

876109

UNIVERSIDAD AUTONOMA DE GUADALAJARA

Incorporada a la Universidad Nacional Autónoma de México

10
rej.

Escuela de Derecho

[Handwritten signature]



[Handwritten signature]
**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

**LA FILIACION EN LA LEGISLACION DEL ESTADO DE SONORA
FORMAS PARA ESTABLECERLA**

TESIS PROFESIONAL

que para obtener el título de:

LICENCIADO EN DERECHO

presenta:

LUIS HUMBERTO MANJARREZ DIAZ



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

INDICE GENERAL.

C A P I T U L O I

I.- LA FILIACION.

- a).- Concepto.
- b).- Principios Generales.
- c).- Naturaleza Jurídica.
- d).- Clases.
- e).- De la Paternidad y Filiación.
- f).- Derecho del Parentesco y de la Filiación.
- g).- Clasificación de las Relaciones de la Filiación.

II.- FILIACION LEGITIMA.

- a).- Definición.
- b).- Elementos de la Legitimidad de origen.
- c).- La Legitimidad.

III.- FILIACION ILEGITIMA.

- a).- La Ilegitimidad.
- b).- Principios Generales.
- c).- El Sistema Mexicano, en el Derecho Comparado.

C A P I T U L O II.

I.- ANTECEDENTES HISTORICOS.

- a).- Código de Manu.
- b).- Código de Hammurabi.
- c).- Casos varios de extremo rigor.
- d).- Derecho Romano.
- e).- Derecho Canónico, Francés y Prusiano.
- f).- Las antiguas Leyes Españolas y las Partidas.
- g).- Sistema Forales.
- h).- Legislación de la Revolución Francesa.

CAPITULO III.

I.- LEGISLACION COMPARADA.

- a).- Importancia.
- b).- Francia.
- c).- Bélgica.
- d).- Holanda.
- e).- España.
- f).- Portugal.
- g).- Italia.
- h).- Suiza.
- i).- Alemania y Austria.
- j).- Inglaterra.
- k).- Rusia.
- l).- India.

C A P I T U L O V.

I.- FORMAS PARA ESTABLECER LA FILIACION.

- a).- Formas reconocidas.
- b).- Consideraciones Generales.
- c).- Clasificación.
- d).- El reconocimiento: Concepto y Observaciones.

C A P I T U L O VI.

I.- PRUEBAS.

- a).- Observaciones Generales sobre la prueba de la Filiación.
- b).- Desigual dificultad entre las pruebas de la Maternidad y de la Paternidad.

II.- PRIORIDAD DE LA PRUEBA DE LA MATERNIDAD.

III.- DUALIDAD DE LAS PRUEBAS DE LA MATERNIDAD.

IV.- DIFICULTADES ESPECIALES DE LAS PRUEBAS DE LA FILIACION-NATURAL.

V.- ESTUDIO DE LAS PRUEBAS PERMITIDAS.

- a).- Acta de nacimiento, su fuerza probatoria y casos en los que falta.
- b).- Posesión de Estado: Concepto o Presunciones: Consideraciones al respecto.
- c).- Testimonial: Observaciones.

C A P I T U L O VII.

I.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

- a).- Comentarios al procedimiento que para justificar -- la filiación establece nuestro Código Civil vigente.

I N T R O D U C C I O N .

Conocido por todo profesionista es que cuando el estudiante ya que termina con todo un programa universitario, cualquiera que éste sea y sobre todo el programa para la carrera de Licenciado en Derecho, egresa de las aulas con los conocimientos más elementales acerca de la completa y basta rama del Derecho siendo hasta después con el paso de los años y como consecuencia de la experiencia y profunda dedicación al estudio, cuando el abogado adquiere el criterio suficiente para analizar y profundizar en la inmensidad de problemas que tanto en la práctica como en la teoría plantea la extensa ciencia jurídica.

Con la ausencia de esa arma, como lo es la experiencia -- pero con un gran entusiasmo escogí el presente tema para desarrollar mi tesis profesional, sobre el sentido del último supuesto de la disposición contenido, por el Art. 526 del Código Civil para el Estado de Sonora, el cual me permito transcribir

"La filiación de los hijos nacidos fuera del matrimonio, resultan con relación a la madre el sólo hecho del nacimiento, para justificar este hecho son admisibles todos los medios de prueba y en los juicios de intestados y alimentos se justificará la filiación respecto a la madre dentro del mismo procedimiento.

Respecto del padre, la filiación sólo se establece por el reconocimiento voluntario o por una sentencia que declare la paternidad, en el juicio respectivo son admisibles todos los -

medios de prueba y bastará que se acredite debilmente la posesión de estado de hijo respecto al presunto padre, en los términos a que se refieren los artículos 549 y 550. para que se declare debidamente la filiación, en el caso de concubinato se podrá justificar la filiación respecto del padre en el mismo juicio de intestado o aliamentos y será suficiente probar los hechos a que se refiere el artículo 549 tanto en vida como después de su muerte. Esta acción es transmissible por herencia e imprescriptible".

Como se desprende de este dispositivo legal nos establece que para acreditar la filiación, el interesado tendrá que demostrar su paternidad dentro de los juicios de intestado o de aliamentos según sea el caso.

Ahora bien que como lo estudiaremos a lo largo del desarrollo de la presente tesis no existe disposición legal que establezca un procedimiento incidental dentro del juicio principal para ese efecto, ya que como el propio precepto invocado lo establece categóricamente que la paternidad debe demostrarse dentro de los juicios respectivos.

Por lo que he llegado a la conclusión de que es necesario y urgente se establezca un juicio incidental que suspenda el procedimiento del juicio principal de que se trate hasta en tanto no se demuestre debilmente la paternidad.

Por otra parte, con el estudio que presento a esa honorable comisión revisora, espero alcanzar el título de licenciado en Derecho, con la benevolencia que supa dispensarme mi jurado y al merecer su voto de aprobación habrá alcanzado mi más cara ilusión, sintiéndome altamente honrado, contribuyendo así a lo gran mi verdadero destino.

P R O L O G O .

Debemos de tomar en cuenta que la indiscutida e indiscutible realidad de nuestra patria, es que la inmensa mayoría de sus hijos integrantes de nuestras clases bajas, sobre todo, -- forman sus hogares al margen de la unión matrimonial, solemne, a ésta situación cabe aplicar que es la ley, la que debe adaptarse a la sociedad en que va a regir y no ésta la que debe anoldarse a la primera.

La postura adoptada por el legislador mexicano, en general, había sido la de permanecer indiferente, sordo y ciego ante dicha realidad, con la finalidad de combatir indirectamente el concubinato y como consecuencia la multiplicación de los hijos nacidos fuera del matrimonio, pero ya vemos con que infructuosos y desastrosos resultados, sobre todo para la mujer, que es la parte débil y para los hijos, que son más débiles aún, puesto que ni siquiera tienen la culpa de haber nacido y menos de haber nacido de uniones extramatrimoniales o --- ilegítimas a cambio de cuya inocencia, la ley le lanzaba al -- rostro la afrenta de mancharlos para siempre con el insultante mote de hijos naturales. El tema que he escogido tenía, por no decir tiene la rara virtud, según, lo he comprobado de escandalizar con su sólo enunciado a quienes conscientemente o in--- conscientemente se encuentran labuñidos tienden a ver en los hijos naturales, un desquiciamiento de la familia, puesto que--- aporristicamente arguyen que o es más que la entronización del reinado del amor libre.

CAPITULO I

I.- LA FILIACION.

- a).- Concepto.
- b).- Principios Generales.
- c).- Naturaleza Jurídica.
- d).- Clases.
- e).- De la Paternidad y Filiación.
- f).- Derecho del Parentesco y de la Filiación.
- g).- Clasificación de la relaciones de Filiación.

II.- FILIACION LEGITIMA.

- a).- Definición.
- b).- Elementos de la Legitimidad de origen.
- c).- La Legitimidad.

III.- FILIACION ILEGITIMA.

- a).- La Ilegitimidad.
- b).- Principios Generales.
- c).- El sistema Mexicano en el Derecho Comparado.

FILIACION.

a).- CONCEPTO.- "En sentido muy amplio, dice Planiol, la filiación puede significar la descendencia en línea directa; pero en sentido jurídico, tiene un significado mas restringido equivalente a relación inmediata del padre o de la madre con el hijo, de aquí, que la relación de filiación se denomine paternidad o maternidad, según se considere del lado del padre o de la madre; por lo tanto, concluye dicho autor, que la filiación puede definirse como la relación que existe entre dos personas, de las cuales una es el padre o la madre de la otra". (1).

De antemano cabe aclarar que es precisamente la definición anterior con la que estamos de acuerdo, por considerarla adg más de simple, completa; sin embargo la circunstancia anterior, no nos impide enunciar otras definiciones de otros tantos juristas, que han tratado en sus obras el tema de mérito, entre las que tenemos las siguientes:

"Según Demolombre, la filiación es el estado de una persona considerada como hijo, en sus relaciones con su padre o con su madre". (2).

(1) Rojina Villegas Rafael cita a Planiol, Compendio de Derecho Civil, Porrúa, México, 1975, Pág. 429.

(2) Ibidem, cita a Demolombre, Pág. 431.

"Prayones, dice en relación con el concepto preindicado que en la relación natural de descendencia entre varias personas de las cuales unas engendran y otras son engendradas, pero en el sentido más limitado se entiende por filiación, la relación existente entre dos personas, de las cuales una es la madre o padre de la otra persona: (3).

PRINCIPIOS GENERALES.

La sociedad o relación paterno-filial, es el segundo de los círculos que integran la familia formada por los padres y los hijos, unidos por el vínculo real o supuesto de la generación.

Propiamente siendo la procreación, uno de los fines - principales del matrimonio, la sociedad paterno-filial, sólo se da en la familia legítima, es decir en la generación dentro del matrimonio.

Es evidente que siempre que hay procreación subsiste inevitablemente el hecho natural de la filiación. Sin embargo la situación por razones de obvia moralidad no se reproduce - idéntica en el campo del Derecho, en cuanto que no siempre la Ley concuerda con el hecho natural al declarar la prole.

De aquí que es necesario precisar cuando se verifica tal coincidencia, entre el hecho natural y el jurídico y las consecuencias que de ella derivan, denominando en la primera hipótesis a la filiación legítima y en la segunda la filiación natural o propiamente ilegítima.

(3) Ibidem, Cita a Prayones, Pág. 431.

NATURALEZA JURIDICA.

Desde un punto de vista natural y biológico, todos los individuos son hijos de un padre y de una madre, pero su filiación se determina, según sean las circunstancias de la unión de los mismos, por lo que, sin aventurarnos, vale decir que hay una filiación derivada del hecho real de la existencia y otra jurídica que origina efectos de derecho.

CLASES.

La filiación, puede ser desde un punto de vista restringido, de dos categorías, la que deriva del casamiento o filiación legítima y la que resulta de una unión irregular o sea la filiación ilegítima o extramatrimonial.

Con la salvedad de que se ha hecho de la clasificación -- inhumanitaria de los hijos, cabe enunciar que la segunda clase mencionada comprende a su vez dos clases consideradas siempre en forma muy distinta, no solo desde el punto de vista legal -- sino también por el consenso moral. En la primera de las mismas formas debemos incluir a la que se produce al margen del matrimonio, pero sin detrimento del mismo, por ser el resultado de la unión de dos personas, que sin estar casadas tampoco están impedidas para casarse; y en la segunda, a la filiación que resulta de lo que el derecho canónico ha llamado -- ex damnato coito, hijos nacidos de uniones, que por obstáculos de parentesco, bigamia o voto religioso no hubieran podido tener consagración legal.

Además y fuera del campo biológico, la Ley ha establecido, la filiación adoptiva, resultante de la voluntad individual, es decir de la manifestación expresa dentro de ciertas normas jurídicas.

DE LA PATERNIDAD Y LA FILIACION.

De las definiciones que hemos anotado se desprenden los conceptos de paternidad y de maternidad, como los elementos íntimamente ligados a la filiación, por lo que, conveniente es hacer ciertas consideraciones, en relación con tales conceptos para tener una idea más clara de lo que es precisamente el - - objeto de nuestro estudio.

Las palabras paternidad y filiación expresan dos cualidades correlativas e inseparables, aquella la calidad de padre - ésta la de hijo.

Consistente, pues, la paternidad y la filiación, en las relaciones naturales y sociales que unen a los descendientes y a los ascendientes de uno y otro sexo.

Cabe aclarar que se comprende bajo la denominación general de paternidad, no solo el vínculo especial que une al padre a los hijos, sino también el de maternidad, con el cual están unidos la madre y aquellos, es decir, que en un concepto similar a aquél, que al decir hijos engloba tanto a las mujeres como a los varones. Paternidad, significa la relación existente entre los padres y los hijos, por lo que, como - antes se anotó en sentido amplio bajo la denominación general-

de la paternidad, se comprende no solo el vínculo especial que une al padre a los hijos sino también de maternidad, con el -- cual están unidos la madre y los hijos.

La filiación en su aplicación al derecho jurídico, equivale a procedencia de los hijos respecto de los padres.

Todos los jurisconsultos han distinguido la paternidad y la filiación en tres especies: natural y civil a la vez, solamente natural y solamente civil. Es natural y civil, respecto de los hijos nacidos de matrimonio legítimo; es natural solamente, respecto de los hijos ilegítimos nacidos fuera de matrimonio y solamente civil, respecto de los hijos adoptivos.

Se llaman hijos legítimos los nacidos de matrimonio celebrado con arreglo a las leyes y por tanto válido y verdadero así como a los nacidos de matrimonio putativo, que es el celebrado con impedimento dirimente que ignoraban los dos cónyuges o uno de ellos.

"Los autores señalan cinco causas constitutivas de la legitimidad.

- a).- El matrimonio.
- b).- La maternidad de la mujer.
- c).- La paternidad del marido.
- d).- La concepción del hijo durante el matrimonio, y
- e).- La identidad del hijo.

De estas cinco condiciones, son susceptibles de prueba -- positivas las dos primeras y la última, porque la celebración del matrimonio se justifica por la presentación del acta del

Registro Civil o por otros medios de prueba; por otra parte, la maternidad de la mujer es un hecho que se manifiesta por signos exteriores y por el parto y puede acreditarse además por los medios de prueba ordinarios, que el derecho reconoce; y finalmente la identidad del hijo se justifica por medio de una información testimonial. Las otras dos condiciones, es decir la paternidad del marido, y la concepción del hijo durante el matrimonio, no son susceptibles de pruebas positivas o directas, porque se refiere a dos hechos que ha cubierto la naturaleza con un velo impenetrable, que envuelve en un profundo secreto el misterio de la generación, sujeto a leyes tales que es imposible conocer siempre con entera certeza y sin temor a errar la época de la concepción.

La paternidad hecho natural regulado por el ordenamiento jurídico, lleva consigo una serie de obligaciones que se corresponden con los derechos de los hijos y una serie de derechos, de los que el principal es la paternidad.

Sin quitar el dedo del renglón sobre los comentarios anteriormente hechos, debemos de decir que la Ley establece varias presunciones para la fijación de la paternidad, ya que ésta no aparezca siempre indultada. Cuando sobrevienen estos casos de duda, aparecen las acciones que tienen por objeto declararla conociéndose esto en nuestro derecho con el nombre de -- investigación de la paternidad, es decir que no podía dejarse en la incertidumbre la paternidad, porque es el principio y -- fundamento de la familia y por lo mismo lo es también de la sociedad; y como es, por otra parte, imposible obtener una prueba directa de la naturaleza, como antes se dijo, ha sido

preciso recurrir a presunciones que nos acerquen cuanto sea posible a la verdad". (4).

Por eso es que todos los pueblos civilizados antiguos y modernos han adoptado el axioma "pater est quem iustae nuntiaro demonstrante" es decir, que se presume de pleno derecho que pertenece al marido, la paternidad del hijo concebido por la mujer durante el matrimonio. Esta regla se funda en dos presunciones; primera, la cohabitación del hijo, y la segunda, la fidelidad con que la mujer ha guardado la fe jurada a su marido; las cuales no permiten dudar que el hijo es nacido de matrimonio.

La mala conducta de la mujer no impide que el hijo se reputo legítimo, si se demuestra la cohabitación, pues siempre que se duda de la legitimidad de éste, la ley se declara a favor de ella. Por la posibilidad de que el hijo deba la existencia a la unión del marido y la mujer a pesar de los desórdenes de ésta.

En consecuencia, se reputan hijos legítimos a:

a).- El hijo concebido durante el matrimonio, cualquiera que sea la época de su nacimiento, siempre que ésta no se verifique después de los trescientos días de la disolución de - aquí, y

b).- El hijo nacido durante el matrimonio pasados ciento ochenta días, contados desde la celebración de ésta.

(4) Ibidem, Pág. 432 y 434.

DERECHO DEL PARENTESCO Y DE LA FILIACION.

"El término "Derecho del parentesco" está íntimamente ligado a la concepción de filiación, considerando a ésta como la fuente de aquél. El parentesco y la filiación, son temas de actualidad en lo relativo a la filiación natural, tanto por lo que hace a la posibilidad de establecer la filiación paterna natural, como desde el punto de vista de la legitimación de los hijos naturales. La acción de investigación de la paternidad natural fue consagrada en una medida que aún está por determinar, pero importante.

Por la Ley de dieciséis de diciembre, de mil novecientos-cincuenta y dos (Francesa), después de la lucha de más de un siglo. Por otra parte de la legitimación no solo de los hijos naturales sino también, en ciertos casos de los adulterinos fue consagrada y reglamentada por leyes más recientes. Todas estas innovaciones legislativas no solo han tenido por efecto trastornar los conceptos existentes, sino que también han provocado toda clase de dificultades, en virtud de la imperfección de las leyes votadas a este respecto. Además es importante señalar en todas las legislaciones de todos los países civilizados en la actualidad, las reformas operadas por virtud de las leyes nuevas, en la conciliación de la protección de la familia-legítima, con la salvaguarda de los derechos de los hijos naturales.

CLASIFICACION DE LAS RELACIONES DE FILIACION.

De lo anteriormente dicho se desprende, que el derecho -- que informa la gran mayoría de las legislaciones históricas y-

modernas han tenido en cuenta una serie de circunstancias sociales, para deducir de la relación física de la filiación más o menos consecuencias y para que éstas sean positivas o puramente negativas, es decir prohibitivas.

"El hecho de la procreación dice CICU, interesa al Derecho solamente, en cuanto da lugar a una relación social especial; precisamente por esto, añade, ha de comprobar no el simple hecho de la procreación sino el vínculo establece y duradero que de ella deriva. No se trata aquí de averiguar cómo se ha formado históricamente el núcleo familiar porque se nos presenta tan vacío en su composición y ordenamiento. Interesa solamente, hacer notar como dada la misión paterna y el consiguiente vínculo espiritual, una vez que sean sentidos aquélla y ésta, no solo por la madre sino también por el padre". (5).

Surge como consecuencia un vínculo establece entre el padre y la madre, que transforman la misión sexual en unión de vidas, en matrimonio. Por ellos, cuando se considere que esa unión estable es el medio más adecuado para el cumplimiento de los fines de la crianza y educación de los hijos, "el derecho que la quiera garantizar debe referirla a su necesario supuesto".

FILIACION LEGITIMA.

"DEFINICION.- Es el vínculo jurídico que se crea entre el hijo concebido en matrimonio y sus padres, en nuestro derecho

(5) Ibidem, cita a Cicu, Pág. 457.

se requiere que el hijo sea concebido durante el matrimonio, - de los padres, y no simplemente que nazca durante el matrimonio, porque pudo haber sido concebido antes del mismo, naciendo cuando sus padres ya habían celebrado matrimonio, veremos que este hijo se puede considerar como legítimo o, bien puede el marido impugnarlo; es decir, desconocer la paternidad para que ni siquiera le puede ser imputado menos aún gozar los derechos de la legitimidad, que se otorga a los hijos concebidos dentro del matrimonio de los padres.

Por la misma razón, el hijo legítimo puede nacer cuando el matrimonio de los padres esté ya disuelto, por muerte del marido por divorcio o por nulidad y en esos tres casos, su legitimidad se determina por virtud de la Concepción del nacimiento". (6).

"ELEMENTOS DE LA LEGITIMIDAD DE ORIGEN"

Como se ha dicho anteriormente y ha quedado establecido, la Concepción y no el nacimiento durante el matrimonio, es lo que determina la legitimidad de origen, ya que el hijo concebido antes del matrimonio, se reputa legítimo, por una legitimación especial y automática.

La fecha del nacimiento es relativamente fácil de conocer por tratarse de un suceso exterior con testigos y que se cita en el acta del estado civil pero, la fecha de la concepción es

(6) Ibidem, Pág. 437.

completamente incierta; la misma madre casi siempre lo ignora. Indudablemente que la duración corriente del embarazo es de --nueve meses y se puede llegar a una aproximación, retrocediendo nueve meses antes del nacimiento. Se ha pretendido, aunque ha sido rechazado, que algunos embarazos pueden ser más largos de todos modos puede haberlos más cortos, por consecuencia de un parto prematuro. En estas condiciones no se trata de fijar exactamente la fecha de la concepción sino solamente la época en que pudo haber tenido lugar". (7)

En relación con lo anteriormente anotado, necesario es recalcar que la condición de filiación se establece con la concepción y no con el nacimiento, aún cuando algunos jurisconsultos no estén de acuerdo con tal determinación, como Portalis -- que decía: "Este carácter de la legitimidad es propia del hijo que NACE DURANTE el matrimonio, ya sea concebido antes o después". O, como, Regnault de Sain-Jean D'Angel y que afirmaba -- que: "el nacimiento del hijo y no su concepción es lo que le da el título". Pero el error de los contrarios al criterio apoyado es manifiesto, porque, si por ejemplo, el hijo es concebido en una época en sus dos padres eran libres y uno de ellos se casa antes del nacimiento del hijo, no hay razón para calificar a éste de adulterio.

(7) Planiol Marcelo, Ripert Jorge, Tratado Práctico de Derecho Civil, Tomo I, II, Pags. 574 y 731.

En cuanto, por tanto no es la fecha de nacimiento la que fija la condición de la filiación. Por otra parte e íntimamente relacionado con la conclusión anterior, tiene su razón de ser la idea de la legitimación, en cuanto a la equiparación es establecida por la Ley, entre los hijos nacidos durante el matrimonio y concebidos con anterioridad a su celebración y los verdaderamente legítimos.

LA LEGITIMIDAD.

"La legitimidad de la filiación presupone el matrimonio de los padres. En nuestro Derecho sólo hay matrimonio cuando éste se haya celebrado ante el Oficial del Estado Civil. Celebrado el matrimonio, son legítimos los hijos concebidos: a).-- Por la mujer; b).-- Después de la celebración y mientras dura el matrimonio y c).-- Por obra del marido.

La concepción dentro del matrimonio es el hecho que origina la filiación legítima. Debe ocurrir pues, este hecho después de la celebración del matrimonio, veremos sin embargo, -- que nacen legítimos también los hijos concebidos antes de la celebración del matrimonio, pero nacidos después de ésta, al momento en que la concepción se realiza no puede ser fijado directa o indirectamente con precisión; por esto la Ley recurre a una presunción: se presume concebido en matrimonio el hijo nacido después de los ciento ochenta días siguientes al de la celebración y dentro de los trescientos días siguientes al de la disolución o nulidad del matrimonio. La presunción es abso-

luta no admite prueba en contrario.

La concepción debe ser del marido. Pero también la prueba de este requisito es difícil y por ello se recurre a otra presunción: se presume padre al marido de la madre. Se admite - - prueba en contrario, pero con notables limitaciones, lo mismo - por lo que se refiere a los sujetos que pueden darla, como en lo que afecta a los medios de prueba.

La primera de las presunciones mencionadas, se encuentra regulada en el Art. 490, del Código Civil vigente para el Estado de Sonora, misma disposición que establece: Se presumen hijos de los cónyuges: I).- Los hijos nacidos después de los ---ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio.

II).- Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga esta la nulidad del contrato, de muerte del marido o de divorcio, aclarando que el término se contará en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hechos quedaron separados los cónyuges por orden Judicial.

La filiación legítima supone una familia legítima, es decir que el hijo procede de padre y madre casados. En principio solo es hijo legítimo el concebido por los padres durante el matrimonio; ellos no obstante la Ley concede el beneficio de la legitimidad a los hijos concebidos antes del matrimonio, -- que nazcan durante éste o que habiendo nacido antes de la celebración hayan sido reconocidos por el padre y la madre, en las condiciones que la misma Ley establece. Estos hijos se denomi-

nan hijos legitimados y se equiparan a los hijos legítimos.

La legitimidad es una condición que se atribuye a la filiación de los hijos concebidos y nacidos en matrimonio.

Los hijos cuya filiación corresponde a esta definición, son legítimos.

A esta fuente normal de la filiación legítima hay que --- agregar otra; por una ficción de la Ley, se atribuye la calidad de legítimos a hijos que no han sido concebidos durante el matrimonio, ello constituye la legitimación, en virtud de la - cual un hijo extramatrimonial se convierte en legítimo.

Conviene recordar que además por la adopción, el hijo que por ningún lazo de sangre está unido a la persona que lo adopta, casi se equipara al hijo legítimo". (8)

Cabe aclarar en cuanto a los que anteriormente anotamos -- respecto a la legitimación, que los hijos legitimados son iguales a los legítimos y tienen sus mismos derechos y obligaciones.

(8) CICU Antonio, Tratado de Derecho Privado, Madrid 1930, --- Pag. 21 y 22

Toda vez que la designación de hijos legítimos o de legítimo matrimonio, comprende a los hijos legitimados, sin embargo podemos considerar que la asimilación no es completa, pues existe una diferencia, si bien de fondo en forma relativa, supuesto que los hijos legítimos revisten ese carácter desde su nacimiento y los legitimados desde la celebración del matrimonio - como decíamos, bien, esta diferencia puede ser relativa, pero de hecho existente y real.

"LA LEGITIMIDAD .

La filiación ilegítima o natural es la que proviene de dos personas, entre las cuales al tiempo de la concepción y del nacimiento no existía matrimonio.

Haciendo un poco de historia, los hijos ilegítimos podrían ser: incestuosos, adulterinos, naturales y espurios.

Eran considerados hijos: "incestuosos", los nacidos de personas consanguíneas o afines en grado, que para el Derecho Romano no constituía un impedimento para el matrimonio; "adulterini", los nacidos de una unión ilegítima, con mujer casada, excluidos por tanto los creados por un hombre casado con mujer soltera, "naturalis", se llamaban los nacidos de la concubina "espuro" o "vulgo concepti", los nacidos de matrimonio. De toda otra mujer fuese o no meretriz". (9).

(9) Rojina Villegas Rafael, Op. Cit. Pág. 471.

En el derecho moderno lo que hace a los hijos ilegítimos es el hecho de haber nacido fuera de matrimonio, por cuyo motivo también se le llama extramatrimoniales, no dentro de él -- pues habiéndose celebrado aunque el matrimonio se declare nulo o se disuelva por otra causa, los hijos serán legítimos.

Otros autores definen la filiación ilegítima (naturalis-tantum) como la que procede de dos personas, entre las cuales no existiendo impedimento dirimente alguno, pudo constituirse el matrimonio.

PRINCIPIOS GENERALES.

"Para la afiliación nacida fuera de matrimonio, aparte -- del caso de legitimación, nuestro derecho admite el estado de filiación, solo cuando se da un reconocimiento voluntario o se declare judicialmente la paternidad o la maternidad. En estas causas se produce un estado de filiación natural desde el momento en que la Ley crea entre padre e hijo, una serie de derechos y deberes que, como el estado de filiación legítima tienden a la actuación de la misión propia de la familia.

Sin embargo, este estado de filiación natural se distingue del estado de filiación, no solo porque los deberes y derechos son menores hasta el grado de un estado inferior, y disminuyen su valor frente al estado legítimo, sino también y sobre todo, porque no constituye propiamente un estado de familia, ya que la Ley reconoce solamente una relación entre padre e -- hijo, y no relaciones entre éste y los parientes de aquél, -- esto aparte de que considera como independientes las relaciones entre padres e hijo y las que se dan entre hijo y madre.

Faltando un reconocimiento a una declaración judicial, no se da estado de filiación, aún cuando la procreación resulte legalmente y produzca efectos jurídicos; especialmente para -- una clase de filiación, cuyo reconocimiento y comprobación judicial no se conscientan por la Ley o sea la filiación adualte rina o incentuosa, y prohibición de reconocimiento o de comprobación judicial, significa prohibición de concebir un estado de filiación, exclusión de los derechos y deberes propios de cada estado.

Sin embargo, pudiendo en realidad, existir de hecho un reconocimiento por parte de los padres o pudiendo resultar la filiación indicada, indirectamente de un juicio Civil o Penal, -- hay que decir que, si bien la Ley atribuye a los hijos de derecho de alimentos, contra el padre no le reconoce en cambio un estado.

Situación que es la misma creada a los hijos, que pudiendo ser reconocidos y aún resultando su paternidad, (maternidad), no ha sido juzgada en la forma que la Ley exige para que se de un estado". (10)

"FILIACION NATURAL".

"El sistema mexicano en el Derecho Comparado.

El Derecho Mexicano, en cuanto al sistema de filiación se refiere, sigue la tradición Francesa, que, como se sabe, es di

(10) Bonet Fco. Ramón, compendio Derecho Civil, Editorial Rev. de Derecho privado, Madrid, España. Pg. 113

ferente al sistema que rige en Alemania y diferente al sistema Inglés, dado que éste último, la filiación natural se establece exclusivamente por el reconocimiento voluntario y nunca por sentencia que declare la paternidad, mediante el ejercicio de la acción de investigación, de la misma, el sistema Alemán es un sistema abierto o de libre investigación, en el que se permiten todas las vías legales para el ejercicio de la acción de investigación de la paternidad o filiación, sin limitación alguna; y el Francés aunque autoriza la investigación lo hace solamente en ciertas hipótesis, limitativamente determinadas y - algunas veces restringiendo los medios de prueba y que es precisamente el nuestro.

De allí que el Código Civil Alemán vigente, textualmente disponga: "Que es padre del hijo ilegítimo quien haya cohabitado con la madre dentro del tiempo de la concepción". (11)

A no ser que también otro haya cohabitado con ella dentro de ese tiempo y no se toma en consideración -sigue diciendo la legislación Germana- una cohabitación si, según las circunstancias, es notoriamente imposible que la madre haya concebido al hijo a consecuencia de esta cohabitación. Por otra parte, como tiempo de la concepción de dicha legislación, vale tiempo comprendido desde el día ciento ochenta y uno al trescientos dos -antes del día del nacimiento del hijo, con inclusión, tanto -- del día ciento ochenta y uno, como del trescientos dos.

(11) Ibid Pag. 116.

Aunado a la anterior el Código Civil Suizo en vigor, que pertenece al mismo grupo germánico, establece en su artículo - 314 que "la paternidad se presume siempre que se pruebe que -- entre los trescientos y ciento ochenta días antes del nacimiento, el demandado haya cohabitado con la madre del niño", y - - "que esta presunción cesa si los hechos establecidos permiten suscitar serias dudas sobre la paternidad del demandado".

En cambio entre nosotros, que seguimos el sistema Francés la investigación de la paternidad no es abierta o libre, sino limitada a los cuatro casos a que se refiere la disposición contenida por el Art. 549, similar al 392, del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, o sea que la investigación de la paternidad de los hijos nacidos fuera del -- matrimonio esta permitida; I.- En los casos de Rapto, estruption o violación, cuando la época del delito coincida con la de la concepción; II.- Cuando el hijo está o haya estado en posesión de estado de hijo respecto del presunto padre; III.- Cuando el hijo haya sido concebido durante el tiempo en que la madre hacía vida marital con el presunto padre; y, IV - Cuando el hijo tenga a su favor un principio de prueba, contra el pretendido padre y aquí se puede aclarar que nuestro Código Civil, va más allá del para el Distrito y Territorios Federales, toda vez -- autoriza en caso más que es el contenido de la fracción V, del Art. que se cuenta y es cuando el hijo haya sido alimentado - por el presunto padre.

Si es evidente que en la redacción del Artículo anteriormente anotado, nuestro Código se ajustó al sistema Francés de

Investigación limitada, también lo es que la redacción de la -
disposición contenida por el Art. 549, similar al 383, del Có
digo para el Distrito y Territorios Federales, siguió el siste
ma Alemán en cuanto que estatuyó los casos en que se establece
presuntivamente la filiación natural y no ya aquellos en que
se permita investigarla; equiparando así la situación de los
hijos que se presumen hijos del concubinato y la concubina, -
con la de los hijos que se presumen hijos de los cónyuges, -
Art. 490, del Código Civil del Estado de Sonora, y 324, del Có
digo para el Distrito y Territorios Federales". (12).

(12) Op. Cit. Pág. 476.

CAPITULO II

I.- ANTECEDENTES HISTORICOS.

- a).- Código de Manú.
- b).- Código de Hammurabi.
- c).- Casos varios de extremo rigor.
- d).- Derecho Romano.
- e).- Derecho Canónico, Francés y Prusiano.
- f).- Las antiguas Leyes Españolas y las Partidas.
- g).- Sistemas Forales.
- h).- Legislación de la Revolución Francesa.

ANTECEDENTES HISTORICOS

"CODIGO DE MANU."

"Desde los más remotos albores del Derecho, los hijos adulterinos e incestuosos han sufrido el rigor de las Leyes, - el Código de Manú, dispuso que "todo hijo dado al mundo por -- una mujer que haya tenido comercio carnal con otro hombre distinto de su marido; no es hijo legítimo de esta mujer; de -- igual modo, el hijo engendrado por un hombre, en una mujer aje -- na, no pertenece a este hombre". En el artículo 162, del Libro V, se estableció en forma absoluta la presunción de ilegítimi -- dad del hijo nacido después del adulterio, no importando el -- tiempo transcurrido". (1)

"CODIGO DE HAMMURABI".

"Diversa fué la orientación del Código de Hammurabi. El -- Derecho babilónico admitía expresamente el reconocimiento de -- los hijos nacidos en su esclava por un hombre casado. Le attri -- buía una parte de la herencia, casi equivalente a la de los -- hijos legítimos. Dice el párrafo 170 del antiguo cuerpo de Lo -- yes "Si una mujer ha dado hijos a su marido, y si su sierva -- también le ha dado hijos y el padre durante su vida ha dicho, -- "Vosotros sois mis hijos", a los hijos que le dió su sierva y --

(1) Omeba Francisco, Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo I, Pág. 132.

los ha contado con los hijos de su esposa, despues que el padre ha cumplido su destino, los bienes del hogar paterno serán repartidos en condiciones iguales por los hijos de la esposa y los hijos de la sierva. En la división los hijos de la esposa elegirán y llevarán primero". (2)

El párrafo 171, considera la situación inversa, es decir, el no reconocimiento por el padre de los hijos de la sierva, - en cuyo caso, éstos últimos no heredaban, pero quedaban en - - libertad, tanto ellos como su madre no pudiendo reclamar por - ello los hijos de la esposa. Si bien deben interpretarse estas disposiciones de conformidad con las antiguas costumbres orientales, que admitían el concúbite del hombre con su esclava, o aún con las esclavas de su esposa, cabe subrayar la provisión del legislador babilónico en favor de los hijos procedentes de tales uniones, llegando, aún en el caso de no reconocerlos el padre a otorgar tanto a ellos como a su madre en libertad.

CASOS VARIOS DE EXTREMO RIGOR.

El derecho ateniense posterior a Solón y el primitivo derecho germánico, llegaron a excluirlos de la comunidad social, considerándolos forasteros. Y durante la edad media en muchos lugares se le negó toda honra y dignidad, llegándose a convertir en siervos del señor en cuyos dominios moraba.

(2).- Ibid, Pag. 134.

DERECHO ROMANO.

"Como presupuesto necesario, el concepto del parentesco cognado. Maynz señala que el término cognati comprende a todas las personas unidas por el parentesco natural, el cual se establece por la simple generación -aunque ilegítima- en lo que concierne a la madre y a los parientes de la madre. He aquí - la base del principio meter semper certa est, de antigua prosapia recogido luego en el Digesto II.- 4.- Es decir que los hijos adulterinos nacían simplemente cognados de la madre o de los parientes maternos. Arias aclara al respecto "si se tiene en cuenta los significantes efectos de la cognatio, en la época primitiva se advertirá que los apuril carecían en ésta de familia", aunque señala Maynz que en la evolución que tuvo lugar en el período imperial, por el Edicto Unde cognatio se ofreció la posesión de los bienes a todos los cognados hasta - el sexto grado" (3).

Por otra parte, con respecto al padre ninguna relación admitió la legislación romana. Tales hijos no tenían padre y en general, los generosos principios anteriores, por diversas constituciones imperiales sufrieron importantes limitaciones, - que redujeron a la nada de los menguados derechos de los hijos adulterinos o incestuosos, calificados por Justiniano ex-damnatu coito. La Novela 89, Capítulo XV, del emperador nombrado Ngô a estos hijos el derecho de alimentos, Albertario, enseña - que en la forma plural empleada en esta forma impide interpre

(3) Ibidem, Pág. 140.

taría a favor del derecho alimentario del hijo, aún respecto de la madre, en cuanto a los hijos incestuosos éstos no tenían -- padre ni madre.

El hombre libre, así fuera magistrado no llegaba a toda la dignidad de ciudadano si no era padre de familia, porque las Leyes y las costumbres de Roma la reconocían en esta cualidad, derechos que le daban un carácter sagrado, jefe de la -- casa sacerdote de los dioses Lares y tenía el poder absoluto -- como esposo sobre su mujer (manus), como padre sobre sus hijos (patria potestad), como amo sobre sus esclavos (domine potestas), mientras que el mismo dependía solo de sus derechos crasius, Juris.

Los romanos habían querido que ninguna autoridad pudiera interponerse entre el padre y el hijo, entre el marido y la mujer, para ellos el hogar doméstico era un asilo sagrado, donde no podía penetrar ni aún el representante de la Ley.

La historia política de Roma nos ha mostrado que el sentimiento de la dignidad personal energicamente desarrollado, por ese poder exclusivo había formado en la ciudad, una aristocracia altiva y poderosa que confundía su grandeza con la patria, entendiendo que no podía bajar la cabeza ante la Ley hecha por ella misma. Todo el destino de Roma hasta el imperio estaba -- contenido en este derecho de los padres de familia, cuyos efectos civiles vamos a explicar ahora.

Para seguir la formación de la familia vamos a hablar de la madre antes de ocuparnos del hijo, y estudiar los derechos del esposo, antes de los del padre; pero, estos explican aque-

llos y nos obligan a transtornar el orden natural. La idea que los jurisconsultos romanos se habían formado del matrimonio, - en relación con la legitimidad de los hijos nacidos dentro o - durante la unión conyugal, era incierta de aquí el axioma tan sabido "IS PATER EST QUEM NUPTICE DEMOSTRANT". El hijo nacido fuera de matrimonio o de una unión prohibida podía invocar su filiación materna, pero no la otra, porque a los ojos de la Ley no tenía padre ni nadie ejercía sobre él, los derechos de la patria potestad, que era mucho más que el parentesco natural el verdadero lazo de la familia.

La patria potestad es una hecho primordial que emana de la naturaleza misma, y ha regido la época llamada patriarcal, los romanos en aquel pueblo autoritario, pueblo de soldado - - siempre amenazado a amenazador, que fué obligado por las circunstancias históricas de su vida nacional a poner la disciplina en todo así en la familia como en el Estado.

En los matrimonios legítimos el poder del padre era absoluto, tomaba al hijo al nacer del seno materno y llegaba hasta él, derecho de vida y muerte, el recién nacido era tendido a los pies de su juez, si se le levantaba, es decir, si se le reconocía viviría, pero si quedaba en el suelo es que el padre lo rechazaba entonces se le llevaba y se le abandonaba en una esquina donde no tardaba en morir a menos que un traficante de esclavos recogiera al pobre abandonado para criarlo y venderlo después.

El padre tenía motivos cuando así violentaba la naturaleza: en primer lugar los celos de una paternidad dudosa, como

la del emperador Claudio (según testimonio de Suetonio, el mismo Augusto hizo matar a un hijo de la segunda Julia).

Que hizo arrojar a su hija a la puerta de la casa de su madre; a veces también la pobreza, el conflicto de una carga más en una familia numerosa. " Por qué ni para que dejar que vivan unos seres que no han de reconocer más que la desdicha?" decía el Chremes de Neutontinorumenos. La debilidad de constitución y la deformación arrastraban también a la condenación: Roma no quería más que vigorosos soldados y robustos cultivadores; y cuando ya no los quería el uso fatal duraba aún; aún se le encuentra en el siglo de nuestra era.

En ausencia del padre de familia se suspendía el juicio hasta su vuelta y se lactaba al recién nacido provisionalmente en ocasiones el padre daba su consentimiento antes de abandonar sus penantes. "Cría lo que nazca en mi ausencia". Fórmula sombría! Cómo se diría a las crías de un rebaño, y es que un hijo era una cosa útil!; un trabajador para la familia, un soldado para la ciudad, una garantía para la perpetuidad de su raza, una prenda de que el culto de los mayores no se extinguiría ni crecerían de víctimas los sacra gentilicia. De aquí la expresión AUCTUS FILIO, aumentando con un hijo.

Desde la Ley Papia Popena, promulgada por Augusto fué la Paternidad también un título a los honores y provechos. "tienes los derechos de un padre, dice Juvenal", es decir estás inscrito en los registros del tesoro Público; de hoy más puedes heredar, recoger toda clase de legados, hasta disfrutar de la parte reservada al fisco, fulca caducum; si pretendes un cargo serás preferido a tus competidores, si eres magistrado, tendrás derecho de precedencia sobre sus colegas.

Sobre sus goces naturales tenía pues la paternidad en Roma y en las provincias, donde quiera que se encontraban los -- ciudadanos recompensas particulares, EL JUSTRIUM LIBERARUM de que gozaban los que tenían tres hijos los menos u obtenían por privilegio especial del príncipe, la gracia de ser considerados como si los tuvieran.

Tres hijos aún nacidos fuera de matrimonio, daban a la mujer la latina la ciudadanía romana y por consiguiente el derecho a las contribuciones.

Era sin duda alentar la prostitución, pero los antiguos no tenían la delicadeza de sentimiento y los emperadores querían por todos los medios reclutar los hombres libres que disminuían diariamente.

El nacimiento de un hijo es una buena fortuna que se celebra alegremente, un día feliz que hay que señalar con la piedra blanca. Toda la casa tenía aspecto de fiesta; la puerta se coronaba de guirnaldas, de flores y follaje. "He aquí que llega la primavera", dice Plauto. Si está la familia de luto se depoja de sus negras vestiduras, la alegría presente hace olvidar el dolor pasado. Los parientes y amigos acuden y se pone la mesa de honor en Juno, porque derroche pronto la salud la parturienta, cuyo seno está cubierto con cintas bordadas en los templos.

DERECHO CANONICO, FRANCÉS Y PRUSIANO.

"En la edad media, el Derecho Canónico estatuyó que natu-

ranon facit differentian inter junctio legitimus co inter - illeggitimus y en consecuencia estableció la obligación alimentaria de los padres, aún respecto de los hijos ex damnato coito, a quienes sin embargo, excluyó del derecho a la legitimación.

El derecho Francés antes del siglo XV, siguió en general, la tendencia romana ulterior, pero después de la centuria indicada, las costumbres, además de consagrar el principio nul est batard de parsa mere, establecieron la obligación alimentaria a cargo de los padres como deber sagrado y obligación moral". (4).

LAS ANTIGUAS LEYES ESPAÑOLAS, LAS PARTIDAS.

"En el fuero juzgo, los hijos de uniones pecaminosas fueron declarados puros, pues "magüer que sean nacidos de pecado, fueron purgados con el bautismo". Pero las leyes españolas, - insuficientemente conocidas en cuanto a este punto, lo interesante se encuentra en las leyes de las partidas de Rey de Castilla de Don Alfonso X, El Sabio, que no obligaban al padre y a sus parientes a prestar alimentos, a los hijos adulterinos e incestuosos, así como a los sacrílegos, hermanados con aquellos en muchas legislaciones, pero lo permitía por razones de piedad. En cuanto a la madre y a sus parientes, la Ley los obligaba a la prestación mater semper certa est.

(4) Ibidem, Pág. 146.

Por otra parte, consagraba para los hijos adulterinos e incestuosos y sacrilegos, la incapacidad de ser establecidos como herederos por testamento, es decir pues, que prohibía a esta categoría de hijos heredar a sus padres, si éstos les hubiesen donado o legado algo, la donación a la manda podían ser revocados por los hijos legítimos, hermanos padre o madre del causante, no habiendo otros parientes, tales bienes correspondían a la corona!.

La Ley II del Toro, introdujo una ampliación al concepto de hijos naturales, que permitía la legitimación de hijos que de otro modo hubiesen resultado adulterinos. Disponía que los hijos eran naturales, "cuando al tiempo que nacieren o fueren concebidos. Sus padres podían casar con sus madres justamente sin dispensación, con tanto que el padre lo reconozca por su hijo.

La Ley XXIII, de la colección de leyes nuevas, posteriores al fuero real, daba derecho sucesorio a la hija adulterina de un hombre casado, en defecto de parientes legítimos próximos.

De acuerdo con el fuero de Navarra, correspondía la carga de la obligación alimentaria a la madre y al abuelo materno y si el padre fuese tan cierto como la madre, al abuelo paterno. EN Aragón, la madre debía alimentos y en Cataluña, conforme al principio romano. Mater semper certa est, la obligación comprendía al abuelo materno, ningún derecho regulaba a estos hijos el fuero de Vizcaya". (5).

(5) Ibidem, Pág. 156 y 157.

LEGISLACION DE LA REVOLUCION FRANCESA.

"Por la Ley de 1791, en la Francia Revolucionaria se reconocía a los hijos adúlteros una cuota hereditaria, equivalente al tercio de las correspondiente a los hijos nacidos en el matrimonio; en 1792, la Ley 13 de Brumario, año II, igualó a todas las categorías de hijos frente al derecho sucesorio, - pero al renglón seguido la Ley 14 de Brumario, estableció como única prueba de la paternidad, la del reconocimiento voluntario". (6)

(6) Ibid, Pag 162.

C A P I T U L O III.

I.- LEGISLACION COMPARADA.

- a).- Importancia.
- b).- Francia.
- c).- Bélgica.
- d).- Holanda.
- e).- España.
- f).- Portugal.
- g).- Italia.
- h).- Suiza.
- i).- Alemania y Austria.
- j).- Inglaterra.
- k).- Rusia.
- l).- India.

C A P I T U L O IV.

I.- ESTUDIO COMPARATIVO DE LA INSTITUCION.

(Análisis Legislativo Nacional).

- a).- Código Civil del Estado de Campeche.
- b).- Código Civil del Estado de Durango.
- c).- Código Civil del Estado de Tamaulipas.
- d).- Código Civil del Estado de Tlaxcala.
- e).- Código Civil del Estado de Yucatán.
- f).- Código Civil del Estado de Hidalgo.
- g).- Código Civil del Estado de Morelos.
- h).- Código Civil del Estado de Sonora.
- i).- Código Civil del Estado de Oaxaca.
- j).- Código Civil para el Distrito Federal.
- k).- Código Civil del Estado de Veracruz.
- l).- Código Civil del estado de Guanajuato.
- m).- Código Civil del Estado de Puebla.
- n).- Código Civil del Estado de Zacatecas.

LEGISLACION COMPARADA.

"La importancia del Derecho Comparado, a quien Macjiro --
Sujiyama, Profesor de la Universidad Imperial de Tokio, estimó
que su nacimiento efectivo, data de un Congreso Internacional-
de Derecho Comparado, que se reunió en la ciudad de París, en
1900, es que permite observar en el Derecho de los distintos -
países, la presencia de principios de valor universal y direc-
tivas comunes, y ante todo nos permite, descubrir hasta que --
punto las diferencias que puedan existir, son de carácter fun-
damental o simplemente accidental y determinar las causas que-
constituyen estas diferencias y sus relaciones con la estructu-
ra general de los sistemas, en los cuales se producen y por --
otra parte, formarnos una opinión de sus méritos o de sus de-
fectos respectivos, teniendo en cuenta las condiciones particu-
lares, en las cuales están llamadas a funcionar y en el caso -
de nuestro tema, al analizar las diferentes legislaciones, - -
cabe señalar la profunda renovación llevada a cabo por las - -
constituciones modernas. Sin perjuicio del análisis, desde - -
otro punto de vista o con criterio diferente, podemos decir --
que las constituciones de Alemania (1919), España (1931), Ita-
lia (1948) y Cuba (1940), Brasil (1937), Uruguay (1933), Boli-
via (1938) y (1945). Algunas de ellas hablan en general de - -
hijos ilegítimos o nacidos fuera de matrimonio, comprendiendo-
por lo tanto a los naturales y a los adulterinos e incestuosos
equiparándolos a los hijos legítimos". (1)

(1) García Maynez Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho
Editorial Porrúa, México, 1975, Pág. 152 a 154.

"EUROPA Y ASIA".

FRANCIA.

"El Código Civil de Francia, excluye el derecho sucesorio a los hijos adúlteros e incestuosos, prohíbe el reconocimiento a su favor, artículo 335.

En virtud del Artículo 342 se veda la indagación de la paternidad y maternidad adúltera e incestuosa, por medio de la Ley de 1915, se agregó al Art. 335: "Bajo reserva de las disposiciones contenidas por el Art. 331", modificado también por la citada Ley, para permitir la legitimación por el subsiguiente matrimonio de los padres; se trata de una consecuencia directa de la Ley divorcista, vigente desde 1894 y agrega el Código Civil, que cuando el hijo es fruto del adulterio de la madre y el esposo lo desconoce queda establecida su filiación adúltera sin necesidad de un reconocimiento por parte de la madre.

El Artículo 752, concede a estos hijos el derecho de alimentos. Esta disposición juega según Report, en los casos de desconocimiento de paternidad por el marido, nulidad del matrimonio por incesto o bigamia y compromiso tácito contraído por el hecho de haber subvenido por algún tiempo a las necesidades del hijo.

La constitución de 1946, no se ha embarcado en alguna corriente de equiparación de todos los hijos. En su preámbulo garantiza a la familia las condiciones necesarias para su desarrollo y a todos, particularmente a la madre, el niño y el anciano la protección de la salud, la seguridad material, el reposo y comodidades. De esta nada se desprende en especial resguardo de los hijos nacidos fuera de matrimonio.

Cabe agregar que la comisión reformadora del Código Civil ha proyectado modificar el artículo 342, a efectos de permitir que la filiación adulterina o incestuosa pueda establecerse, sea por el reconocimiento sea por vía judicial, para el sólo efecto de conferir el derecho de los alimentos". (2).

BELGICA.

"En Bélgica, rige el Código Francés, sin las reformas citadas no admitiéndose por lo tanto, la legitimación de los hijos adulterinos". (3).

(2) Ripert Jorge, Op. Cit. Pág. 252 a 256.

(3) Ibidem, Pág. 264.

MALTA.

"La legislación de esta Colonia Británica, sigue el sistema Francés, anterior a las reformas de 1915". (4).

HOLANDA.

"El Código de Holanda no permite el reconocimiento de los hijos adulterinos e incestuosos, el Artículo 914, dispone que las previsiones sobre los hijos naturales no se aplican a los adulterinos e incestuosos, según la posición del padre o de la madre y el número y la calidad de los herederos legítimos y el 915 agrega que si el padre o la madre le hubieren señalado alimentos en vida, no podrán los hijos oponer reclamación alguna, contra la sucesión. De esta legislación se desprende que el derecho de alimentos de los hijos naturales surgirá a la muerte del padre o de la madre". (5).

ESPAÑA.

"El derecho español contemporáneo, el concepto general de los hijos ilegítimos, corresponde a todos los engendrados por personas no ligadas entre sí, por vínculo matrimonial, los hi

(4) Ripert Jorge, Op. Cit. Pág. 255.

(5) Ibidem, Pág. 256.

jos ilegítimos se clasifican en dos categorías: naturales, - cuando los padres al tiempo de la concepción, podían haberse casado con dispensa o sin ella, y no naturales, si era imposible a los padres la celebración del matrimonio, bien por impedimento de parentesco no dispensable o de matrimonio anterior con otro o de estado sacerdotal: o sea las antiguas categorías de hijos incestuosos, adulterinos y sacrilegos. Y el artículo 139, prescinde con humano acierto de la antigua nomenclatura y denomina a estas categorías, "Hijos ilegítimos en quienes no concurra la condición legal de naturales".

El Código Civil concede a los hijos ilegítimos, no naturales, el derecho de exigir alimentos a sus padres, pero este derecho puede exigirse solamente en los siguientes casos: 1.- Si la paternidad o maternidad se infiere de un proceso criminal o civil. 2.- Si la paternidad o maternidad resulta de un documento indubitado del padre o de la madre en que expresamente se reconozca la filiación. 3.- Respecto a la madre siempre que se pruebe cumplidamente el hecho del parto y la identidad del hijo fuera de los casos anteriores no se validan demandas que tengan por objeto directa o indirectamente investigar la paternidad o maternidad. Artículos 139 y 140.

Por otra parte, la Constitución Republicana de 1931, estableció en su artículo 25, que la filiación no podía ser funda

mento de privilegio jurídico alguno y el artículo 43, consagró la obligación de los padres de alimentar, asistir, educar e instruir a sus hijos, correspondiendo subsidiariamente esta obligación al Estado. Dispuso además este artículo que los pa dres tienen para con sus hijos habidos fuera de matrimonio los mismos deberes que respecto a los nacidos de él. Encomendó la regulación de la investigación de la paternidad a las leyes civiles y estableció que en los certificados de nacimiento, constaran el nombre del padre y el nombre de soltera de la ma dre sin indicar si éstos son casados o no. Este es el régi-- men republicano que está en desuso y rige hoy el sistema del - Código Civil". (6).

PORTUGAL.

"Las normas del Código Civil de Portugal, son similares a las de los artículos 139 y 140 del Español (Artículos 134 y - 135).

La Constitución de 1933, acuerda a los hijos "ilegítimos" los derechos que convienen a su situación, especialmente al de alimentos, mediante la investigación respecto a las personas a quienes incumbe la obligación de prestarlos. Pero estos dere chos se limitan a los hijos que sean susceptibles de reconoci miento (Art. 13, Inciso 2), por cuya razón ampara tan solo a los hijos naturales". (7).

(6) Ibidem, Pág. 258.

(7) Ibidem, Pág. 259.

ITALIA.

"El antiguo Código Civil de Italia, en su artículo 149, prohibía el reconocimiento de los hijos adulterinos e incestuosos. El Nuevo Código Civil cuyo primer libro entró en vigencia en Julio de 1939, modificó las disposiciones sobre estos hijos. El Art. 249, admite el reconocimiento por el padre, - (o aquí de ellos), que ignoraba el vínculo del parentesco al tiempo de la concepción; el Art. 250, permite en todos los casos, el reconocimiento de los hijos adulterinos, por el padre que al tiempo de la concepción no estaba casado (con lo que se apuntó hacia la consagración Legislativa de la filiación disyuntiva), y por el otro, en caso de disolución o anulación del matrimonio. Pero, en caso de existir hijos legítimos de dicho matrimonio, para que pudiese surtir efectos el reconocimiento, debía existir autorización real, previo dictámen del Consejo de Estado. El Art. 276, mantiene la prohibición de la investigación de la paternidad y la maternidad por los hijos adulterinos e incestuosos. Este Código da un paso adelante, pero el mismo es indeciso y vacilante.

La constitución Republicana de 1948, en su Art. 30 luego de reconocer los derechos de la familia como sociedad natural, fundada sobre el matrimonio, establece, demostrando la compatibilidad de los derechos de la familia legítima, con los de los hijos ilegítimos que "es deber de derecho de los progenitores mantener instruir y educar a los hijos aunque fueran nacidos fuera de matrimonio" y agrega que la Ley, asegura a tales hijos toda tutela jurídica y social, compatible con los derechos de la familia legítima. Remite a la legislación el establecimiento de las normas y los límites para la investigación de la

paternidad". (8).

SUIZA.

"El Código Civil de Suiza, en su Art. 303, dispone "que la filiación legítima resulta respecto de la madre del solo hecho del nacimiento.

Respecto del padre deberá ser comprada por un acto de reconocimiento o por una sentencia, pero el Art. 304 impide el reconocimiento por el padre de un hijo nacido de un comercio adulterino o incestuoso. Mater semper certa es, pero el padre no puede reconocer a su hijo adulterino o incestuoso: aproximadamente el mismo principio de las partidas. Pero el Art. 316 introduce la posibilidad del reconocimiento del hijo adulterino, al disponer que si la madre estuviese casada en la época de la concepción, sólo podrá admitirse una acción de paternidad, después de declarada por el juez la filiación ilegítima,- En este caso, el plazo para intentar la acción, correrá desde el día que el hijo haya sido declarado ilegítimo, se admite la legitimación de los hijos adulterinos por el subsiguiente matrimonio de sus padres". (9).

(8) Ibidem, Pág. 260

(9) Ibidem, Pág. 262.

ALEMANIA Y AUSTRIA.

"El Código Civil de Alemania, habla de los hijos naturales, sin distinguir categorías y consagra el deber alimentario a cargo de los padres (Art. 1708 y 1709). El criterio del Código de Austria (Art. 156 y 157). Es semejante al de la Ley Germana en ambos países es admitida la legitimación por el subsiguiente matrimonio de los padres. La constitución de Weimar -- (1919) dispuso en su Art. 121, que las leyes proporcionarían a los hijos ilegítimos, los mismos elementos que a los legítimos para su desenvolvimiento corporal, espiritual y social. Simililar es la disposición de la actual carta de Bonn, como asimismo, lo son los principios declarados en las cartas de los países o Estados Federales Alemanes. Por su parte, la Constitución de Sajonia, a la que sigue la Ley fundamental de la República Democrática Alemana (Art. 22, Inciso 4 y 33 respectivamente), establecen que el nacimiento fuera de matrimonio no -- constituirá una desventaja para el hijo". (10)

INGLATERRA.

"El Common Law de Inglaterra, considera hijo de nadie al nacido fuera de matrimonio, cualquiera que sea su clasificación no puede heredar abintestado ni a su padre ni a su madre, solo puede borrar esta incapacidad, una Ley de parlamento - -

(10) Ibid, Pag. 263.

(equivalente a la legitimación por escrito del Príncipe). A menudo la libertad de testar, obra como paliativo de estas disposiciones y consagra la obligación alimentaria a cargo de la madre, salvo excepciones como en los casos de matrimonios u ocupaciones anteriores; en caso de ser indigente la madre esta obligación corresponde al padre, (luego de cumplidos una serie de requisitos que dificultan un tanto esta acción; sin embargo es interesante señalar que se admite la investigación de la paternidad) o como último recurso, a la parroquia, en virtud de la por Law. Esta situación ha sufrido algunas modificaciones a raíz de la sanción de la Ley de 1926, en virtud de la cual se admite la legitimación por consiguiente matrimonio de los padres, salvo si uno de ellos estuviese casado a la época del nacimiento (y no de la concepción), es así posible en especial la legitimación del hijo que hubiese resultado adulterino, en caso que al tiempo de la concepción uno de los padres estuviere casado con tercera persona. Disuelto dicho matrimonio, por muerte del otro cónyuge o divorcio antes del nacimiento, resultará después factible la legitimación. Cabe señalar que el mero hecho del matrimonio de los padres produce la legitimación". (11).

RUSIA.

"El Código de la familia de la Rusia Soviética, no distingue entre el parentesco y la filiación legítima o ilegítima y consagra así la filiación de hecho". (12).

(11) Ibidem, Pág. 263.

(12) Ibidem, Pág. 265.

INDIA.

"La legislación Hindú, proscrib[e] la desigualdad por motivos de la filiación (Art. 15, Inciso I)". (13).

(13) Ibidem, Pág. 263.

CAPITULO IV.

I.- ESTUDIO COMPARATIVO DE LA INSTITUCION EN NUESTRO PAIS.

(Análisis Legislativo Nacional).

- a).- Código Civil del Estado de Campeche.
- b).- Código Civil del Estado de Durango.
- c).- Código Civil del Estado de Tamaulipas.
- d).- Código Civil del Estado de Tlaxcala.
- e).- Código Civil del Estado de Yucatán.
- f).- Código Civil del Estado de Hidalgo.
- g).- Código Civil del Estado de Morelos.
- h).- Código Civil del Estado de Sonora.
- i).- Código Civil del Distrito y Territorios Federales.
- j).- Código Civil del Estado de Oaxaca.
- k).- Código Civil del Estado de Veracruz.
- l).- Código Civil del Estado de Guanajuato.
- m).- Código Civil del Estado de Puebla.
- n).- Código Civil del Estado de Zacatecas.

ESTUDIO COMPARATIVO DE LA INSTITUCION.

Al hacer un estudio comparativo de la legislación interna cional, en relación con el tema que nos ocupa, dentro de las - codificaciones vigentes, en los diferentes países, no podía -- pasar por alto un breve estudio igualmente comparativo, de las legislaciones que rigen y regulan la filiación, en los distintos Estados de la República Mexicana.

Al respecto hice un estudio dentro de dichas codificaciones de la institución, mismo que se cristaliza en este capítulo, en el cual se hace notar algunos matices diferenciales -- entre los preceptos de los distintos Códigos que regulan la -- institución, objeto de nuestro estudio.

Hecha la anterior consideración, en "CAMPECHE", para determinar la filiación en el caso en que la viuda, divorciada o aquella cuyo matrimonio sea declarado nulo, contraiga nuevas - nupcias se determinará la filiación del hijo que naciera después de celebrado el matrimonio, de acuerdo con las siguientes reglas: se ha habido una reacción, de Aschasia-Zondek o de -- Freudman positivas, practicadas dentro de los primeros treinta días, después de disuelto el primer matrimonio, se presume al hijo es del primer marido: si no hay reacción positiva y el -- hijo nace dentro de los trescientos días, se presume que es -- del segundo marido. En la materia de prueba de filiación de -- los hijos nacidos de matrimonio, mientras que en nuestro Código Civil de Campeche, la filiación de los hijos legítimos se - comprueba con solo la partida de nacimiento, es decir, no hace

falta el matrimonio de sus padres. En defecto de la partida de nacimiento, con la posesión constante de estado, podrá solicitar la declaración judicial de su filiación cuando alguien - tenga interés en impugnar la posesión o el acta de nacimiento, o cuando estas sean insuficientes para justificar su filiación. En el Código Civil vigente, no hay disposiciones análogas". (1)

"El JURAMENTO, y en esta misma materia de filiación legítima, aunque se establece como en el Código Civil vigente, en el Art. 494, que uno de los casos en los cuales el marido no puede desconocer al hijo nacido dentro de los ciento ochenta días siguientes a la celebración del matrimonio, es cuando el propio hijo no haya nacido viable, que tal prohibición de concubar al infante es sin perjuicio de que dicho nacimiento se considere como causa de divorcio. (2)

"EN TAMAULPAS, la materia de filiación (que el Código Civil lleva con el inapropiado y malsonante nombre de progenitura), se contiene únicamente en tres Art. o sean del 50 al 52, - inclusive, con las disposiciones generales siguientes: A).- No podrá desconocerse la progenitura de hijos aceptados públicamente por el padre y la madre; B).- El trato habitual de hijo conferido a una persona que no lo sea por naturaleza, surtirá todos los efectos inherentes a la progenitura; C).- Sólo podrá investigarse la progenitura a petición de parte o de oficio, -

(1) Código Civil para el Estado de Campeche, Editorial Cajica, S.A. 1935 Puebla, Puebla México.

(2) Código Civil para el Estado de Durango, Editorial Cajica, S.A. 1935 Puebla, Puebla México.

pero siempre por conducto del Ministerio Público. La investigación oficiosa, procederá solo en los casos en que interesen menores de edad, incapacitados, por enajenación mental o sordomudez.

Como se dice antes, a estos tres preceptos se reducen todas las disposiciones de este Código Civil, relativas a la filiación sea legítima o sea natural. " (3)

" EN TLAXCALA, aunque en el Código Civil, la filiación -- legítima está regulada con un criterio similar a la codificación sonorense, encontramos como diferencia que si la mujer -- contrae segundas nupcias, dentro del término prohibido y die-- re a luz a un niño después de celebrado el segundo matrimonio-- se necesita que este casamiento ocurra después de los doscientos sesenta días, de celebrado el segundo matrimonio, para que se repute como producto de éste.." (4)

Por el contrario en el Código Civil de Sonora, basta que el nacimiento ocurra después de los ciento ochenta días des -- pués de celebrado el segundo matrimonio.

(3) Código Civil para el estado de Tamaulipas, Editorial-Cajica S.A. 1986 Puebla, Puebla, México.

(4) Código Civil para el Estado de Tlaxcala, Editorial Cajica S.A. 1984 Puebla, Puebla, México.

En materia de prueba de la filiación de los hijos, encontramos como diferencia las siguientes: El Código Civil de Tlaxcala, no exige, para probar la posesión de estado de hijo de matrimonio que el presunto padre tenga la edad exigida para contraer matrimonio, más la edad del hijo que se trate. Asimismo, en el Código Civil de Tlaxcala, si el acta de nacimiento es conforme con la posesión de estado de hijo legítimo, no se admite acción en contrario a no ser que el matrimonio sea declarado nulo por mala fé de ambos cónyuges. En el Código Civil Sonorense, no se hace ninguna distinción a este respecto y los hijos de matrimonios anulados, siempre serán considerados como hijos de matrimonio.

Por último, los Artículos 491 a 503, del Código Civil del Distrito Federal, no existen en el Código Civil del Estado de Yucatán, el cual es más riguroso, no admite más prueba en contra de la presunción legal de que son hijos de los cónyuges, - los nacidos entre los ciento veinte días y los trescientos -- días, que la contenida en su Art. 261, según el cual el marido podrá desconocer al hijo nacido, despues de los trescientos -- días, contados desde que el hecho dejó de tener acceso carnal con su mujer. Así engloba las hipótesis de excepción previstas en los Artículos del Código Civil vigente que hemos citado, pero es más riguroso porque requiere que transcurra el plazo completo de trescientos días y no nada más los primeros ciento -- veinte días de los trescientos días que han procedido al matrimonio. La acción para contradecir la paternidad, solo pasa a -

los herederos del marido, cuando éste muere sin recuperar la razón, teniendo o no tutor o cuando la acción hubiere sido ya intentada por el marido. Estando conforme el acta de nacimiento con la posesión actual del estado de hijo, en Yucatán como en Tlaxcala, según se ha visto, no se admite acción en contra si el acta de nacimiento es defectuosa.

Podrá admitirse la prueba de filiación por otros medios. Se suprime además en Yucatán, el Art. 319, del Código Civil del Estado y también, todo el capítulo de legitimación, cuya materia se concreta a dos preceptos únicamente.

Por lo que toca a la filiación natural, diremos que a consecuencia de la reforma hecha en 1954, al Art. 372 del Código Civil del Distrito Federal de 1928, dándole a la mujer casada el derecho de reconocer al hijo que hubiere habido antes de su matrimonio, sin necesidad de tener el consentimiento del marido (aunque si lo necesita para llevarlo a vivir a la habitación conyugal), hay una variante en esta materia respecto de todos los Códigos del tipo moderno, que siguen conteniendo la disposición anterior, según la cual la mujer no puede reconocer a un hijo habido antes del matrimonio, sin el consentimiento del marido. Encontramos en materia de filiación natural, algunas diferencias y variantes entre los Códigos Civiles de la República las que a continuación enumeramos:

"En el Código de CAMPECHE, los hijos naturales, se dice que la filiación de los hijos naturales se prueba, por lo que respecta a la madre, por el reconocimiento voluntario o por una sentencia, que así lo establezca; mientras que el Código Civil del Distrito Federal, la filiación por lo que respecta a

la madre, se prueba por el solo hecho del nacimiento, tampoco, contiene el Código Civil de Campeche, normas para establecer la filiación dentro del concubinato." (5)

" En el Código Civil de HIDALGO, los menores de edad pueden reconocer a un hijo natural, sin necesidad del consentimiento de quienes ejerzan la patria potestad, o de sus tutores pero en éste Código el reconocimiento no producirá efectos sin la ratificación del Ministerio Público, a cuyo fin el juez de estado le dará vista con la solicitud del reconocimiento de un hijo natural que haga el menor." (6)

En caso de opción del Ministerio Público al reconocimiento, se tramitará un juicio ordinario, figurando el menor como tutor especial como actor y el Ministerio Público como demandado.

La revelación de la persona con quien se ha habido un hijo natural (que en el Código del Distrito Federal, amerita la destitución del Oficial del Registro Civil o de otros funcionarios), solo es castigado en el Estado de Hidalgo, con una multa hasta de quinientos pesos.

En los Códigos Civiles de los Estados de MORELOS y de SONORA para probar la filiación natural se admiten todos los

- (5) Código Civil para el Estado de Campeche, Editorial Cajica-S.A. 1985 Puebla, Puebla, México.
- (6) Código Civil para el Estado de Hidalgo, Editorial Cajica-S.A. 1987 Puebla, Puebla, México.

medios de prueba. Asimismo, en ambos Códigos Civiles, se establece que respecto del padre, solo se establece la filiación -- por el reconocimiento voluntario, o por una sentencia que le declare la paternidad, pero para tal fin se contienen otras -- normas que no hay en el Código Civil del Distrito Federal, indicándose que son admisibles para todos los medios de prueba, -- en el Juicio de Investigación de Paternidad y que basta acreditar la posesión de estado de hijo, para que se declare debidamente probada la filiación respecto del padre, en el mismo juicio de intestado de alimentos.

Al igual que en el Código Civil del Distrito Federal, en los Códigos Civiles de Morelos y de Sonora, la investigación de la paternidad solo puede intestarse en vida de los padres -- pero la acción es imprescriptible para los hijos o para sus herederos, los herederos de hijos nacidos fuera de matrimonio solo pueden intestar la acción de filiación, si el hijo muriera antes de cumplir veinticinco años, o si cayo en estado de incapacidad, antes de esa edad. (No hay disposición equivalente en el Código Civil del Distrito Federal).

"El Código Civil de OAXACA, establece una excepción no contenida en el Código del Distrito Federal a la regla, según la cual el reconocimiento de hijos, se pueda en ciertos casos -- revelar la persona con quien fue habido, aunque el Código Civil de Oaxaca, Exige un principio de prueba para la investigación de la paternidad, en este Código se requiere además, que tal principio de prueba conste por escrito." (7)

(7) Código Civil para el Estado de Oaxaca, Editorial Cajica, -- S.A. 1933 Puebla, Puebla, México.

En el Código Civil de TLAXCALA, el reconocimiento de los hijos naturales, solo puede hacerse por medio de un reconocimiento expreso. En el propio Código de Tlaxcala, la investigación de la maternidad y paternidad están prohibidas, y solo se permite a los tribunales declarar la paternidad, en caso del raptó o violación, cuando la época del delito coincida con la de la concepción.

Según este Código los menores de edad pueden reconocer a sus hijos, si tienen un año más de la edad requerida para contraer matrimonio.

En el Código Civil Sonorense (Art. 527), el criterio que se sigue es no solo en función de la edad del que reconoce, si no también de la edad del reconocido, ya que dicho Código, dice que los menores pueden reconocer a sus hijos, si tienen la edad exigida para contraer matrimonio, más la edad del hijo -- que va a ser reconocido.

Igualmente, en la codificación Sonorense, se establece -- que el reconocimiento puede ser contradicho por un tercer interesado, así como por el heredero que resulte perjudicado dentro del año siguiente a la muerte de quien hizo el reconocimiento. En el Código de Tlaxcala, la contradicción del reconocimiento, solo puede ser hecho por el tercero, después de la muerte de quien la hizo.

La mujer casada no puede en el Estado de Tlaxcala, reconocer al hijo habido antes del matrimonio sin consentimiento de su marido. En el Código Civil del Distrito Federal sí puede --

hacerse este reconocimiento y el consentimiento del esposo solo se necesita para llevar a vivir al hijo a la casa conyugal según hemos asentado antes. Esta reforma hecha al Código del distrito Federal, en 1954.

Como anteriormente se anotó, no esta anotada en nuestro Código siendo este similar a muchos de la República.

"En Veracruz, la madre no puede reconocer a su hijo sino es por sentencia que declare la maternidad. En este mismo Código, el marido no puede reconocer un hijo hhabido con persona distinta de su esposa, sin el consentimiento de ésta dado por escrito. El mismo Código declarará que son aplicables para la investigación de la maternidad, todas las reglas que el propio Código fija para la paternidad. " (8)

"En cuanto al Código de Yucatán y por lo que hace a la materia de filiación natural, dicho Código declarará enfáticamente que todos los hijos tienen iguales derechos y obligaciones, -- respecto de sus padres, sean nacidos en matrimonio o fuera de él. En el mismo Código el reconocimiento hecho por un menor de dieciocho años, es revocable si se prueba que sufrió engaño -- al hacerlo, pudiendo inventar esa revocación únicamente hasta seis meses después de la mayoría de edad, en vez de los cuatro años de plazo después de esa fecha, que fija el Art. 529, del

(8) Código Civil para el Estado de Veracruz, Editorial Cajica-
S.A. Puebla, Puebla, México.

Código Civil para nuestro Estado. Para el reconocimiento del - hijo muerto que ha dejado descendientes se necesita el consentimiento de estos, y si fueron varios se atenderá a lo que decida la mayoría o en su defecto a la decisión judicial. (9)

Para concluir este capítulo de la filiación en algunos-- Códigos de la República Mexicana, diremos que en los Códigos-- Civiles de GUANAJUATO, PUEBLA Y ZACATECAS, rige la Ley en relaciones familiares, que fue la que introdujo en el Derecho Mexicano, las disposiciones progresistas que lo caracterizan en -- esta materia y en la supresión de las designaciones infamantes que aplicaba el Código Civil del Distrito Federal de 1884, a -- los hijos nacidos fuera de matrimonio; las mayores facilidades para investigar la paternidad de los hijos legítimos aunque todavía prohibiéndola para los naturales, etcétera.

(9) Código Civil para el Estado de Yucatán, Editorial Cajica-S.A. 1985, Puebla, Puebla, MEXICO.

CAPITULO V.

I.- FORMAS PARA ESTABLECER LA FILIACION.

a).- Formas reconocidas.

b).- Consideraciones Generales

c).- Clasificación.

d).- El reconocimiento: Concepto y Observaciones.

FORMAS PARA ESTABLECER LA FILIACION.

De conformidad con las disposiciones contenidas por el Art. 526, del Código Civil de Sonora similar a la disposición a que se contrae el Art. 360, del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, la filiación de los hijos nacidos fuera de matrimonio se establece, con relación al padre. Primero, por el reconocimiento voluntario y segundo, por una sentencia que declare la paternidad, para lo cual el Art. 543, de -- nuestro Código, concede la acción de investigación de la paternidad, en los cinco casos que limitativamente enumera, Art. -- 382, del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales con una pequeña diferencia.

Pero a pesar de que son dos los medios de establecer la filiación respecto del padre autorizadas en el anotado Art. -- 526, del Código Civil de Sonora agrega un tercer medio, el legal, de establecimiento de la filiación natural, en su Art. -- 549, al estatuir que se presumen hijos del concubinato y de la concubina: I.- Los nacidos después de ciento ochenta días desde que comenzó el concubinato, y II.- Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al en que cesó la vida común entre el concubinato y la concubina. Estas reglas son idénticas a las que en materia de la filiación legítima establece el Art. 490, ya que conforme a este se presumen hijos de los cónyuges: I.- Los hijos nacidos después de los ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio, y II.- Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del mismo.

Entonces, pues, cuando se esta en un hijo nacido dentro de los trescientos días siguientes al en que cesó la vida común del concubinato, o de la concubina o bien después de los 130 días de iniciado el concubinato, es evidente que ya no se trata de un caso en que hay que investigar la paternidad para establecer la filiación natural, sino que se trata en presencia de una auténtica filiación natural legalmente establecida, y que por lo mismo, ya no hay necesidad de investigar.

Pues que, como acaba de decirse legalmente se encuentra ya establecida por expresa presunción de la Ley Civil en su invocado Art. 549, del mismo modo que tratándose de los hijos legítimos lo hace el Art. 490 del Código Civil del Estado de Sonora.

Y si ello es así, es claro que el hijo goza de una posesión de estado que no puede arrebatársele sino por sentencia ejecutoria dictada en juicio contradictorio en que se destruya dicha presunción, siendo esta la razón por la que el Art. 513, del Código Civil Sonorense, establece al respecto, la protección del juicio plenario y el 519, concede acción interdital al hijo a quien se pretendiera perturbar o despojar de dicha posesión; en la inteligencia de que los preceptos comentados se refieren a los hijos legítimos debe, sin embargo, establecerse que igualmente protegen a los hijos naturales, por virtud del bien conocido principio de aplicación analógica, de que donde existe la misma razón legal debe existir igual disposición de derecho.

Sabido es que nuestra legislación estatal, establece dos formas para el establecimiento de la filiación natural, (se omite tomar en cuenta la salvedad hecha con anterioridad, - misma con la cual estamos completamente de acuerdo), mismas que están claramente reguladas en la disposición contenida por el Art. 526, del Código Civil vigente, las cuales son - el reconocimiento y la sentencia que declare la paternidad.

Relacionado íntegramente con la cuestión que ocupa nuestra atención, debe por ser en sí procedente estudiarse y - analizar lo que es la primera de las formas o sea el reconocimiento y hacer ciertas consideraciones al respecto en -- cuanto al concepto y en cuanto a los supuestos legales que regulan tal forma.

R E C O N O C I M I E N T O

CONCEPTO.

"El reconocimiento es un acto solemne por el cual declaran los padres haber tenido un hijo fuera de matrimonio. Es pues la declaración que acredita legalmente la relación biológica de filiación natural, existente entre las personas".
(1).

CLASIFICACION.

El reconocimiento puede ser voluntario y forzoso. El reconocimiento voluntario es el acto por el cual una persona de

(1) Rojina Villegas Rafael, Op. Cit. Pág. 482.

clara sin ninguna coacción ni presión de por medio que otra es hijo suyo. Reconocimiento forzoso es la declaración de filiación que, contra la voluntad del padre o de la madre, imponen una sentencia judicial.

El reconocimiento es un acto esencialmente personal, que no puede ser hecho sino por padre, para el establecimiento de la filiación paterna o por la madre para la materna, es decir que tales, en los dos casos tanto separada como conjuntamente constituyen el sujeto activo del reconocimiento, no estando por demás aclarar que tal acto no puede ser formulado por uno de los padres en nombre del otro, al cual la ley prohíbe revelar, ni siquiera exponer ninguna circunstancia por donde se lo puede identificar.

Sin necesidad de reaccionar lógico es suponer que el sujeto pasivo del reconocimiento lo es el hijo, aclarando que tal acto, en principio no requiere en algunas legislaciones distintas a la nuestra, ninguna calidad ni capacidad de hecho en el hijo, puesto que según las legislaciones, no es necesario el concurso de la voluntad de éste y por otra, el reconocimiento que no coincidiera con la verdadera filiación podría ser impugnado.

Pero es el caso, que nuestros ordenamientos y en este punto en lo que respecta al Código de Sonora, atinadamente, según nuestro punto de vista, si es necesario y de tomarse en cuenta la calidad y capacidad del que se va a reconocer, como lo establece el Art. 241, de la Ley de la materia, que dispone que "el hijo mayor de edad no puede ser reconocido sin un con-

sentimiento, ni el menor sin el de su tutor, si lo tiene, o el del tutor que el juez nombrará especialmente para el caso.

Por otra parte podemos decir que el reconocimiento es declarativo y no constitutivo de estado civil, es decir no crea el estado civil, sino que pone de manifiesto la filiación de la cual emana, por lo que, es tal acto prueba únicamente de la filiación natural.

Como antes se dijo que habrá clases de reconocimiento, se puede decir a mayor abundamiento, que el reconocimiento, en relación con su clasificación puede ser un acto espontáneo de la voluntad de los padres; o el resultado de un juicio seguido contra ellos, de donde se deriva la división mencionada y a mayor abundamiento, repetimos, el reconocimiento voluntario es en sí, una confesión de la paternidad y por lo mismo un acto esencialmente personal, que solo puede hacerse por el padre o por la madre.

De lo expuesto se infiere, que la designación de la madre hecha por la persona que declare el nacimiento ante el juez del estado Civil, no es no puede llamarse reconocimiento y por tanto, dicha acta de nacimiento ya levantada no prueba la filiación natural, respecto del padre o de la madre, si no han concurrido a levantarla reconociendo en forma expresa al hijo.

Igualmente, deducimos de lo expuesto con anterioridad que el padre no puede reconocer al hijo en nombre de la madre no está en nombre de aquél, pero este no impide que los padres puedan reconocer separadamente o de común acuerdo a un hijo.

Este acto tiene por objeto esencial el interés del hijo, en cuyo favor se ha permitido y aún cuando produce derechos en favor de los padres, es en virtud de los efectos secundarios y accidentales del mismo acto, los cuales no pueden realizarse - sino que en tanto es posible la causa de que se deriven.

"Relacionado con el acto a que nos hemos venido refiriendo, la generación dice Hean, es un hecho que existe por sí mismo y cuyos resultados con el general independientes de la voluntad del padre y de la madre". (2). El reconocimiento del hijo en forma natural, no es pues, constitutivo de una liberalidad, es en sí, el cumplimiento de un deber natural, es además la designación espontánea de aquellos que están obligados, en consecuencia a llenarlo. En esta deuda acontece como los demás, que el deudor es rebelde a la ley, este hecho autoriza al acreedor a atastarle ante la justicia y a vencer su mala fe por una sentencia condenatoria, que produce los mismos efectos que el reconocimiento voluntario y le sustituye en todas las relaciones.

Se refiere, que el reconocimiento forzado a que nos referimos en el epígrafe inmediato anterior, es la declaración judicial de que un individuo es hijo de tal hombre o de tal mujer, siendo ésto lo que constituye en sí la investigación de la paternidad.

(2) Ibidem, cita a Hean, Págs. 222 y 223.

Continuando con el estudio del reconocimiento y en virtud de las consideraciones que se han hecho respecto del concepto de dicho acto, cabe como antes se dijo hacer algunas consideraciones en cuanto a lo supuestos legales que lo regulan dentro de nuestro ordenamiento vigente.

Al efecto, la disposición contenida por el Art. 535, del Código Civil para el Estado de Sonora, establece que el reconocimiento de un hijo nacido fuera de matrimonio, deberá hacerse primero, en la partida de nacimiento ante el Oficial del Registro Civil; segundo, por acta especial ante el mismo Oficial, - tercero por escritura Pública; cuatro, por testamento y quinto por confesión judicial directa y expresa.

En primer lugar, es necesario aclarar la fracción V, del Art. que se comenta, supuesto que dicha fracción es algo oscura y confusa, toda vez que escuetamente señala "el reconocimiento por confesión judicial directa y expresa". Decimos que es algo confusa, en virtud de que no especifica ante que autoridad judicial puede hacerse el reconocimiento siendo que existen infinidad de órganos con funciones jurisdiccionales y en consecuencia autoridades judiciales, por lo que como antes se dijo, deba aclararse y dejarse asentado que por autoridad judicial, deba entenderse que es ante el juez de Primera Instancia del Ramo Civil y no ante otra autoridad, supuesto que sería y resultaría curioso que se reconociera a un hijo ante una junta de Conciliación y Arbitraje, autoridad que como tal tiene también funciones jurisdiccionales. Y es el caso, que contrario a nuestro criterio y a nuestro punto de vista en materia penal -

y en concreto en el delito de incumplimiento de obligaciones familiares, hasta la confesión expresa del inculcado ante el Juez del Ramo, para que se tenga por establecida la filiación y consecuentemente la obligación de dicha parte; aún más la jurisprudencia establece al respecto, que en dicha materia el lazo de parentesco puede demostrarse con cualquier medio de prueba, sin necesidad de sujetarse a las disposiciones establecidas por la Legislación Civil, independientemente a tal criterio, concluimos en sostener que la confesión de la paternidad en el sentido de la fracción V, del Art. 535, del Código Civil para el Estado de Sonora, es y debe entenderse así ante autoridad judicial de Primera Instancia del Ramo Civil, en vía de jurisdicción voluntaria.

Por otra parte, y en cuanto al mismo acto del reconocimiento tenemos en segundo lugar la equívoca interpretación que se le da en el sentido de absoluta a la disposición contenida por el Art. 525 del mismo ordenamiento.

Que dispone en su segundo párrafo que respecto al padre, - la filiación solo se establece por el reconocimiento voluntario, o por una sentencia que declare la paternidad, es decir, - pues, que el reconocimiento voluntario hecho por el padre de un hijo, nacido fuera de matrimonio es completamente válido, - pero la disposición contenida por el Art. anteriormente anotado, establece cierta limitación al reconocimiento voluntario, - ya que, dispone "que el hijo de una mujer casada no podrá ser reconocido como hijo por otro hombre distinto del marido, sino cuando éste lo haya desconocido y por sentencia ejecutoria se-

haya declarado que no es hijo suyo", misma limitación que debe atenderse a pesar de ser de origen público su disposición, - en términos no tan amplios y absolutos que en ninguna caso permitiría el reconocimiento del hijo por el verdadero padre, pues es evidente que si el fundamento filosófico, o sea la de evitar el desquiciamiento de la familia también lo es que frente a este fin de orden superior el legislador Sonorense no pudo pasar por alto la circunstancia impuesta por la realidad, la que una mujer casada que no viva con su marido pueda procrear un hijo con un hombre distinto y a cuyo hijo podrá negársele - el derecho de ser reconocido por su verdadero padre, siendo precisamente por ello que el Art. 153, del Código Civil para el Estado de Sonora dispone "que cuando el hijo nazca de una mujer casada que viva con su marido luego, cuando no viva con él, el podrá ser reconocido el hijo por el verdadero padre), - en ningún caso, ni a petición de persona alguna podrá el Oficial del Registro Civil, asentar como padre a otro que no sea el marido, salvo que éste haya desconocido al hijo y exista -- sentencia ejecutoria que así lo declare". (3) El mismo criterio se sustenta en el Art. 52 de la Ley para el Distrito y Territorios Federales, con la diferencia de que éste último, - las llama hijos hijos adulterinos y el nuestro, hijos fuera de matrimonio, pues si el precepto permite que se asiente el nombre del padre cuando o soltero, cuando éste lo pida, sin embargo, no admite que pueda asentarse el nombre de la madre -- cuando sea casada y viva con su marido, a no ser que éste haya desconocido al hijo y exista sentencia ejecutoria, que declare que no es hijo suyo.

(3) Código Civil para el Estado de Sonora, Editorial Cajica -- S.A. 1935 Puebla, Puebla, México.

De lo anterior se desprende que no es absolutamente imperativa la disposición contenida por el Art. 540, del Código Civil para el Estado de Sonora puesto que según nuestro punto de vista, dependerá del caso concreto el hecho de que pueda o no llevarse a cabo el reconocimiento de un hijo de una mujer casada.

Por lo demás no debe perderse de vista que la norma contenida en dicho Art. 540, similar al 374, del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, fue introducida por primera vez en nuestra legislación, por la Ley de relaciones familiares de 1917, mediante el texto de su Art. 217, incluido en el Cap. sobre el reconocimiento de los hijos naturales, que vino a derogar el cap. cuarto del título sexto, del libro primero - del Código Civil de 1934, también concerniente al reconocimiento de los hijos naturales y a la designación de los espurios, - sin embargo dicha Ley de relaciones familiares, salva las disposiciones correspondientes a las actas de matrimonio contenidas en el capítulo sexto del título cuarto de dicho libro primero, del Código Civil de 1934, y no derogó las disposiciones relativas a las demás actas de estado civil, entre las que figura el Art. 158, similar al 53 del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, solo que adicionándolo con las siguientes palabras: salvo que éste, el marido haya desconocido al hijo y exista sentencia ejecutoria que así lo declare.

Si pues el Código vigente, siguiendo los lineamientos de la Ley de Relaciones familiares de 1917, no solo mantuvo

mediante su Art. 158, el sistema establecido desde el Código - de 1870 y sostenido por el de 1884, através de sus respectivos artículos 34 y 79, sino que al reproducir en el Art. 340 similar al 374, del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, el 317, de dichas Relaciones Familiares evidentemente - te que no pretendió establecer una contradicción irreductible - entre tales artículos, 158 similar al 53, del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales y 340, similar al 374 del código anteriormente anulado, pues nada hay, mucho menos - dentro de la lógica y del derecho, que en forma alguna autorice a suponerlo, resulta concluyente que una racional interpretación del repetido Art. 340, no pueda conducir sino a la lógica conclusión a que antes se llegó, o sea que armonizando tal precepto con el 158 y con el 157, antes citado, el hijo de una mujer casada no podrá ser reconocido -- por otro hombre distinto del marido, cuando aquella no viva -- con éste, pues el temor al escándalo que el reconocimiento podría entrañar y que es la razón de la prohibición, ya no podrá existir si se tiene en cuenta que en todo caso el escándalo y el desquiciamiento familiar que se teme se produjo ya con la separación misma de los conyugés.

CAPITULO VI

I.- PRUEBAS.

- a).- Observaciones generales sobre la prueba de la filiación.
- b).- Desigual dificultad entre las pruebas de la Maternidad y de la Paternidad.

II.- PRIORIDAD DE LA PRUEBA DE LA MATERNIDAD.

III.- CALIDAD DE LAS PRUEBAS DE LA MATERNIDAD.

IV.- DIFICULTADES ESPECIALES DE LAS PRUEBAS DE LA FILIACION NATURAL.

V.- RESUMIO DE LAS PRUEBAS PERMITIDAS.

- a).- Acto de nacimiento, su fuerza probatoria y casos en los que falta.
- b).- Posesión de estado: Concepto y particularidades.
- c).- Prueba por escrito, Indicios o Presunciones: Consideraciones al respecto.
- d).- Testimonial: Observaciones.

PRUEBAS.

OBSERVACIONES GENERALES SOBRE LA PRUEBA DE LA FILIACION.

1.- "DESIGUAL DIFICULTAD ENTRE LAS PRUEBAS DE LA MATERNIDAD Y DE LA PATERNIDAD.

La filiación maternal puede ser fácilmente comprobada - puesto que se trata de comprobar un hecho material: el parto. - La reglamentación legal tiende únicamente a rodear dicha prueba de ciertas garantías, porque por derecho común habría que admitir todos los medios de prueba. La prueba de la filiación materna, por el contrario, no puede adaptarse más que por simples presunciones. En este caso, es la prueba de la paternidad muy difícil por exigirse presunciones graves, precisas y conexas, pudiendo limitarse a una simple probabilidad si se es muy liberal en la conceción de la prueba. La codificación civil seneguesa, establece una distinción, según que el hijo haya sido concebido durante el matrimonio o fuera de él en el primer caso, establece una presunción legal que no pueda combatirse más que en casos previstos, como el establecido por el artículo 491 de la Legislación de la materia y en el segundo, detraen presunciones de hecho que puede estimarse como prueba.

2.- PRIORIDAD DE LA PRUEBA DE LA MATERNIDAD.

Salvo el caso en que hay reconocimientos expreso o confesión del padre, no pueden producirse las presunciones que permitan atribuir el hijo a un hombre determinado, sino se conoce

a la madre, se determinará aproximadamente la fecha de la concepción y por tanto, la probabilidad de la paternidad. En principio pues, hay que dar la prioridad a la prueba de la maternidad en relación con la de la paternidad.

3.- DUALIDAD DE LAS PRUEBAS DE LA MATERNIDAD.

El hecho material del parto es la primera prueba que debe aportarse de la maternidad; pero, no basta probar que la mujer a dado a luz a una determinada persona; hay que justificar también la identidad del reclamante con el hijo nacido de aquélla en la fecha indicada; debe haber concordancia entre esa fecha y la edad del reclamante y al interesado corresponde probar -- que no ha habido substitución, por otra parte, las pruebas que acreditan la filiación de los hijos nacidos de matrimonio, son la partida de su nacimiento y el acta de matrimonio de sus padres, siendo éstas las probanzas típicas, cabe en el transcurso de este capítulo estudiar las pruebas que la substituyan y permitidas, supuesto que se puede dar el caso de la falta o defectos de las primeras. La legitimidad es fácil de acreditar supuesto que las pruebas anteriormente mencionadas hacen prueba plena, pero situación diferente es el hecho de acreditar la filiación natural, como lo veremos en el epígrafe subsiguiente.

4.- DIFICULTADES ESPECIALES DE LAS PRUEBAS DE LA FILIACION NATURAL.

El nacimiento legítimo es un suceso que a los padres no interesa ocultar, mientras que un nacimiento ilegítimo por su-

poner relaciones culpables, se trata generalmente de disimular La comprobación de ese hecho cuyo alcance no debe exagerarse - justifica una circunspección mayor en cuanto a la fé que puede darse al acta de nacimiento, cuando se trata de hijos naturales Aunque no fuera así, la desigualdad de las dos filiaciones subsistiría al menos en lo que respecta a la prueba de filiación paterna. El carácter irregular de la unión libre, la inestabilidad de las relaciones fuera de matrimonio, la inmoralidad misma que encubre hace más difícil la prueba de la paternidad de un hijo. En la filiación legítima, la regularidad —al menos aparente— de la situación y la obligación legal de fidelidad de los esposos autorizan al legislador a establecer una presunción legal de la paternidad del marido y tal presunción no puede establecerse para la filiación natural, en la que so lo puede hablarse de probabilidades de paternidad". (1).

El legislador moderno se ha dado cuenta de la desigualdad y sobre todo de la dificultad de la prueba, estableciendo y -- permitiendo aunque en forma limitada la investigación de la paternidad, que es indudablemente un gran adelanto.

En concordancia con esta situación el legislador moderno y la jurisprudencia han establecido y sobre todo permitido, -- que para justificar la filiación de los hijos nacidos fuera de matrimonio, son admisibles todos los medios de prueba. Y en relación con la clase de juicio en que pueda acreditarse la paternidad y en el que pueda ofrecerse todos los medios de prue-

(1) Ripert Jorge y Planiol Marcel, Op. Cit. Págs. 555 a 560.

ba para justificarla, debemos decir que en capítulo por separado estudiaremos esta situación, en la que se refiere a las formas y vías procesales de las permitidas por nuestra legislación en la que se pueda establecer la filiación.

En atención a que la prueba de la filiación natural es más difícil, el legislador ha permitido y admitido para su justificación todos los medios de prueba reconocidos, posible es que esta sea la diferencia con las pruebas permitidas, en cuanto a la filiación de los hijos nacidos de matrimonio, en las que la testimonial no es admisible si no hubiera un principio de prueba por escrito o indicios o presunciones resultantes de hechos ciertos, que se consideren bastante graves para determinar su admisión.

"DE LAS PRUEBAS DE LA FILIACION NATURAL.

Existe una profunda y notable diferencia entre la filiación legítima y la filiación natural; y por consiguiente en los medios de prueba que la Ley reconoce, para la demostración de una y de otra.

La primera tiene en su apoyo y la presunción juris, que hace considerar como padre del hijo nacido durante el matrimonio al marido de la madre, y por lo mismo para acreditar la filiación legítima, la Ley sólo exige la demostración de la existencia del matrimonio de los padres y el nacimiento del pretendido hijo durante él.

Pero, el que ha nacido fuera de esta unión legal, no puede invocar aquella presunción, y que tiene que recurrir a otros medios de prueba que la sustituyen eficazmente, entre los que cuenta el reconocimiento, que importando la confesión de la paternidad, es el medio más directo de probar la filiación natural.

Tres son los medios tradicionales que se han adoptado para probar o acreditar la filiación natural:

- a).- El reconocimiento de los hijos por los padres.
- b).- La investigación de la paternidad.
- c).- La posesión de Estado.

PRUEBAS.

CONSIDERACIONES.

- A).- Acta de nacimiento.- Fuerza probatoria.
- B).- Posesión de Estado.- Particularidades.
- C).- Prueba por escrito o indicios o presunciones.
Principios.
- D).- Testimonial.

ACTA DE NACIMIENTO.

"La fuerza probatoria que se conoce al acta de nacimiento puede compararse en realidad a la que se atribuye a la prueba testifical. En efecto, la declaración de nacimiento no es una -

de la madre misma, es decir, del principal interesado ni tampoco del Oficial del Registro Civil, que no hace más que registrar las declaraciones que se le hacen, sin embargo, la fé de la Ley le concede al título así establecido se explica de una parte, porque el declarante no tiene interés en mentir -- (a menos en general), y por otra parte, porque la falsedad de la declaración lo expondría a una sanción". (2).

"Comentando el valor del acta de nacimiento, de la filiación legítima, nos dice Antonio CICU: el acta de nacimiento de un hijo legítimo acredita el parto y la maternidad; no acredita los demás supuestos de la legitimidad, es decir, el matrimonio, el nacimiento dentro del matrimonio, la paternidad y la identidad, de éstos, el primero exige un título especial: - el acta de matrimonio, los dos siguientes resultan de presunciones legales, basadas precisamente en el acta de nacimiento, es decir, que aquél deberá probar que dicha acta es precisamente su propia acta de nacimiento. Pero no se advierte que - en la misma encuentra ya fijados los elementos de que resulta la identidad correspondencia de edad, sexo y nombre. Como podría por otra parte, dar el hijo la prueba de su propia identidad?. Podrá ser obligado a probar que lleva el mismo nombre que va consignado en el acta de nacimiento que exhibe, pero no, ciertamente y como algunos creen, aprobar mediante testigos que asistieran al parto, que es él la persona que en dicho parto vino al mundo". (3).

(2) Rojina Villegas Rafael, Op. Cit. Pág. 460 a 462.

(3) Ibidem, cita a Cicu, Pág. 83 y 84.

Evidentemente que si los jueces exigieran de manera estricta, que la identidad del hijo que presenta su acta de nacimiento, se acredite a través de una prueba testimonial, y sólo las personas que hubiesen asistido al parto y continuaran tratando al hijo pudieran identificarlo, en la mayoría de los casos no sería posible rendir esta prueba, por ello generalmente a través del acta de nacimiento, se establece desde luego la edad, el sexo, el nombre individual o de pila y el apellido, quedando con esos elementos justificada la identidad.

Es claro que se han presentado casos en que muerto un hijo, se vuelva a dar el mismo nombre individual a otro en recuerdo de aquél que murió, y este problema sentimental de los padres crea después dificultades para la identidad del hijo. En ocasiones puede ser utilizada esta posibilidad, para que si se omitió, por ejemplo el registro de segundo hijo, se aproveche el acta de nacimiento del primero que murió. En el registro Público de la Propiedad pueden crearse graves problemas si se acreditase, por ejemplo, la muerte de aquél que aparece como dueño de un bien con determinado nombre, ya que sus generales van a coincidir con las del hermano que lleva el mismo nombre, y por consiguiente también el mismo apellido. Se trata de casos excepcionales que pueden presentarse y entonces el juez tiene que ser más estricto en la prueba de identidad. Evidentemente que las declaraciones de los familiares en ambas líneas, son las mejores pruebas que un juez puede tomar en cuenta, y aquí tienen una facultad absoluta de investigación e incluso para mejor resolver puede llamar por su cuenta sin que las partes lo propongan a declarar a los parientes a los amigos, a las personas que estén en condiciones de informar sobre

la identidad de aquel sujeto.

CASOS EN LOS QUE FALTA EL ACTA DE NACIMIENTO.

"Siendo la prueba perfecta la que requiere el artículo -- 506, del Código Civil para el Estado de Sonora, consistente en la prestación de las actas de nacimiento y matrimonio, y siendo en principio, la única manera de acreditar el estado Civil de las personas, según lo dispone así el artículo 134, del mismo ordenamiento, puede ocurrir que falte el acta de nacimiento porque no se haya hecho el registro del hijo o porque habiéndolo se registrado, el libro correspondiente esté mutilado, el acta se encontrare ilegible, o se pueda redarguir de falsa en ocasiones. Todo esto está previsto por la legislación tanto en el -- artículo 135, del mismo Código, como de manera especial para -- la falta del acta de nacimiento, en el Art. 507, la disposi--- ción contenida en el Art. 135 del Código Civil para el Estado de Sonora, establece "Que cuando no hayan existido registros, -- se hayan perdido, estuviesen ilegibles, o faltaren las hojas -- en que se pueda suponer en que se encontraba el acta, se podrá recibir prueba del acto de instrumento o testigos; pero si uno solo de los registros se ha inutilizado, y existe el otro -- ejemplar, de éste deberá tomarse la prueba, sin admitirse de -- otra clase". Por otra parte, como se llevan los libros de Re-- gistro por duplicado, es evidente que si existen los otros li-- bros, de ahí deberá tomarse el acta sin admitir otro medio de prueba porque la filiación y en general el estado civil, en -- principios sólo se prueban con las actas correspondientes. El -- artículo 507, del Código que se comenta, no dice: A falta de actas, o si éstas fueren defectuosas, incompletas o falsas, se probará con la posesión constante de estado de hijo nacido de-

matrimonio. En defecto de esta posesión son admisibles para de mostrar la filiación, todos los medios de prueba que la Ley - autoriza, pero la testimonial no es admisible si no hubiera un principio de prueba por escrito o indicios o presunciones resultantes de hechos ciertos, que se consideren bastante graves para determinar su admisión. Si un sólo de los Registros falta re o estuviere inutilizado y existe duplicado, de éste deberá tomarse la prueba, sin admitir la de otra clase. Ahora bien, en relación a la admisión de la prueba testimonial, condicionada a la preexistencia de un principio de prueba por escrito deba de emanar de las personas a quienes se opone o de los re presentantes de éstas. Un documento proveniente de un tercero no puede desempeñar esta función." (4).

POSESION DE ESTADO.- Particularidades.

"EN QUE CONSISTE LA POSESION DE ESTADO?.- Es la reunión de hechos que indican la relación de filiación entre un individuo y la familia a la que él pretende estar unido. De estos hechos los principales son: "Que el individuo ha llevado siem pre el nombre del padre de quien pretende proceder; que el pa dre lo ha tratado como hijo suyo, y en calidad de tal se ha - preocupado de su educación, sustento y colocación, que constan temente ha sido reconocido como tal en la sociedad y también - ha sido reconocido por la familia", estos elementos diversos -

se resumen en la fórmula: *Nomen tractatus, Fama*. El juez apreciará con absoluta libertad si se reúnen estos elementos y si son constantes, porque el artículo anotado exige una posesión de estado constante, es decir, continua. Por otra parte, para que se surtan efectos la posesión de estado y pueda suplir a la ausencia de títulos, no es necesario que los hechos que la constituyan sean intermitentes, entonces perderían toda la significación porque podría sospecharse de la conducta de personas casadas que por ejemplo solo tratarán como hijo suyo a algún hijo algún tiempo después de su nacimiento, y dejarán luego de ocuparse después. Por esta razón el Código exige que siempre haya llevado el nombre de los padres. Ahora bien, la fuerza probatoria de esta prueba descansa en definitiva en la confesión que hacen los esposos de quienes se pretende haber nacido el hijo. Al educarle (*tractatus*), al darle su nombre (*nomen*), han proclamado su filiación; respecto a él, la posesión de estado continua y constante es "el grito mismo de la naturaleza", además la confesión de los padres ha sido corroborado por el testimonio de su familia y de la sociedad (*fama*).

Debe observarse que la posesión de estado prueba además - del nacimiento la identidad del hijo, en esto difiere del alcance probatorio, del acta de nacimiento que prueba únicamente el nacimiento del hijo y no su identidad", (5).

(5) *Ibidem*, Pág. 462-464.

PRUEBA POR ESCRITO O INDICIOS O PRESUNCIONES.

PRINCIPIO.

La disposición contenida por el artículo 507, del Código Civil vigente, establece que a falta de actas o si éstas fueren defectuosas, incompletas o falsas, se probará la filiación con la posesión constante de estado del hijo nacido de matrimonio, en defecto de esta posesión, son admisibles para demostrar la filiación todos los medios de prueba que la Ley autoriza, pero la testimonial no es admisible si no hubiera un principio por escrito o indicios o presunciones resultantes de hechos ciertos, que se consideren bastantes graves para determinar su admisión. Al tratar la prueba a que hace mención el presente epígrafe, la más generalizada doctrina define el principio de prueba por escrito, en forma amplia, admitiendo como tales los documentos públicos y privados provenientes de una de las partes en el litigio o de una persona que tendría interés en él, si viviera. Por otra parte, la excepción que se admite consiste en permitir que se opongan al adversario, documentos no escritos ni firmados por él, débase esto a que, en los negocios ordinarios, la única persona que pueda tener interés en discutir la convicción es aquella con quien se ha tratado, en tanto con respecto a la filiación el hijo puede encontrarse en conflicto con numerosas personas, y no se le podría exigir racionalmente que tuviese la precaución de proveerse de una prueba documental, emanada de cada una de ellas, es más ni siquiera de antemano contra quien tendría que demostrar algún día su nacimiento.

Marca además la doctrina que entre los documentos que -- han de tomarse en consideración sobre todo los papeles de los padres, debe dárseles fé sin distinguir si los padres viven o han muerto, si están o no comprometidos en el juicio. En cuanto a los documentos emanados de otras personas, se hace la salvedad de que únicamente el juzgador debe admitir los que provienen de un adversario del hijo o de una persona fallecida -- que hubiere tenido algún interés contrario al suyo por haber vivido. Adivénase la razón de lo anterior, toda vez que los documentos emanados de cualesquiera otra persona serían sospechosos, porque pudieran haberse hecho para favorecer al hijo, en tanto que sus adversarios claro está, tenían interés o tuvieron interés en no escribir nada que pudiera hacer verosímil su pretensión.

DEL PRINCIPIO DE PRUEBAS POR INDICIOS.

A falta de documentos el principio de prueba, puede resultar de hechos o indicios materiales que originen una presunción grave en favor del hijo.

HECHOS.- De este género serán, por ejemplo la conducta -- observada con él por sus pretendidos padres, o por los demás miembros de la familia.

INDICIOS.- Como ejemplos de "indicios" pueden citarse la semejanza de la cara, de la voz, del cuerpo o de cualquier -- otro fenómeno hereditario físico, las circunstancias en que se haya abandonado al hijo, la marca de la ropa que llevaba, etc. Es este un principio de prueba que no resulta de un documento, sino de un hecho. Siendo verosímil la demanda por tales indi -

cios, podrá admitirse la prueba testimonial.

De una manera general las pruebas en las acciones de estado y en todo lo relacionado a la institución de la filiación - obedecen a reglas particulares, especiales es decir, con ciertas restricciones, como lo es el caso de la testimonial, por lo que se revela la desconfianza del legislador ante el testimonio y las simples presunciones". (6).

(6) Planiol Marcel y Ripert, Op. Cit. Pág. 561.

I.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

- a).- Comentarios al procedimiento que para justificar la Filiación que establece el Código Civil para el estado de Sonora.

COMENTARIOS AL PROCEDIMIENTO QUE PARA JUSTIFICAR LA FILIACION ESTABLECE EL CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE SONORA.

La Comisión Legislativa del Estado de Sonora y elaboradora del Código Civil vigente, decretado en la Ley número 132 -- en su exposición de motivos y por lo que respecta al capítulo de Paternidad y Filiación, expuso que tratándose de tal institución se hicieron innovaciones acerca de los hijos nacidos fuera de matrimonio, permitiéndose en el artículo 525, que la filiación materna se justificará en los juicios de Intestados o de Alimentos DENTRO DEL MISMO PROCEDIMIENTO, argumentando que la base de tal innovación es que como la filiación respecto de la madre, se prueba acreditando el sólo hecho del parto, era innecesario dilatar y complicar indevidamente las cosas exigiendo un juicio previo para demostrar tal hecho de relación materno-filial.

Por otra parte, se dice en la precitada exposición que para los juicios de intestados o de alimentos, se derogó la regla general en favor de los hijos habidos en concubinato, permitiéndose igualmente que en el mismo procedimiento sucesorio de alimentos se pudiera declarar la paternidad sin necesidad de un juicio previo correspondiente, bastando como antes se -- dijo que EL MISMO PROCEDIMIENTO de los citados juicios, se -- prueben los hechos antes mencionados, tanto en vida de los padres, como después de su muerte, según el caso, argumentándose además que por evidentes razones se consideró esta acción imprescriptible y transmissible en forma hereditaria.

Antes de entrar al análisis de los fundamentos que sirven de apoyo a la innovación que se hizo en relación con los pro-

ceptos que regulan la paternidad y filiación misma que está --
plasmada en la disposición contenida en el artículo 523, cabe,
por ser en sí necesario y señalar nuestro punto de vista, ha-
cer ciertas y determinadas consideraciones: El principio que --
prohíbe la investigación de la paternidad a sólo objeto de se-
veras críticas, porque realmente es injusto exonerar al padre-
de las consecuencias de su falta, permitiéndole la comisión de
otra mayor, pues comúnmente abandonan los seductores o los --
irresponsables a las infelices víctimas de sus pasiones y con-
cillas a los no menos infelices hijos que quedan a su cargo, --
añadiendo así a la deshonra la miseria.

Por esto se ha dicho que, pretendiendo servir a la moral-
y las buenas costumbres, con la prohibición de la investiga-
ción de la paternidad ilegítima, se otorga un premio con su --
respectivo galardón con esta especie de humanidad al libertina-
je y a la seducción.

Pero, es el caso que nuestro tema se trata ni por acaso --
como de lo anteriormente considerado se desprende, criticar --
la institución de la investigación de la paternidad, estableci-
da por el artículo 533, del Código Civil para el estado de So-
nora vigente, sino el establecimiento en el ordenamiento de re-
ferencia de una vía, fruto de la innovación mencionada, que se
antepone antiprocesal, misma que se estableció y se encuentra --
preceptuada en la disposición contenida por el artículo 523, --
supuesto que, si bien estamos completamente de acuerdo con el-
principio que permite la investigación de la paternidad, no lo
estamos con el establecimiento de la forma que para justificar
la establece el preindicado precepto, toda vez que el legisla-
dor al hacer tal innovación obró en forma oscura y con ausen-

cia de técnica, procesalmente hablando, ya que el permitir la investigación atípica y permitir en sí el establecimiento de la filiación en los juicios de intestado o de alimentos, dice escuetamente que DENTRO DEL MISMO PROCEDIMIENTO de los referidos juicios se puede justificar, argumentando que permite el ejercicio de la acción en el caso de la filiación materna, por que siendo el parto fácil de probar, innecesario es según el o según la Comisión Legislativa promover juicio previo por separado para acreditar la relación filial, pudiéndose probar y establecer en los MISMOS AUTOS, de los juicios de intestado o de alimentos, situación regulada con la que, como antes se dijo no estamos de acuerdo e inclusive no en forma aventurada la consideramos antiprocesal, supuesto que en primer lugar, -- respecto de la filiación materna el parto si bien es la primera prueba para acreditar la maternidad, la única no lo es, -- toda vez que no basta acreditar que la mujer a dado a luz a -- una determinada persona, sino que también hay que justificar -- la identidad del reclamante con el hijo nacido de aquella, en la fecha indicada, en el sentido además de que se debe probar que hay concordancia entre esa fecha y la edad del reclamante, correspondiéndole aún más, al interesado acreditar que no ha -- habido sustitución.

Por lo anteriormente expuesto es lógico concluir que la -- innovación hecha al capítulo relativo a la filiación, carece -- de fundamento, supuesto que, como antes se dijo, no solo es necesario, probar el hecho del parto para acreditar la relación -- materno filial. Aunado a lo anterior y en el supuesto caso de -- que fuere realmente el parto lo único a probar para acreditar -- tal situación, la disposición reformada o mejor dicho donde -- esta cristalizada la innovación hecha, no habla del término --

probatorio, ni de sujeción a las reglas, de ningún proceso, -- sino únicamente dice que, en el MISMO PROCEDIMIENTO de los indicados juicios, se puede intentar establecerla, dejando así, -- sin defensa a quien pretenda contradecirla, ya que, estura -- expuesto a que durante todo el procedimiento que en ocasiones -- es de largo trámite, como en el caso de los intestados, se -- trate de probar una relación de ésa naturaleza, sin importar -- nos por el momento que quien la ejercite tenga o no derecho -- para intentar; e inclusive el demandante que en realidad tu -- viere derecho y acción para ejercitarla se mostraría desorien -- tado por la ausencia de reglas procesales a que sujetarse y en -- las que apoyar su ofrecimiento de pruebas, sus consideraciones -- sus alegatos, etc., por eso nuestra conclusión no puede ser -- otra, que la de afirmar que si bien se ha avanzado mucho en el -- campo que se actúa, este avance es por así decir procesalmente -- incompleto.

Por otra parte es evidente que existe en el contenido del artículo 526, del Código Civil para el estado de Sonora, cierta situación discriminatoria con respecto a la justificación y al establecimiento de la filiación, en virtud de que únicamente se preceptúa que se podrá establecer la filiación en los -- preindicados juicios de intestado o de alimentos solamente con respecto a la madre y omitiéndose el permitir que en los ju -- cios de referencia se pueda intentar acreditar y establecer la filiación paterna, situación, que como antes se dijo, es auto -- ja discriminatoria, supuesto que si bien se hizo la innovación tantas veces mencionada, tal debió de abarcar tanto al estable -- cimiento de la filiación materna como al de la paterna, no du -- biendo importar si una es más difícil de probar o acreditar -- que la otra; en otras palabras, estas completamente de nuevo

de como se hizo notar en el prólogo de este estudio, con toda disposición y regulación legal y sobre todo con todas las innovaciones y reformas que tienden a proteger la situación de los hijos nacidos fuera de matrimonio, pero no por esto vamos a dejar de criticar lo incompleta es la innovación hecha al ordenamiento Civil Sonorense vigente.

Ahora bien, si se permite, como verdaderamente está permitido, justificar la filiación materna dentro del mismo procedimiento de los juicios de intestado o de alimentos, sin necesidad de juicio previo en el que se acredite tal relación, nos permitimos proponer se reglamente en forma dicha situación, -- adicionando al artículo 526. del Código Civil Sonorense en el sentido de que el establecimiento o la forma de acreditar la filiación pueda justificarse en el mismo procedimiento de los juicios de intestado o de alimentos, pero no en la misma pieza de autos sino por cuerda separada en forma de incidente, o -- bien se reforma el aulcicitado artículo 526 del Código Civil, -- en el sentido de que se disponga que se trate de acreditar la filiación en los tantas veces mencionados juicios, esta se justificará no en la misma pieza de autos ni por cuerda separada como antes se dijo, sino con sujeción a las reglas establecidas por el Código de Procedimientos Civiles para el Juicio oral, es decir, con estas proposiciones trato de dar oportunidad al demandante que en el caso trate de acreditar su filiación a acogerse a la facilidad y seguridad de reglas procesales concretas, así como igualmente darle oportunidad a quien pretenda contradecir la acción o aquel contra quien se enderece la misma, de defenderse de acuerdo con un procedimiento previamente establecido.

Por lo anteriormente considerado igualmente se permite -- proponer la redacción que considero que concuerda con los fines del Legislador y se acoge a la técnica procesal del artículo 525, para el Estado de Sonora, supuesto que, indiscutiblemente el avance que se ha alcanzado con la innovación realizada al Código Civil Sonorense es positiva y consecuentemente favorable a los intereses de los hijos nacidos fuera de matrimonio, pues tal denota la buena intención del legislador de protegerlos, pero como antes se dijo tal innovación es técnicamente incompleta, ya que en su redacción se denota la cual me permito transcribir:

Art. 526 del Código Civil para el Estado de Sonora:

"La filiación de los hijos nacidos fuera de matrimonio resulta con relación a la madre el solo hecho del nacimiento, para justificar este hecho son admisibles todos los medios de prueba, y en los juicios de intestados y alimentos, se verificará la filiación respecto a la madre dentro del mismo procedimiento respecto del padre, la filiación solo se establece por el reconocimiento voluntario que declare la paternidad en el juicio respectivo son admisibles todos los medios de prueba y bastará que se acredite debidamente la posesión de estado de hijo respecto al presunto padre, en los términos a los que se refieren los artículos 519, 520, para que se declare debidamente la filiación, en el caso de concubinato se podrá justificar la filiación respecto del padre en el mismo juicio de intestado o de alimentos y será suficiente probar los hechos a que se refiere el artículo 519 tanto en vida de los padres como después de su muerte. Esta acción es transmissible por herencia e imprescriptible".

CONCLUSIONES .

Después de haber agotado el estudio del presente tema de Tesis y habiéndome dado cuenta a través del estudio realizado de la urgencia de modificar el Art. 526 del Código Civil para el Estado de Sonora, en su último párrafo para que quede establecido de la siguiente manera:

Artículo 526, en el caso de concubinato se podrá justificar la filiación respecto del padre en el mismo juicio de intestado o de alimentos, pero por cuerda separada en vía incidental y será suficiente probar los hechos a que se refiere el artículo 549 tanto en vida de los padres como después de su muerte, esta acción es transmisible por herencia e imprescriptible.

B I B L I O G R A F I A

- Bonet, Francisco Ramón, Compendio de Derecho Civil, Madrid, Editorial Revolución.
- Cicu, Antonio, Tratado de Derecho Privado, Madrid, 1930.
- García Maynes Eduardo, Introducción al Estudio del Derecho, Editorial Porrúa, México, 1975.
- Omeba Francisco, Enciclopedia Jurídica Omeba, Tomo I.
- Ripert y Planiol, Tratado de Derecho Francés, Editorial Cárdenas, México, 1973.
- Ripert Jorge, Tratado de Derecho Civil, Editorial Cárdenas, México, 1963.
- Rojina Villegas Rafael, Compendio de Derecho Civil, Editorial Porrúa, México, 1979.

L E G I S L A C I O N

- Código Civil del Estado de Campeche.
- Código Civil del Estado de Durango.
- Código Civil del Estado de Tamaulipas.
- Código Civil del Estado de Tlaxcala.
- Código Civil del Estado de Yucatán.
- Código Civil del Estado de Hidalgo.
- Código Civil del Estado de Morelos.
- Código Civil para el Distrito Federal.
- Código Civil del Estado de Sonora.
- Código Civil del Estado de Oaxaca.
- Código Civil del Estado de Veracruz.

- **Código Civil del Estado de Guanajuato.**
- **Código Civil del Estado de Puebla.**
- **Código Civil del Estado de Zacatecas.**

I.- CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFIA.

LEGISLACION.

INDICE GENERAL.