

ESCUELA DE DERECHO
“JESUS ROJAS VILLAVICENCIO”
INCORPORADA A LA UNAM

**PROPUESTA DE REFORMA AL ARTÍCULO 396 DEL CÓDIGO
CIVIL DEL ESTADO DE OAXACA SOBRE LA INVESTIGACIÓN
DE LA FILIACIÓN.**

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

DENNIS OCHOA RAMIREZ

HUAJUAPAN, OAXACA.

JULIO 2011.



Universidad Nacional
Autónoma de México



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.

Cuanto más alto estemos situados,
más humildes debemos ser.

Marco Tulio Cicerón

AGRADECIMIENTOS

Por guiarme, en el buen camino, y darnos salud
y bendiciones a mi familia.

AMADO DIOS.

DEDICATORIA

A MIS PADRES, VELIA Y LUIS:

Por su infinito apoyo en lo largo de mi vida, por sus buenos consejos para logre mis objetivos.

A MI ESPOSO, ROMAN:

Por su apoyo, tolerancia, comprensión, por ser mi compañero, amigo y por todo el amor que me ha brindado durante estos años. Te amo.

A MIS HIJAS, HANNIA Y ROMINA:

Recuerden que la sabiduría y el conocimiento las llevarán a lograr sus metas y objetivos para luchar en la vida.

A MIS HERMANOS, LESLIE Y LUIS:

Por su apoyo y comprensión, recuerden que el estudio es la base de la educación y la mejor herencia que nos dan nuestros padres, aprovechenla.

A MIS TÍOS: Especialmente a mi tío Gerardo, gracias por su apoyo y confianza en mí.

A MI ASESOR, LIC. EUSEBIO:

Gracias por su apoyo.

INDICE

INTRODUCCIÓN	7
CAPITULO I ANTECEDENTES DE LA FAMILIA ROMANA	
1.1. La Familia Romana.....	9
1.2. El páter familias.....	9
1.3. La patria potestad.....	10
1.4. Clasificación	
1.4.1. Familia agnaticia.....	11
1.4.2. Familia cognaticia.....	12
1.4.3. Familia gentilicia.....	13
1.4.4. Familia por afinidad.....	13
1.5. La mujer en la familia romana.....	13
1.6. El matrimonio en la Antigua Roma.....	14
1.7. La familia en el Siglo XXI.....	16
1.7.1. Definición de familia.....	17
CAPITULO II LA FILIACION	
2.1. Filiación como concepto jurídico.....	18
2.2. Sistemas de atribución.....	19
2.3. Clases de filiación	
2.3.1. Matrimonial (legítima).....	20
2.3.2. Extramatrimonial (natural).....	20
2.3.3. Legitimada.....	20
2.4. Tipos de filiación	
2.4.1. Pluralidad.....	20
2.4.2. Unidad.....	21
2.5. Formas de determinar la filiación.....	21
2.6. Acciones relativas a la filiación	
2.6.1. Acciones de imputación.....	22
2.6.2. Acciones de impugnación.....	23
2.7. Efectos jurídicos de la filiación.....	23

2.8. Diferencia con la consanguinidad.....	24
--	----

CAPITULO III LA FILIACION EN EL DERECHO COMPARADO

3.1. Filiación en Chile.....	25
3.2. Elementos de filiación matrimonial.....	26
3.3. Forma en que se determina la filiación.....	26
3.4. Situación en Chile.....	26
3.5. La filiación no matrimonial queda determinada.....	27
3.6. Elementos de la filiación matrimonial.....	27
3.7. Análisis de La Ley Numero 19.585 de Chile Sobre filiación.....	28

CAPITULO IV LA FILIACION EN MEXICO

4.1. Código Civil del Estado de Nuevo León	30
4.2. Código de Procedimientos Civiles del Estado de Nuevo León.....	35
4.2.1. “De la Investigación de la Filiación”.....	35
4.3. Código del Estado de México.....	38
4.3.1. Presunción de ser hijo de matrimonio.....	38
4.3.2. Excepción a la presunción de ser hijo de matrimonio.....	39
4.3.3. Improcedencia de desconocimiento de hijo de matrimonio...	39
4.3.4. Legitimación para desconocer paternidad en matrimonio disuelto	39
4.3.5. Plazo para que el esposo contradiga la paternidad.....	39
4.3.6. Plazo para que el esposo declarado en interdicción desconozca la paternidad.....	39
4.3.7. Legitimación de los herederos del esposo para desconocer la paternidad.....	40
4.3.8. Presunción de paternidad en caso de mujer que contrae nuevo matrimonio.....	40
4.3.9. Prueba de la filiación de hijos de matrimonio.....	40

4.3.10. Prueba de la filiación de hijo de matrimonio a falta o defecto de actas.....	40
4.3.11. Prueba de la posesión de estado de hijo.....	41
4.3.12. Acción imprescriptible para reclamar posesión de estado de hijo.....	41
4.3.13. Legitimación de los herederos para reclamar la posesión de estado de hijo.....	41
4.3.14. Prescripción de la acción de los herederos para reclamar posesión de estado de hijo.....	41
4.3.15. Pérdida de la posesión de estado de hijo.....	41
4.3.16. Paternidad y maternidad de hijos fuera de matrimonio.....	42
4.3.17. Legitimación para reconocimiento de hijo.....	42
4.3.18. Revocación de reconocimiento de hijo hecho por menor...	42
4.3.19. Reconocimiento de hijo no nacido o fallecido.....	42
4.3.20. Irrevocabilidad del reconocimiento de hijo.....	42
4.3.21. Legitimación para contradecir el reconocimiento de hijo.....	42
4.3.22. Medios de reconocimiento de hijo.....	43
4.3.23. Restricciones en el reconocimiento.....	43
4.3.24. Consentimiento para efectos del reconocimiento.....	43
4.3.25. Plazo del menor para impugnar el reconocimiento.....	43
4.3.26. Reconocimiento de hijo menor cuidado por una mujer.....	43
4.3.27. Reconocimiento simultáneo por padres que no viven juntos.....	44
4.3.28. Reconocimiento sucesivo por padres que no viven juntos.....	44
4.3.29. Casos autorizados para investigar la paternidad.....	44
4.3.30. La proporción de alimentos no presume filiación.....	44
4.3.31. Tiempo para investigar la filiación.....	45
4.4. Código de Procedimientos Civiles del Estado De México	
4.4.1. Confesión ficta.....	45
4.4.2. Citación para reconocimiento.....	45

4.5. Código Civil Federal.....	46
4.6. Código Civil del Estado De Oaxaca.....	54
4.7. Código de Procedimientos Civiles del Estado de Oaxaca.....	65
4.7.1. De las controversias de orden familiar.....	65

CAPITULO V LA FILIACION EN EL DERECHO INTERNACIONAL Y SUS DISPOSICIONES LEGALES

5.1. El artículo 1° Constitucional.....	70
5.2. El artículo 3° Constitucional.....	71
5.3. El artículo 4° Constitucional, derecho de los menores.....	72
5.4. Facultades reservadas a los Estados, artículo 124 de la Constitución Política de los estados unidos mexicanos.....	73
5.5. Supremacía Constitucional, artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.....	73
5.6. Convención sobre los derechos del niño	
5.6.1. El artículo 3.....	73
5.6.2. El artículo 6.....	74
5.6.3. El artículo 7.....	74
5.6.4. El artículo 8.....	75
5.7. La Ley para la Protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes.....	75
5.8. Tesis en México.....	76

CAPITULO VI PROPUESTA Y CONCLUSIONES

6.1. Propuesta de reforma al Artículo 396 del Código Civil del Estado de Oaxaca sobre la Investigación de la Filiación.....	79
CONCLUSIÓN.....	82

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCIÓN

Con este trabajo de investigación quiero demostrar y comparar las distintas legislaciones que existe en otros países en materia familiar, referente al reconocimiento de la filiación ó paternidad y darles a conocer la situación en nuestro país y especialmente en el Estado de Oaxaca.

Así como las diferentes formas para poder establecer un juicio, conocer los avances tecnológicos como legales que existen y poder concluir con una propuesta que podría ser de gran ayuda para nuestro Estado, para poder reformar el Código Civil en su artículo 396 ya que habla muy vanamente sobre este tema y es preciso hacer algunos cambios para que quede plasmado, el procedimiento paso a paso y así mismo la prueba del ADN (Ácido Desoxirribonucleico de las células) que en este asunto es una prueba muy importante, al igual decidir qué vía tomar para este asunto, por tanto comentare lo siguiente:

La investigación está contenida en seis capítulos, el primero se refiere a los aspectos generales entre los que se incluye los antecedentes de la familia, desde la antigua Roma, haciendo un breve análisis de los tipos de familia que existía anteriormente

El segundo contiene la filiación, especialmente en lo que se refiere a sus generalidades, clasificación, formas, regulación legal y trámite.

El tercero, se refiere a la situación que existe en Chile sobre la Filiación, tipos regulación, y su actual legislación es para hacer una comparación con la legislación de México.

El cuarto capítulo les habla de los tipos de legislación que tenemos de acuerdo al tema de filiación en México, hacemos una comparación de algunos de nuestros Códigos de la República Mexicana.

En el quinto capítulo se hablara de la Filiación en el Derecho Internacional y sus disposiciones Legales que existen.

Por ultimo en mi capítulo sexto les hare saber la importancia de hacer una propuesta de Reforma al artículo 396 del Código Civil del Estado de Oaxaca sobre la Investigación de la Filiación ya que en nuestro Código nos habla, muy vanamente, de este tema tan importante en la actualidad, motivo por el cual me di la tarea de realizar este proyecto de tesis con el objeto de demostrar la importancia de la filiación y darles a conocer que su objeto es con el fin de demostrar la paternidad o maternidad mediante la prueba pericial biológica conocida como ADN (ácido desoxirribonucleico de las células) y por tanto esta deberá quedar plasmada en nuestro Código así como otros puntos importantes de este tema que no se encuentran establecidos en nuestra Legislación y que deben establecerse, así mismo daré mis conclusiones de este proyecto tan interesante de tesis.

CAPITULO I

ANTECEDENTES DE LA FAMILIA ROMANA

1.1. La Familia Romana

De acuerdo a Sabino Ventura en su libro derecho romano nos dice:

La **familia romana** era una institución de la antigua Roma, presente en el ámbito social y jurídico, que estaba compuesta por todos los que vivían bajo la autoridad del cabeza de familia o pater familias, incluidos -naturalmente- los esclavos. Familia es una palabra emparentada con famuli ("los criados") y por lo tanto, los comprende a ellos también.

La familia romana era legalmente tan fuerte que ciertas cuestiones que hoy se tratan en los juzgados o en los templos, entonces se trataban en casa, bajo el mando del cabeza de familia. La familia era realmente la célula básica de la sociedad romana.

Como podemos saber que de acuerdo a Sabino Ventura la familia en la época romana era muy importante y todo lo que pasaba en ella se resolvía con los integrantes de la familia y quien manejaba esa situación era el padre de familia.

1.2. El páter familias

El centro de toda domus romana es el paterfamilias, quien es dueño de los bienes, señor de los esclavos, patrón de los clientes y titular de los iura patronatus sobre los libertos. Tiene la patria potestad sobre los hijos y nietos, y muchas veces, como veremos, posee mediante la manus un vasto poder sobre la propia esposa y las nueras casadas cum manu.¹ Además, es el juez dentro de la domus, y el sacerdote de la región del hogar. Como una especie de""

¹ Ventura Silva, Sabino, "Derecho Romano" Editorial Porrúa.

monarca doméstico” puede imponer, inclusive, la pena de muerte a sus súbditos, ejerciendo el terrible *ius vitae necisque*. Sin embargo para medidas tan drásticas, el paterfamilias estaba bajo cierta vigilancia moral. Por parte, primero, de la organización gentilicia; y luego del sensor.

Así, la antigua familia romana es como una monarquía. Ya hemos visto que Bonfante considera la roma antigua como una confederación de gentes; y cada gens, como una confederación de domus, de monarquías domésticas.

Esta manera de ver la antigua familia facilita la comprensión de varios temas de jurídicos. En caso del matrimonio debía establecerse claramente si la esposa entraba en la monarquía domestica del marido (matrimonio cum manu), o si continuaba siendo miembro de la domus paterna.

Hagamos constar que no era necesario ser padre para poder ser paterfamilias. El término “familia” significa, en el antiguo latín “patrimonio doméstico” significado que más tarde recordaremos cuando hablemos del familiae emptor. Así, paterfamilias significa el que tiene “poder” (de la misma raíz que pater) sobre los bienes domésticos. Observemos, de paso, que, en el latín posterior, el término “familia” comienza a referirse a un sector determinado del patrimonio doméstico, ósea, los famuli, es decir, los esclavos.

Era el hombre romano que no dependía de nadie (*sui iuris*) y de quien dependían los demás (*alieni iuris*). No importaba que estuviese soltero o casado, ni su edad. La mujer nunca podía ser cabeza de familia.²

1.3. La patria potestad

De un cabeza de familia romano le permitía disponer de la vida de cualquier miembro familiar, darle muerte e incluso venderle. Podía también abandonar legalmente a un hijo nacido de su mujer o reconocerlo. Podía incluso prohijar hijos de otros, así como concertar casamientos de los hijos. Realmente,

² Guillermo Floris Margadanst S. “Derecho Romano”. Editorial Esfinge, S. R.L DE C. V.

es él quien forma la familia romana. Como jefe de familia es también el sacerdote de la religión familiar y el juez en los conflictos entre familiares, pero para esto último tiene que contar con el asesoramiento de un consejo familiar.

Para entender lo anterior, hay que tener en cuenta que el parentesco natural, fundado en la descendencia física de la mujer, y que los romanos llamaban *cognatio*, carecía de valor civil, en tanto el parentesco civil, fundado en el reconocimiento por parte del hombre de su descendencia o en la adopción como hijos de descendencia ajena, y a lo que los romanos llamaban *agnatio*, era el único parentesco legalmente válido.

La *adoptio* era el acto de adoptar a alguien. Pero, si ese alguien era cabeza de familia, se adopta a toda su familia y el patrimonio pasa al adoptante. En este segundo caso se llama *arrogatio*. Teniendo en cuenta que la autoridad paterna también se llama *manus*, la *emancipatio* o 'emancipación' consiste en liberar a un hijo de la potestad paterna o hacerlo pasar a la potestad de otro.³

Por la *adoptio* un hijo extraño pasa a igualarse civilmente al hijo de legítimo matrimonio. Por eso los romanos daban más importancia a la decisión legitimante del pater familias (*agnatio*) que al hecho físico del parentesco natural (*cognatio*).

1.4. Clasificación

En el derecho romano se tenían cuatro acepciones para la familia: *agnaticia*, *cognaticia*, *gentilicia* y por afinidad.

1.4.1. Familia agnaticia

Se entendía por **familia agnaticia** al conjunto de personas bajo la misma potestad doméstica, o que lo estarían si el común pater no hubiese muerto, por línea de varón (hasta el sexto grado). Así, por ejemplo forman

³ Ventura Silva, Sabino, "Derecho Romano" Editorial Porrúa.

parte de la familia agnaticia de un individuo bajo la potestad de su abuelo (avus): su padre (pater), su tío paterno (patruus), su hermano (frater), su hijo (filius) y su primer hijo de su tío paterno (frater patruelis o patruelis) así como el hijo de éste (nepos ex patruelis) o su propio nieto (nepos), así mismo todos los varones adoptados por el pater familias. La muerte del ascendiente no implica la disolución del vínculo hasta el sexto grado.⁴

1.4.2. Familia cognaticia

Se entendía por **familia cognaticia** al parentesco por consanguinidad natural. Es decir, las personas vinculadas por la procreación y el nacimiento.

Se compone de un tronco común y dos líneas:

- Línea recta: Aquellos que descienden unos de otros. Puede ser ascendente o descendente. Por ejemplo: padre, hijo, nieto, bisnieto, etc.
- Línea colateral: Aquellos que no descienden unos de otros pero tienen un tronco común. Por ejemplo: hermanos.

En el ejemplo expuesto en el anterior punto, formarían parte de la familia cognaticia del individuo señalado todos los anteriores señalados además de la abuela (avia), la madre (mater), la hija (filia), la hermana (soror), la tía paterna (amita), el tío materno (avunculus), la tía materna (matertera), la hija del tío paterno (soror patruelis), el hijo y la hija de la tía paterna (amitinus y amitina), el hijo y la hija del tío materno (matruelis), el hijo y la hija de la tía materna (consobrinus y consobrina), y sus descendientes.

⁴ Ibíd.

1.4.3. Familia gentilicia

Se entendía por **familia gentilicia** el conjunto de personas que tenían en común la misma base que la familia agnaticia, es decir, la gens. Sin embargo, se consideran grados más lejanos, con la condición de que los involucrados se sientan parientes.

1.4.4. Familia por afinidad

Se entendía por **familia por afinidad** aquella compuesta por uno de los cónyuges y los agnados o cognados del otro. Para contar los grados, se cuenta como si un cónyuge ocupara el lugar del otro en su familia.

1.5. La mujer en la familia romana

A diferencia de los griegos, que tenían a sus mujeres en las casas y si tenían tiempo libre, no lo pasaban en familia, los romanos sintieron un atractivo grande por la vida doméstica. La mujer aparece como compañera y cooperadora del hombre romano, está a su lado en los banquetes, comparte con él la autoridad sobre los hijos y criados y participa también de la dignidad que tiene su marido en la vida pública. Pero esta libertad no impide que sea austera y reservada, especialmente en la época republicana; incluso en el banquete, la mujer estaba sentada, no recostada, y no bebía vino sino mulsum (vino con miel); en cualquier caso, está siempre en un segundo plano y así no participa en la vida pública, en la política, en la literatura, ni puede ser cabeza de familia e incluso los nombres de oficios de la primera declinación son masculinos.

La educación femenina era prudentemente liberal. En la época infantil niños y niñas se criaban juntos; las escuelas elementales también eran mixtas. Terminados los estudios primarios, las chicas de buena familia continuaban

instruyéndose privadamente en el conocimiento de la literatura latina y griega; al mismo tiempo aprendían a tocar la lira, a bailar y a cantar.

Esta educación intelectual no impedía que la mujer hiciese determinadas labores: vigilaba y dirigía a las esclavas, atendía los trabajos más delicados, bordaba, etc. Aparte de esto, la mujer no tenía derechos ni podía ser cabeza de familia.⁵

1.6. El matrimonio en la Antigua Roma

Para cualquier romano normal el pragmatismo era parte de su forma de pensar, de manera que el matrimonio no se escapaba de esta costumbre utilitarista.

Los romanos, institucionalmente monógamos, concibieron las relaciones sexuales continuadas, con voluntad de convivencia y de vida en común, como un contrato, ya no entre dos personas, sino entre dos familias.

Para empezar, en el derecho romano clásico, para contraer matrimonio era necesario que ambos contrayentes ostentaran la ciudadanía romana. Esto es, que gozaran no sólo del status libertatis sino también del status civitatis (que fueran libres y además, ciudadanos), es decir el IVS CONUBIUM. Cualquier otra unión (p.ej. ciudadano-extranjera) era considerado un concubinato ("contubernio").

Debían también (para contraer matrimonio) tener la madurez sexual suficiente (por haber alcanzado una edad o porque biológicamente mostraran signos de haberla alcanzado); usualmente, los hombres se consideraban aptos para casarse a los catorce años y las mujeres a los doce. Los hijos nacidos de este matrimonium iustum (o iusta nuptia) serían sometidos a la patria potestas.

⁵ Ibíd.

El casamiento de dos jóvenes dependía casi exclusivamente de los padres; pocas veces se tenían en cuenta las inclinaciones de los interesados. Una vez decidido el matrimonio el primer paso era la celebración de los esponsales, ceremonia arcaica en la que los respectivos padres concertaban el casamiento de los hijos y establecían la dote que la joven aportaría al matrimonio. Antiguamente los desposados ya quedaban obligados a la fidelidad recíproca y si el matrimonio no se celebraba en el plazo estipulado, se podía perder la dote. Consultados los dioses, si los agüeros eran favorables, se cambiaban los anillos, que tenían un valor simbólico.⁶

Ante la ley, solo los ciudadanos romanos tenían derecho a contraer matrimonio. La tradición conservó el recuerdo de tiempos en los que los patricios no podían casarse con una plebeya, prohibición caída pronto en desuso (Lex Canuleia).

Hubo dos formas de matrimonio que estuvieron sucesivamente en vigor:

- matrimonio cum manu: la mujer pasaba a formar parte de la familia de su marido y estaba sujeta a su poder marital (manus). Podía realizarse esta unión de tres maneras:
 - Confarreatio: forma sacra de contraer matrimonio. Rito llamado así por la pieza de pan (far) que los esposos ofrecían al Dios Júpiter durante la ceremonia nupcial. Era la forma de casamiento propia de los patricios. Su carácter sacro lo hacía de difícil disolución, pero no imposible (el divorcio sería mediante la difarreatio).
 - Coemptio: forma más usual y práctica. Se realizaba una compraventa ficticia de la novia, por la que el marido adquiría la manus (poder) sobre ella. Es la versión matrimonial de la ceremonia de liberación de esclavos, la manumissio.

⁶ Guillermo Floris Margadanst S. "Derecho Romano". Editorial Esfinge, S. R.L DE C. V.

- Usus: cuando los esposos cohabitaban ininterrumpidamente durante un año, el marido adquiría la manus sobre la mujer; sin embargo, esto podía ser evitado gracias a la "trinoctii usurpatio", según la cual, si la mujer se ausentaba durante tres noches seguidas del hogar marital, evitaba caer en la manus maritalis. Puede verse como una versión matrimonial de la prescripción adquisitiva.

- matrimonio sine manu o libre: en él, la esposa continuaba perteneciendo a la familia paterna y conservando los derechos sucesorios de su familia de origen. A pesar de la facilidad de disolución de este matrimonio (bastaba con la simple separación de los esposos) los romanos tenían conciencia de la seriedad de este vínculo.⁷

1.7. La familia en el Siglo XXI

La familia en el siglo XXI tiene un papel muy importante y principalmente en la sociedad. Pero aún se vive cosas muy antiguas ya que mucha gente se basa en la costumbre.

Pero si nos damos cuenta la realidad en la que estamos viviendo la mujer ha logrado un gran papel en la sociedad a pesar de que todavía se considera que el padre es cabeza de familia y en la actualidad no es así ya que uno de cada tres de diez hogares tiene al frente a una mujer el error existe muchos hombre con ideales muy antiguos en cuanto a la forma sexual de pensar ya que de cada diez hombre solo tres tienen una mentalidad sexual clara en cuanto a la procreación de niños y los otros siete no lo piensan en problema surge actualmente en que nacen miles de niños sin ser reconocidos este problema es muy grave actualmente.

⁷ Guillermo Floris Margadanst S. "Derecho Romano". Editorial Esfinge, S. R.L DE C. V.

1.7.1. Definición de familia

Para hablar de familia, no es posible delinear un concepto abstracto e intemporal de la familia. En todo caso lo factible es analizar el significado de la expresión familia, enumerando los caracteres propios de una estructura familiar concreta, vigente en un determinado tiempo y espacio sociales; y con las necesarias especificaciones y particularidades.

Desde el punto de vista sociológico la familia es:

“el conjunto de parientes con los cuales existe un vínculo de convivencia, en el que cada individuo es el centro de uno de ellos, diferente según la persona a quien se la refiera y que alcanza a los ascendientes y descendientes sin limitación de grado”⁸

El jurista español Sánchez Román, concibe a la familia, como el organismo ético natural que fundado sobre el matrimonio comprende a varios ligados por la ley del amor, respeto, autoridad y obediencia, medio necesario de continuidad de la especie humana.⁹

La doctrina nacional también se ha ocupado de definir a la familia. Ignacio Galindo Garfias atiende al origen de la familia al conceptuarla como: el núcleo, de personas que como grupo social ha surgido de la naturaleza y deriva primordialmente del hecho biológico de la generación.¹⁰

⁸ Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, pág. 313, Osorio Manuel.

⁹ Claudia Treviño Pizarro, “Principios de Derecho Civil y Familiar. Pág. 143

¹⁰ Galindo Garfias, Ignacio. “Derecho Civil”. Primer curso, 2da. Ed. Edit. Porrúa. México, 1976. Pág. 413.

CAPITULO II

LA FILIACIÓN

La filiación es conceptuada por el jurista francés Marcel Planiol, como la relación que existe entre dos personas, una de las cuales es el padre o la madre.¹¹

Según Rojina Villegas; la filiación es un estado jurídico; es decir una situación permanente que el derecho reconoce por virtud del hecho jurídico de la procreación para mantener vínculos constantes entre el padre y la madre y el hijo.¹²

La **filiación** es el vínculo jurídico que existe entre dos personas donde una es descendiente de la otra, sea por un hecho natural o por un acto jurídico.

Del carácter estrictamente jurídico de la relación filial se desprenden ciertas consecuencias. En primer lugar, puede darse que no toda persona tenga una filiación o estado filial.

En segundo lugar, la filiación biológica puede perfectamente no coincidir con la filiación jurídica; por ejemplo, si alguien siendo padre biológico, pierde el juicio de reclamación por sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada.

2.1. Filiación como concepto jurídico

La filiación puede ser vista desde dos perspectivas exclusivamente:

- Como una relación jurídica entre un padre y su hijo, o una madre y su hijo, por lo que siempre es bilateral; y

¹¹ Planiol Marcel. Tratado Elemental de Derecho Civil. T.II Trad. Cajica Jr. Puebla 1946. pág.110

¹² Rojina Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T. II. 5ª. Ed.; Edit. Porrúa. S.A. México 1980, Pág.

- Como un estado civil, es decir, como una especial posición de una persona en relación con su sociedad, tipificada normativamente.

2.2. Sistemas de atribución

Existen dos sistemas teóricos para establecer la filiación:

- El de titulación, en donde la filiación se tiene por los títulos de atribución que es la causa iuris de la filiación y títulos de legitimación, que son signos o requisitos legales que refieren a la determinación y tienen una función probatoria. Los títulos pueden entrar en conflictos entre sí respecto de una misma persona. En la doctrina no es claro diferenciar cuáles sean unos y otros (así, p.ej., la disputa entre Manuel Peña y Díez del Corral, sobre la llamada presunción de paternidad).
- El de procedimentalización, en donde parte de la separación de ciertos procedimientos independientes para acceder o destruir la filiación, con basamento de cada uno de ellos en criterios-base de carácter autónomos entre sí, que son el punto de partida, punto de articulación y de interpretación cada procedimiento, eventualmente factores de determinación, y meta criterios de decisión para conflictos o choques de procedimientos. Este sistema tiene como sustrato una triple partición entre: I) los procedimientos constitutivos o impugnativos, II) el estado civil filial constituido y III) los derechos y deberes atribuidos al estado civil. Además, tiene un fuerte carácter normativista. (E. Gandulfo).¹³

2.3. Clases de filiación

La naturaleza de la filiación en todas las épocas y lugares, se ha determinado conforme a la situación jurídica en que se encuentran los padres en el momento de la concepción del hijo. De esta manera la doctrina, y la legislación de todos los tiempos, han reconocido tres tipos de filiación: la legítima, la natural y legitimada. Sin embargo los autores y las leyes

¹³ Ibíd.

contemporáneas se han separado de este criterio, con el propósito de acabar con las distinciones prejuiciosas entre los hijos, que son los menos culpables de su origen y las únicas víctimas de ese injusto sistema pues no es humano que se les otorgue calificativos denigrantes como: hijos legítimos, ilegítimos, naturales adulterinos, incestuosos por eso se elimina esta clasificación por que al fin y al cabo son hijos pero voy a mencionar las clases de filiación que son las siguientes¹⁴:

2.3.1. Matrimonial (legítima); vínculo jurídico que existe entre el hijo concebido dentro del matrimonio con sus padres. Se establece cuando el hijo nace dentro de los términos legales: después de los 180 días de celebrado el matrimonio y dentro de los 300 días de su disolución.

2.3.2. Extramatrimonial (natural); vínculo jurídico existente entre hijos concebidos fuera del matrimonio, y sus progenitores:

- Natural
- Adulterina
- Incestuosa

2.3.3. Legitimada: Vínculo jurídico entre hijos concebidos antes del matrimonio o nacidos antes de él y sus padres.

2.4. Tipos de filiación (unidad o pluralidad)

Esto se refiere a cuántos estados civiles filiales tiene ordenamiento jurídico, y supone una definición específica de la ley.

2.4.1. Pluralidad. Si el Derecho distingue varias posiciones de hijo como estado civil, p. ej., legítimo (o también llamado filiación matrimonial) e ilegítimo (no matrimonial), adoptivo, etc., entonces debe hablarse de diversos

¹⁴ Galindo Garfias, Ignacio. "Derecho Civil". Primer curso, 2da. Ed. Edit. Porrúa. México, 1976.608 y 609

tipos de filiación. La pluralidad de estados es un instrumento para atribuir una discriminación en los derechos y obligaciones imputables.

2.4.2. Unidad. Si el Derecho sólo tiene una posición en su calidad de hijo como estado civil, entonces no puede hablarse de tipos de filiación sino de una única consideración en la posición, "hijo". La unidad de estado es usada para atribuir igualdad en el régimen de los derechos y obligaciones.

2.5. Formas de determinar la filiación

Según el ordenamiento jurídico en concreto, la filiación puede recurrir a ciertos factores de determinación de la filiación. Su objetivo es facilitar la constitución del estado filial, mediante el establecimiento legal de tipos de hechos relativamente simples de constatar en la práctica, y que sean una manifestación externa del criterio-base.

En esta materia depende de cada legislación nacional su establecimiento, y cada procedimiento puede tener sus propios factores independientes de los otros¹⁵:

- Mediante el parto. Éste se construye como un factor de determinación de la filiación en un procedimiento natural, que se aplica sólo a la mujer.
- Mediante la vieja y conocida regla del pater is est. También sólo opera en un procedimiento natural. Se establece que el marido de la madre será considerado como padre del hijo de ésta. Ésta se construye mediante tres subreglas: I) la existencia de un matrimonio, II) el nacimiento dentro de un preciso tiempo en relación con el matrimonio y III) que se esté determinada la maternidad de la madre.
- Mediante el acto de reconocimiento de la progenitura, paterna o materna. Éste constituye un acto voluntario, de tipo unilateral, de admisión de la propia paternidad respecto de otra persona. Cada legislación tiene sus

¹⁵ Peña Bernaldo de Quiroz Manuel: Derecho de Familia, UCM, Madrid 1989.

propios límites de procedencia, pero existe una tendencia a que tenga cada vez menos límites.

- Mediante sentencia firme. Este caso es aplicable para adopciones, o para reclamaciones de paternidad. La sentencia también se inscribe en el Registro civil, con el fin de dar publicidad a un hecho que tiene importantes consecuencias frente a terceros.
- A través de la inscripción de su nacimiento en el Registro Civil. En alguna legislación, como la chilena, éste no constituye un factor de determinación, sino un medio para acreditar la filiación ya constituida.
- Posesión notoria. Sólo constituye un factor de determinación, cuando la legislación ha erigido un criterio social, como base de un procedimiento. La posesión notoria es la actitud de un aparente padre, es decir, una persona que trata a un niño como si fuera suyo: lo cuida, educa, le provee alimentos y vestimenta, es decir, lo trata como un padre trata normalmente a un hijo. Esta forma en algunas legislaciones es considerada sólo una forma de acreditar la filiación ya constituida, pero con la exactitud de las pruebas de ADN, el concepto práctico de la posesión notoria como determinante de la filiación ha caído en desuso.

2.6. Acciones relativas a la filiación

Las acciones relativas a la filiación, bajo el supuesto de que exista o no el estado filial, pueden ser de dos grandes clases: destructivas de la filiación o atributivos de ella. Para los procesalistas, todas ellas son constitutivas porque vienen a innovar sobre el ordenamiento jurídico (E Liebman). La mayoría de los ordenamientos jurídicos reconoce las siguientes acciones¹⁶:

2.6.1. Acciones de imputación

- La acción de reclamación o vindicación de la filiación. Es el derecho de toda persona de acudir ante las instancias judiciales para resolver su

¹⁶ Rojina Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T. II. 5ª. Ed. Edit. Porrúa. S.A. México 1980.

estado de filiación. Sería el caso del hijo que sabe la identidad de su verdadero padre, e inicia la acción de vindicación para que este sea reconocido judicialmente como tal.

- La acción de adopción. Tiene por objeto constituir el estado civil de hijo, sometiéndose a los procedimientos jurídicos respectivos que cada legislación cree.

2.6.2. Acciones de impugnación

- La impugnación de paternidad en sede judicial.
- El desconocimiento de paternidad. Por ejemplo, ante un hijo que nace dentro del matrimonio, pero cuyo progenitor no es el cónyuge.
- La nulidad o impugnación del reconocimiento. Por ejemplo, un padre que haya reconocido a un hijo voluntariamente, puede luego pedir que se revoque este reconocimiento. Algunos ordenamientos estipulan que el reconocimiento es irrevocable, salvo por error o falsedad a la hora de haberlo realizado, debiendo solicitarse en sede judicial.

2.7. Efectos jurídicos de la filiación

En el *ius commune* a esta área se le llamaba *ius personarum* (H. Coing). La filiación tiene importantes efectos jurídicos. Podemos citar, entre los más importantes, los siguientes:

1. En el caso de derecho de familia, la filiación origina la patria potestad, el que en algunas legislaciones se divide en la custodia personal del menor y la custodia patrimonial de sus bienes, la obligación alimenticia en caso de vida separada de los padres, el derecho a la relación directa y regular entre el hijo y el padre que no tiene la custodia del primero, el deber de socorro y ayuda mutua, el deber de educar al hijo.
2. En el caso de derecho sucesorio, en algunos sistemas, la filiación obliga a la reserva de la legítima y es el heredero legal prioritario (junto con el resto de hermanos).

3. La filiación determina los apellidos de la persona, que se regirán en función de la legislación concreta aplicable¹⁷.

Entre los efectos extra civiles podemos mencionar:

1. En derecho penal la filiación puede alterar la punibilidad de un delito, en algunos casos como excusa legal absoluta, y en otras bien como atenuante, bien como agravante.
2. En derecho constitucional e internacional público, la filiación puede comunicar la nacionalidad de los padres a los hijos de éstos, en los casos de regla de ius sanguinis.

2.8. Diferencia con la consanguineidad

Es menester hacer la diferenciación entre este concepto y el de la consanguineidad y la relación en sentido más amplio que se refiere tanto a los vínculos de procreación (génitor, géni-trix y proge-nie) que los vínculos más puramente sociales y culturales de los status padre, madre, hijo e hija.¹⁸

¹⁷ Ibíd.

¹⁸ Claudia Treviño Pizarro, "Principios de Derecho Civil y Familiar.

CAPITULO III

LA FILIACION EN EL DERECHO COMPARADO

3.1. FILIACIÓN EN CHILE

La filiación es "el vínculo jurídico que une a un hijo con su padre o con su madre y que consiste en la relación de parentesco establecida por la ley entre un ascendiente y su inmediato descendiente, o sea, su descendiente en primer grado¹⁹"

Más que un concepto se examina los casos en que la filiación es matrimonial, y existen cuatro casos²⁰;

- Cuando el hijo ha nacido durante el matrimonio de los padres.
- Cuando el hijo ha sido concebido antes del matrimonio de los padres y nace durante su matrimonio
- Hijos cuyos padres contraen matrimonio con posterioridad a su nacimiento, siempre que su paternidad y maternidad haya estado determinada legalmente a través de los medios del código civil (por reconocimiento o sentencia judicial)
- Hijos cuyos padres contraen matrimonio con posterioridad a su nacimiento, en el caso que la filiación se determine por reconocimiento realizado por ambos padres, en el acto del matrimonio o durante su vigencia.

¹⁹ Ramos Pazos, René. "Derecho de Familia T. II. Edit. Jurídica de Chile Santiago, 2010.

²⁰ Código Civil Chileno.

3.2. Elementos de filiación matrimonial

- Matrimonial
- Paternidad
- Maternidad

De acuerdo al artículo 180 inciso final del Código Civil chileno, la filiación es no matrimonial en los demás casos, por lo tanto habrá filiación no matrimonial cuando no haya matrimonio o bien cuando este determinado legalmente por el reconocimiento del padres, de la madre o ambos, o por sentencia firme en juicio de filiación²¹.

3.3. Forma en que se determina la filiación

- Por reconocimiento que es siempre voluntario.
- Por sentencia judicial firme en juicio de filiación.

3.4. Situación en Chile

De acuerdo al Artículo 185 del código Civil, la filiación matrimonial queda determinada en los siguientes casos;

- Por el nacimiento del hijo durante el matrimonio de sus padres, con tal que la paternidad y maternidad este establecida legalmente de conformidad con los artículos 183 y 184 del Código Civil
- En el caso el hijo nacido antes de casarse sus padres, su filiación queda determinada por la celebración del matrimonio siempre que la paternidad y maternidad ya esté determinada con arreglo al Artículo 186 del Código Civil (determinación de la filiación no matrimonial) o en el caso contrario, por el reconocimiento regulado en los Artículos 187 y siguientes.

²¹ Código Civil Chileno

- Por sentencia judicial firme en juicio de filiación que debe subinscribirse al margen de la inscripción de nacimiento del hijo.

3.5. La filiación no matrimonial queda determinada

- Por el reconocimiento del padre, de la madre o de ambos.
- Por sentencia judicial firme de juicio de filiación.

3.6. Elementos de la filiación matrimonial

- **El matrimonio**; la doctrina ha estimado que podría impugnarse la filiación matrimonial por no concurrir el elemento matrimonio, aun cuando la ley no prevé esta posibilidad²².

Se podría impugnar en 2 casos;

- **Inexistencia del matrimonio**; se aplican todas las reglas de la inexistencia (no ha paternidad y todos la pueden alegar).
- **Matrimonio simplemente nulo y no de un nulo putativo**, puesto que solamente el nulo putativo en la medida que sea contraído por los cónyuges de buena fe y con justa causa de error, producen los mismos efectos que el matrimonio válido.

En este caso se aplican todas las normas de la nulidad del matrimonio.

- La maternidad; Somarriva lo define como el hecho de haber tenido la mujer un parto y que el producto de ese parto sea el hijo que se pretende.

La maternidad es un hecho cierto, de modo tal que no se presume.

²² Ramos Pazos, René. "Derecho de Familia T. II. Edit. Jurídica de Chile Santiago, 2010

3.7. Análisis de La Ley Numero 19.585 de Chile Sobre filiación

Es importante saber que en Chile existe una Ley Numero 19.585 de 1998, que fue establecida en el Código Civil, estableció un nuevo régimen jurídico en materia de filiación.

Ya que en su artículo 195 inciso primero permite la investigación de la “paternidad y la maternidad”. Esta investigación debe efectuarse de acuerdo a los artículos previstos. En esta ley se citó un excelente régimen probatorio ya que es patente; de acuerdo al artículo 198 en los juicios sobre determinación de la filiación, la maternidad y la paternidad pueden establecerse mediante toda clase de pruebas; las probanzas pueden ser decretadas de oficio o por un juez ó a petición de parte: la prueba testimonial por si sola es suficiente para el establecimiento de la maternidad ó paternidad, en esta ley también destaca un importante artículo que es el 199, que regula la prueba pericial de carácter biológico alterando las reglas generales de la prueba del código de procedimiento civil, según el citado precepto legal, las pruebas periciales de carácter biológico deben practicarse por el servicio médico legal o por laboratorios especialistas en ello, designados por el Juez, la norma del artículo 199 inciso segundo, en cuanto estableció la obligatoriedad de las partes a someterse a las pruebas biológicas, bajo sanción de que si el demandado se niega injustificadamente al peritaje biológico, se configura una presunción grave en su contra que el tribunal debe apreciar en los términos del artículo 426 del Código de Procedimientos Civiles, claro para llevar a cabo lo mencionado es necesario que el juez haya admitido la demanda, ya que se haya cumplido los requisitos del artículo 196 inciso primer, esto es que se hayan presentado antecedentes suficientes que hagan posibles los hechos en que se funda a si mismo esta ley a considerado ciertas cosas como son; la determinación judicial de la filiación implica la investigación de la paternidad y la maternidad y como

en algunos asuntos se puede prestarse para presiones y abusos, la Ley estableció tres medidas para proteger a los afectados que fueron²³:

- a) El carácter secreto del proceso (artículo 197 inciso primero);
- b) La acción de indemnización de perjuicios que se concede al afectado en contra de quien ejerza una acción de filiación de mala fe ó con el propósito de lesionar la honra de la persona demandada (artículo 197 inciso segundo);
- c) La exigencia del artículo 196 inciso primero en cuanto a que el Juez solo podría dar curso a la demanda si con ella se presentan antecedentes suficientes que hagan posibles los hechos en que se funda.²⁴

De estas tres para mí la más importante es la tercera toda vez que las anteriores no se llevan a cabo en la práctica, ya que la primera la propia parte demandante puede encargarse de divulgar los hechos y la segunda casi siempre estas acciones son personas que carecen de recursos económicos en contra de otras que si disponen de suficiente economía.

²³ Ley Numero 19.585 establecida en el Código Civil en materia de Filiación, Chile, Santiago.

²⁴ *Ibíd.*

CAPITULO IV

LA FILIACION EN MEXICO

Según Güitrón Julián y Susana Roig, en casi todos los Códigos Civiles de la República Mexicana, han pasado a segundo término los hijos han sido discriminados. Si son producto de un adulterio, la filiación es adulterina y el adjetivo así se especifica en el acta de nacimiento respectiva, motivo por el cual desde ese momento ya se les está discriminando sin importar los derechos que tiene los niños desde el momento en que fueron concebidos. Anteriormente el código civil, tenía a los hijos diferenciados de acuerdo a la situación que tenía su madre llegaban al grado de ponerles huérfanos, hijos adulterinos y otros adjetivos que con el tiempo han sido cambiados poco a poco se han ido reformando algunos códigos de la República Mexicana, motivo por el cual voy a ser referencia a algunos código de la republica que están más actualizados acerca del tema de paternidad.

4.1. CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE NUEVO LEON

CAPITULO IV DEL RECONOCIMIENTO DE LOS HIJOS NACIDOS FUERA DEL MATRIMONIO

Art. 360.- La filiación de los hijos nacidos fuera del matrimonio resulta, con relación a la madre, del solo hecho del nacimiento. Respecto del padre sólo se establece por el reconocimiento voluntario o por una sentencia que declare la paternidad.

Art. 361.- Pueden reconocer a sus hijos, los que tengan la edad exigida para contraer matrimonio, más la edad del hijo que va a ser reconocido.²⁵

Art. 362.- El menor de edad no puede reconocer a un hijo sin el consentimiento del que o de los que ejerzan sobre él la patria potestad, o de la persona bajo cuya tutela se encuentre, o a falta de ésta, sin la autorización judicial.

Art. 363.- No obstante, el reconocimiento hecho por un menor es revocable si prueba que sufrió engaño al hacerlo, pudiendo intentar la revocación hasta cuatro años después de la mayor edad.

Art. 364.- Puede reconocerse al hijo que no ha nacido y al que ha muerto si ha dejado descendencia.

Art. 365.- Los padres pueden reconocer a su hijo conjunta o separadamente.

Art. 366.- El reconocimiento hecho por uno de los padres, produce efectos respecto de él y no respecto del otro progenitor.

Art. 367.- El reconocimiento no es revocable por el que lo hizo, y si se ha hecho en testamento, cuando éste se revoque, no se tiene por revocado el reconocimiento.

Art. 368.- El reconocimiento puede ser contradicho por un tercero interesado. El heredero que resulte perjudicado puede contradecir el reconocimiento dentro del año siguiente a la muerte del que lo hizo.

Art. 369.- El reconocimiento de un hijo nacido fuera de matrimonio, deberá hacerse de alguno de los modos siguientes:

I.- En la partida de nacimiento, ante el Oficial del Registro Civil;

II.- Por acta especial ante el mismo Oficial;

III.- Por escritura pública;

IV.- Por testamento;

V.- Por confesión judicial directa y expresa.

Art. 370.- Cuando el padre o la madre reconozca separadamente a un hijo, no podrán revelar en el acto del reconocimiento el nombre de la persona con quien fue habido, ni exponer ninguna circunstancia por donde aquélla pueda ser identificada. Si la hiciere, no se asentarán.

²⁵ Código Civil del Estado de Nuevo León.

Art. 371.- El Oficial del Registro Civil, el Juez de Primera Instancia en su caso, y el notario que consientan en la violación del artículo que precede, serán castigados con la pena de destitución de empleo e inhabilitación para desempeñar otro, por un término que no baje de dos ni exceda de cinco años.²⁶

Art. 372.- (DEROGADO, P.O. 28 DE ABRIL DE 2004)

(REFORMADO, P.O. 28 DE ABRIL DE 2004)

Art. 373.- El hombre o la mujer podrán reconocer a un hijo habido antes de su matrimonio o durante éste; y tendrán derecho de llevarlo a vivir al domicilio conyugal, con el consentimiento expreso de su cónyuge.

Art. 374.- 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.

Art. 375.- El hijo mayor de edad no puede ser reconocido sin su consentimiento, ni el menor sin el de su tutor si lo tiene, o el del tutor que el juez le nombrará especialmente para el caso.

Art. 376.- Si el hijo reconocido es menor, puede reclamar contra el reconocimiento cuando llegue a la mayor edad.

Art. 377.- El término para deducir esta acción será de dos años, que comenzará a correr desde que el hijo sea mayor de edad, si antes de serlo tuvo noticia del reconocimiento; y si no la tenía, desde la fecha en que la adquirió.

(REFORMADO, P.O. 5 DE FEBRERO DE 1997)

Art. 378.- La persona que cumpliendo con la edad establecida en el artículo 361 y que cuida o ha cuidado de la lactancia de un menor o le ha dado su nombre o permitido que lo lleve; que públicamente lo ha presentado como hijo suyo y ha proveído a su educación y subsistencia, podrá contradecir el reconocimiento que otra persona haya hecho o pretenda hacer de ese menor.

En este caso, no se le podrá separar de su lado, a menos que consienta en entregarlo o que fuere obligada a hacer la entrega por sentencia

²⁶ Ibíd.

ejecutoriada. El término para contradecir el reconocimiento será el de sesenta días, contados desde que tuvo conocimiento de él.

Art. 379.- Cuando la madre contradiga el reconocimiento hecho sin su consentimiento, quedará aquél sin efecto, y la cuestión relativa a la paternidad se resolverá en el juicio contradictorio correspondiente.

(REFORMADO, P.O. 5 DE FEBRERO DE 1997)

Art. 380.- Cuando el padre y la madre que no vivan juntos reconozcan al hijo en el mismo acto, convendrán cuál de los dos ejercerá sobre él la custodia; y en caso de que no lo hicieren, el Juez oyendo a los padres y al Ministerio Público, resolverán lo que creyere más conveniente al bienestar del menor.

(REFORMADO, P.O. 5 DE FEBRERO DE 1997)

Art. 381.- En caso de que el reconocimiento se efectúe sucesivamente por los padres que no viven juntos, ejercerá la custodia el que primero lo hubiere reconocido, salvo que se conviniere otra cosa entre los padres, y siempre que el juez no creyere necesario modificar el convenio por causa grave, con audiencia de los interesados y del Ministerio Público.

(ADICIONADO P.O. 12 DE SEPTIEMBRE DEL 2003)

Artículo 381 Bis.- La paternidad y la maternidad pueden probarse por cualquiera de los medios ordinarios. Para estos efectos, la prueba del ADN, prueba biológica molecular de la caracterización del ácido desoxirribonucleico de las células, realizada por instituciones certificadas para este tipo de pruebas por la Secretaría de Salud del Estado, tendrá validez plena. Si se propusiera esta prueba y el presunto progenitor no asistiere a la práctica de la prueba o se negare a proporcionar la muestra necesaria, se presumirá la filiación, salvo prueba en contrario.

(ADICIONADO P.O. 12 DE SEPTIEMBRE DEL 2003)

Artículo 381 Bis I.- Generada la presunción de la filiación, en actos prejudiciales, podrá decretarse pensión alimenticia, como medida provisional y de protección, a cargo del presunto progenitor y a favor de pretendido hijo, al admitirse la demanda correspondiente.²⁷

²⁷ Código Civil del Estado de Nuevo León.

(REFORMADO PRIMER PÁRRAFO P.O. 12 DE SEPTIEMBRE DEL 2003)

Artículo 382.- La investigación de la paternidad de los hijos nacidos fuera de matrimonio podrá realizarse:²⁸

I.- En los casos de rapto, estupro o violación, cuando la época del delito coincida con la de la concepción;

II.- Cuando el hijo se encuentre en posesión de estado de hijo del presunto padre;

III.- Cuando el hijo haya sido concebido durante el tiempo en que la madre habitaba bajo el mismo techo con el pretendido padre, viviendo maritalmente;

(REFORMADO P.O. 12 DE SEPTIEMBRE DEL 2003)

IV.- Cuando el hijo tenga a su favor un principio de prueba en contra del pretendido padre. Si no se cuenta con este tipo de prueba, podrá obtenerse mediante el acto prejudicial de investigación de la paternidad.

Art. 383.- Se presumen hijos del concubinario y de la concubina:

I.- Los nacidos después de ciento ochenta días contados desde que comenzó el concubinato;

II.- Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al en que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina.

Art. 384.- La posesión de estado, para los efectos de la fracción II del artículo 382, se justificará demostrando por los medios ordinarios de prueba, que el hijo ha sido tratado por el presunto padre, o por su familia, como hijo del primero, y que éste ha proveído a su subsistencia, educación y establecimiento.

(REFORMADO, P.O. 28 DE ABRIL DE 2004)

Art. 385.-Está permitido al hijo nacido fuera de matrimonio y a sus descendientes, investigar la maternidad o la paternidad, las cuales pueden acreditarse por cualquiera de los medios de prueba; pero la indagación no será permitida cuando tenga por objeto atribuir el hijo, a mujer casada si éste nació dentro de los períodos comprendidos en el artículo 324.

²⁸ Ibíd.

Art. 386.- No obstante lo dispuesto en la parte final del artículo anterior, el hijo podrá investigar la maternidad si ésta se deduce de una sentencia civil o criminal.

Art. 387.- El hecho de dar alimentos no constituye por sí solo prueba, ni aún presunción, de paternidad o maternidad. Tampoco puede alegarse como razón para investigar éstas.

Art. 388.- (DEROGADO P.O. 12 DE SEPTIEMBRE DE 2003.)

Art. 389.- El hijo reconocido por el padre, por la madre, o por ambos, tiene derecho:

I.- A llevar el apellido del que lo reconoce;

II.- A ser alimentado por éste;

III.- A percibir la porción hereditaria y los alimentos que fije la ley.

4.2. Código de Procedimientos Civiles del Estado de Nuevo León

CAPÍTULO III BIS

4.2.1. “De la Investigación de la Filiación”

(ADICIONADO P.O. 12 DE SEPTIEMBRE DEL 2003)

Artículo 190 Bis.- Este acto tendrá por objeto preparar la acción correspondiente a la investigación de la filiación a fin de determinar la paternidad o la maternidad, mediante el estudio del ADN, la prueba biológica molecular de la caracterización del ácido desoxirribonucleico de sus células, en la que deberán utilizarse las pruebas de mayor avance científico, en los casos en que determina este Código.²⁹

(ADICIONADO P.O. 12 DE SEPTIEMBRE DEL 2003)

Artículo 190 Bis I.- Quien ejerza la patria potestad, la tutela, o tenga la custodia de un menor, el hijo mayor de edad e incluso el Ministerio Público, podrá

²⁹ Código de Procedimientos Civiles del Estado de Nuevo León.

solicitar al juez de lo familiar la práctica de la prueba biológica a que se hace referencia en el artículo precedente.

(ADICIONADO P.O. 12 DE SEPTIEMBRE DEL 2003)

Artículo 190 Bis II.- Presentada la solicitud de investigación de la filiación, se resolverá de plano sobre su admisión, ordenándose dar vista a la persona a quien se impute la filiación a fin de que comparezca ante la Autoridad dentro del término de tres días, para que manifieste su aceptación o negativa a dicha imputación. Para el caso de que se omita manifestación alguna por parte de la persona requerida, se entenderá como una negativa de la filiación que se le atribuye.

(ADICIONADO P.O. 12 DE SEPTIEMBRE DEL 2003)

Artículo 190 Bis III.- En el supuesto de que se acepte la filiación, previa ratificación de la misma ante la Autoridad, se ordenará mediante oficio el levantamiento del acta de reconocimiento ante el Oficial del Registro Civil en los términos de ley, dándose por concluido este acto.

(ADICIONADO P.O. 12 DE SEPTIEMBRE DEL 2003)

Artículo 190 Bis IV.- En caso de negativa de la filiación, se ordenará la práctica de la prueba biológica respectiva, misma que deberá realizarse ante una institución que haya sido certificada con capacidad para realizar este tipo de pruebas por la Secretaría de Salud del Estado. En el mismo proveído se señalará la fecha para su desahogo, a fin de que se tomen las muestras respectivas, previa citación de las personas que se someterán a dicha prueba, constituyéndose el juez en el lugar señalado para la práctica de la prueba, levantando acta circunstanciada de lo que acontezca. La institución designada tendrá un plazo de treinta días para rendir el dictamen, pudiéndose prorrogar dicho término a solicitud de la misma.³⁰

³⁰ Ibíd.

El dictamen remitido a la autoridad judicial versará únicamente sobre los datos relativos a la filiación, conservándose en la confidencialidad los demás datos o características genéticas que pudiera arrojar la misma, a fin de preservar los derechos que en cuanto a su intimidad le asisten a la persona.

(ADICIONADO P.O. 12 DE SEPTIEMBRE DEL 2003)

Artículo 190 Bis V.- Si la persona que deba practicarse la prueba, no asistiere a la misma o se negare a proporcionar la muestra necesaria, hará presumir la filiación que se le atribuye en los términos del Código Civil.

(ADICIONADO P.O. 12 DE SEPTIEMBRE DEL 2003)

Artículo 190 Bis VI.- La acción correspondiente deberá intentarse por parte del solicitante dentro del término de treinta días, una vez recibido el dictamen con resultado positivo o generada la presunción de filiación; apercibido de que en caso de no hacerlo así, quedarán sin materia los beneficios obtenidos en este procedimiento.

(ADICIONADO P.O. 12 DE SEPTIEMBRE DEL 2003)

Artículo 190 Bis VII.- El costo de la prueba biológica será a cargo del padre biológico cuando éste resulte serlo; en caso contrario será a cargo y por cuenta del promovente.

Este tema de la filiación es muy difícil ya que existe varios supuestos, y en los códigos de la República Mexicana no se encuentra regulado este tema ampliamente y analizando algunos códigos me he dado cuenta que el código civil y de procedimientos civiles del Estado de Nuevo León es el más actualizado ya que maneja algunos supuestos de la legislación de Chile; ya que es el país que está más avanzado en el tema de filiación en el caso de reconocimiento de paternidad, el código de procedimientos civiles de Nuevo León nos habla de preparar la investigación a fin de determinar la paternidad y la maternidad mediante un estudio de ADN, la prueba biológica molecular de la caracterización del ácido desoxirribonucleico de sus células, admitiendo

la solicitud se le dará vista a la parte contraria para que en el término de tres días comparezca ante la autoridad competente. Para el caso de que se omita manifestación alguna por parte de la persona requerida, se entenderá como una negativa de la filiación que se le atribuye; en el supuesto que acepte será más rápido ya sé que se ordenará mediante oficio el levantamiento del acta de reconocimiento ante el Oficial del Registro Civil, en este código existen muchos supuestos tomados de la legislación de Chile como es el que se estipula en el artículo 190 BIS. V que dice: .- Si la persona que deba practicarse la prueba, no asistiere a la misma o se negare a proporcionar la muestra necesaria, hará presumir la filiación que se le atribuye en los términos del Código Civil.

4.3. Código del Estado de México

TITULO QUINTO DE LA PATERNIDAD Y FILIACIÓN

CAPITULO I DE LOS HIJOS DE MATRIMONIO

4.3.1. Presunción de ser hijo de matrimonio

Artículo 4.147.- Se presumen hijos de los cónyuges, salvo prueba en contrario:

- I. Los nacidos después de ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio;
- II. Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio. El plazo se contará desde que quedaron separados los cónyuges por orden judicial o por muerte.³¹

³¹ Código del Estado de México.

4.3.2. Excepción a la presunción de ser hijo de matrimonio

Artículo 4.148.- Contra la presunción a que se refiere el artículo anterior, sólo puede alegarse por el esposo que le fue imposible fecundar a su cónyuge, en los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento.

4.3.3. Improcedencia de desconocimiento de hijo de matrimonio

Artículo 4.149.- Si el esposo ha otorgado su consentimiento tácito o expreso, no podrá desconocer que es padre del hijo nacido dentro de los ciento ochenta días siguientes a la celebración del matrimonio.

4.3.4. Legitimación para desconocer paternidad en matrimonio disuelto

Artículo 4.150.- Las cuestiones relativas a la paternidad del hijo nacido dentro de los trescientos días de la disolución del matrimonio, podrán promoverse en cualquier tiempo por la persona a quien perjudique la filiación.

4.3.5. Plazo para que el esposo contradiga la paternidad

Artículo 4.151.- La acción del esposo para contradecir la paternidad, deberá deducirla dentro de seis meses, contados a partir de la fecha en que tuvo conocimiento del hecho.

4.3.6. Plazo para que el esposo declarado en interdicción desconozca la paternidad

Artículo 4.152.- Si el esposo está bajo tutela por haber sido declarado en estado de interdicción y el tutor no ejercitare la acción de desconocimiento de paternidad, podrá hacerlo el esposo después de haber salido de la tutela, en el plazo establecido en el precepto anterior, que se contará desde el día en que legalmente se declare haber cesado el impedimento.³²

³² Código del Estado de México.

4.3.7. Legitimación de los herederos del esposo para desconocer la paternidad

Artículo 4.153.- Cuando el esposo muera sin que haya cesado la causa de la declaración de estado de interdicción, sus herederos podrán contradecir la paternidad. Con excepción del caso del artículo anterior los herederos del esposo, no podrán contradecir la paternidad de un hijo nacido dentro de los ciento ochenta días de la celebración del matrimonio, cuando el esposo no haya iniciado el juicio.

En los demás casos si el esposo ha muerto sin ejercitar la acción dentro del plazo, los herederos tendrán para ejercitarla, seis meses desde que el presunto hijo haya sido puesto en posesión de los bienes del padre, o desde que los herederos se vean perturbados por el mismo en la posesión de la herencia.

4.3.8. Presunción de paternidad en caso de mujer que contrae nuevo matrimonio

Artículo 4.154.- Si la mujer contrajera nuevas nupcias contraviniendo los plazos para hacerlo, se presume que el hijo es del actual esposo, si nace después de ciento ochenta días de la celebración del posterior matrimonio, aunque el nacimiento tenga lugar dentro de los trescientos días posteriores a la disolución del primer matrimonio.

CAPITULO II DE LA FILIACIÓN

4.3.9. Prueba de la filiación de hijos de matrimonio

Artículo 4.155.- La filiación de los hijos nacidos de matrimonio se prueba con el acta de su nacimiento y con la de matrimonio de sus padres.

4.3.10. Prueba de la filiación de hijo de matrimonio a falta o defecto de actas

Artículo 4.156.- A falta o defecto de las actas, se probará con la posesión constante de estado de hijo nacido de matrimonio o con los medios de prueba que la ley prevé.³³

4.3.11. Prueba de la posesión de estado de hijo.

Artículo 4.157.- Si una persona ha sido tratada constantemente por otra y la familia de ésta, como hijo, llevando su apellido o recibiendo alimentos, quedará probada la posesión de estado de hijo.

4.3.12. Acción imprescriptible para reclamar posesión de estado de hijo

Artículo 4.158.- La acción del hijo para reclamar su estado es imprescriptible para él y sus descendientes.

4.3.13. Legitimación de los herederos para reclamar la posesión de estado de hijo

Artículo 4.159.- Los demás herederos del hijo podrán intentar la acción de que trata el artículo anterior:

- I. Si éste ha muerto antes de cumplir dieciocho años;
- II. Si cayó en demencia antes de cumplir los dieciocho años y murió en el mismo estado.

4.3.14. Prescripción de la acción de los herederos para reclamar posesión de estado de hijo

Artículo 4.160.- La acción a que se refiere el artículo anterior prescribe a los cuatro años, desde el fallecimiento del hijo

.

4.3.15. Pérdida de la posesión de estado de hijo

Artículo 4.161.- La posesión de estado de hijo no puede perderse sino por sentencia.³⁴

³³ Ibíd.

³⁴ Código del Estado de México

CAPITULO III

DEL RECONOCIMIENTO DE LOS HIJOS NACIDOS FUERA DEL MATRIMONIO

4.3.16. Paternidad y maternidad de hijos fuera de matrimonio

Artículo 4.162.- La filiación de los hijos nacidos fuera de matrimonio resulta, con relación a la madre, del solo hecho del nacimiento. Respecto del padre, se establece por el reconocimiento o por una sentencia que declare la paternidad.

4.3.17. Legitimación para reconocimiento de hijo

Artículo 4.163.- Tiene derecho de reconocer a sus hijos, el que tenga la edad exigida para contraer matrimonio, más la edad del hijo que va a ser reconocido; puede reconocerlo también quien pruebe que pudo concebirlo antes de esa edad.

4.3.18. Revocación de reconocimiento de hijo hecho por menor

Artículo 4.164.- El reconocimiento hecho por un menor es revocable si prueba que sufrió engaño al hacerlo, pudiendo intentar la revocación hasta cuatro años después de la mayoría de edad.

4.3.19. Reconocimiento de hijo no nacido o fallecido

Artículo 4.165.- Puede reconocerse al hijo que no ha nacido y al que ha muerto si ha dejado descendencia.

4.3.20. Irrevocabilidad del reconocimiento de hijo

Artículo 4.166.- El reconocimiento no es revocable, aun cuando se haga por testamento y éste se revoque.

4.3.21. Legitimación para contradecir el reconocimiento de hijo

Artículo 4.167.- El reconocimiento puede ser contradicho por un tercero interesado. El heredero que resulte perjudicado puede contradecir el reconocimiento dentro del año siguiente a la muerte del que lo hizo.³⁵

³⁵ Ibíd.

4.3.22. Medios de reconocimiento de hijo

Artículo 4.168.- El reconocimiento de un hijo deberá hacerse de alguna de las formas siguientes:

- I. En el acta de nacimiento o en la de reconocimiento ante el Oficial del Registro Civil;
- II. En escritura pública;
- III. En testamento;
- IV. Por confesión judicial expresa.

4.3.23. Restricciones en el reconocimiento

Artículo 4.169.- Cuando uno de los padres reconozca a un hijo, no podrá revelar en el acto del reconocimiento el nombre de la persona con quien fue habido, ni exponer ninguna circunstancia que permita su identificación. Las palabras que contengan la revelación se testarán de oficio, de modo que queden absolutamente ilegibles.

4.3.24. Consentimiento para efectos del reconocimiento

Artículo 4.170.- El reconocimiento de hijo surte sus efectos desde que se otorga el consentimiento, en la forma establecida en los artículos relativos para las actas de reconocimiento.

4.3.25. Plazo del menor para impugnar el reconocimiento

Artículo 4.171.- Si el hijo reconocido es menor puede impugnar el reconocimiento dentro de los dos años siguientes a su mayoría de edad.

4.3.26. Reconocimiento de hijo menor cuidado por una mujer

Artículo 4.172.- La mujer que cuida o ha cuidado de la lactancia de un niño, a quien le ha dado su nombre o permitido que lo lleve; que públicamente lo ha presentado como su hijo y ha proveído a su alimentación, no se le podrá

separar de su lado por el solo reconocimiento, a menos que consienta en entregarlo, o por otra causa legal decidida por sentencia.³⁶

4.3.27. Reconocimiento simultáneo por padres que no viven juntos

Artículo 4.173.- Cuando el padre y la madre que no vivan juntos reconozcan al hijo en el mismo acto, convendrán cuál de los dos lo tendrá bajo su custodia; en caso que no lo hicieren, el Juez competente resolverá lo que creyere más conveniente a los intereses del menor.

4.3.28. Reconocimiento sucesivo por padres que no viven juntos

Artículo 4.174.- En caso de que el reconocimiento se efectúe sucesivamente por los padres que no viven juntos, el hijo quedará bajo la custodia, del que lo reconoció primero, salvo convenio en contrario.

4.3.29. Casos autorizados para investigar la paternidad

Artículo 4.175.- La investigación de la paternidad de los hijos, está permitida:

- I. En los casos de raptó, estupro o violación;
- II. Cuando se encuentre en posesión de estado de hijo;
- III. Cuando haya sido concebido durante el tiempo en que la madre hizo vida marital con el presunto padre;
- IV. Cuando el hijo tenga a su favor un principio de prueba contra el presunto padre.

4.3.30. La proporción de alimentos no presume filiación

Artículo 4.176.- El hecho de dar alimentos no constituye presunción, de paternidad o maternidad y tampoco puede alegarse como razón para investigar éstas.

³⁶ Código del Estado de México.

4.3.31. Tiempo para investigar la filiación

Artículo 4.177.- Las acciones de investigación de paternidad o maternidad pueden intentarse en cualquier tiempo.³⁷

4.4. Código de Procedimientos Civiles del Estado De México

4.4.1. Confesión ficta

Artículo 1.287.- Se tendrá por confesa a la parte legalmente citada a absolver posiciones, cuando:

- I. No comparezca sin justa causa;
- II. Se niegue a declarar;
- III. No responda afirmativa o negativamente o manifieste ignorar los hechos;
- IV. En el caso de las dos fracciones anteriores, procederá respecto de las preguntas que le formule el Juez.

4.4.2. Citación para reconocimiento

Artículo 2.44.- Promovido el reconocimiento, se citará a la persona a reconocer o no, como expedido por ella, o por su representado, el documento, y como suya, o de su representado, la firma que lo suscribe, apercibido de que si no comparece se tendrá por reconocido.

El mismo apercibimiento procederá cuando el documento esté firmado a ruego de la persona que debe reconocerlo.³⁸

³⁷ *Ibíd.*

³⁸ Código de Procedimientos Civiles del Estado de México.

4.5. Código Civil Federal

TÍTULO SÉPTIMO

De la filiación

CAPÍTULO I

Disposiciones Generales

Artículo 324.- Se presumen hijos de los cónyuges, salvo prueba en contrario³⁹:

I. Los hijos nacidos dentro de matrimonio; y

II. Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del mismo, de muerte del marido o de divorcio, siempre y cuando no haya contraído nuevo matrimonio la ex cónyuge. Este término se contará, en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial.

Artículo 325.- Contra la presunción a que se refiere el artículo anterior, se admitirán como pruebas las de haber sido físicamente imposible al cónyuge varón haber tenido relaciones sexuales con su cónyuge, durante los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento, así como aquellas que el avance de los conocimientos científicos pudiere ofrecer.

Artículo 326.- El cónyuge varón no puede impugnar la paternidad de los hijos alegando adulterio de la madre aunque ésta declare que no son hijos de su cónyuge, a no ser que el nacimiento se le haya ocultado, o que demuestre que no tuvo relaciones sexuales dentro de los primeros ciento veinte días de los trescientos anteriores al nacimiento.

Tampoco podrá impugnar la paternidad de los hijos que durante el matrimonio conciba su cónyuge mediante técnicas de fecundación asistida, si hubo consentimiento expreso en tales métodos.

Artículo 327 y 328.- Derogado

ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO FEDERAL, V LEGISLATURA

CENTRO DE DOCUMENTACION 41

³⁹ Código Civil Federal.

Artículo 329.- Las cuestiones relativas a la paternidad del hijo nacido después de trescientos días de la disolución del matrimonio, podrán promoverse, de conformidad con lo previsto en este Código, en cualquier tiempo por la persona a quien perjudique la filiación; pero esta acción no prosperará, si el cónyuge consintió expresamente en el uso de los métodos de fecundación asistida a su cónyuge.

Artículo 330.- En todos los casos en que el cónyuge varón impugne la paternidad, debe deducir la acción dentro de sesenta días contados desde que tuvo conocimiento del nacimiento.⁴⁰

Artículo 331.- Si el cónyuge varón está bajo tutela por cualquier causa de las señaladas en la fracción II del artículo 450, este derecho podrá ser ejercido por su tutor. Si éste no lo ejercitare,

Podrá hacerlo el cónyuge varón después de haber salido de la tutela, en el plazo señalado en el artículo anterior, mismo que se contará desde el día en que legalmente se declare haber cesado el impedimento.

Artículo 332.- Cuando el cónyuge varón, habiendo tenido o no tutor, hubiere muerto incapaz, los herederos podrán impugnar la paternidad, en los casos en que podría hacerlo el padre.

Artículo 333.- Los herederos del cónyuge varón, excepto en los casos previstos en el artículo anterior, no pueden impugnar la paternidad de un hijo nacido dentro del matrimonio, cuando el cónyuge no haya interpuesto esta demanda. En los demás casos, si el cónyuge ha fallecido sin hacer la reclamación dentro del término hábil, los herederos tendrán para interponer la demanda, sesenta días contados desde aquél en que el hijo haya sido puesto en posesión de los bienes del padre, o desde que los herederos se vean perturbados por el hijo en la posesión de la herencia.

Artículo 334.- Derogado

Artículo 335. El desconocimiento de un hijo, de parte del marido o de sus herederos, se hará por demanda en forma ante el juez competente. Todo desconocimiento practicado de otra manera es nulo.

⁴⁰ Ibíd.

Artículo 336.- En el juicio de impugnación de la paternidad o la maternidad, serán oídos, según el caso, el padre, la madre y el hijo, a quien, si fuere menor, se le proveerá de un tutor interino, y en todo caso el Juez de lo Familiar atenderá el interés superior del menor.

Artículo 337.- Para los efectos legales, sólo se tendrá por nacido al que, desprendido enteramente del seno materno, vive veinticuatro horas o es presentado vivo ante el Juez del Registro Civil. Faltando algunas de estas circunstancias, no se podrá interponer demanda sobre la paternidad o maternidad.⁴¹

Artículo 338.- La filiación es la relación que existe entre el padre o la madre y su hijo, formando el núcleo social primario de la familia; por lo tanto, no puede ser materia de convenio entre partes, ni de transacción, o sujetarse a compromiso en árbitros.

Artículo 338 Bis.- La ley no establece distinción alguna entre los derechos derivados de la filiación, cualquiera que sea su origen.

Artículo 339.- Puede haber transacción o compromiso en árbitros sobre los derechos pecuniarios que de la filiación legalmente adquirida pudieran deducirse, salvo aquellos casos en que este Código señale lo contrario.

CAPÍTULO II

De las pruebas de filiación de los hijos

Artículo 340.- La filiación de los hijos se prueba con el acta de nacimiento.

Artículo 341.- A falta de acta o si ésta fuere defectuosa, incompleta o falsa, se probará con la posesión constante de estado de hijo. En defecto de esta posesión, son admisibles para demostrar la filiación todos los medios de prueba que la ley autoriza, incluyendo aquellas que el avance de los conocimientos científicos ofrecen; pero la testimonial no es admisible si no hubiere un principio

⁴¹ Código Civil Federal.

de prueba por escrito o indicios o presunciones, resultantes de hechos ciertos que se consideren bastante graves para determinar su admisión.

Si faltare registro o estuviere inutilizado y existe el duplicado, de éste deberá tomarse la prueba.

Artículo 342.- Derogado

Artículo 343.- Si un individuo ha sido reconocido constantemente como hijo por la familia del padre, de la madre y en la sociedad, quedará probada la posesión de estado de hijo, si además concurre alguna de las circunstancias siguientes:⁴²

I. Que el hijo haya usado constantemente los apellidos de los que pretenden ser su padre y su madre, con la anuencia de éstos;

II. Que el padre o la madre lo hayan tratado como hijo, proveyendo a su subsistencia, educación y establecimiento; y

III. Que el presunto padre o madre tenga la edad exigida por el artículo 361

Artículo 344.- La declaración de nulidad de matrimonio, haya habido buena o mala fe en los cónyuges al celebrarlo, no afectará la filiación de los hijos.

Artículo 345.- No basta el dicho de la madre para excluir de la paternidad al padre. Mientras que éste viva, únicamente él podrá reclamar contra la filiación del hijo.

Artículo 346.- Las acciones civiles que se intenten contra el hijo por los bienes que ha adquirido durante su estado de hijo, aunque después resulte no serlo, se sujetarán a las reglas comunes para la prescripción.

Artículo 347.- La acción que compete al hijo para reclamar su filiación es imprescriptible para él y sus descendientes.

Artículo 348. Los demás herederos del hijo podrán intentar la acción de que trata el artículo anterior:

I. Si el hijo ha muerto antes de cumplir veintidós años.

II. Si el hijo presentó, antes de cumplir los veintidós años, incapacidad de ejercicio y murió después en el mismo estado.

⁴² Ibíd.

Artículo 349.- Los herederos podrán continuar la acción intentada en tiempo por el hijo, y también pueden contestar toda demanda que tenga por objeto disputarle su filiación.

Artículo 350. Los acreedores, legatarios y donatarios tendrán los mismos derechos que a los herederos conceden los artículos 348 y 349, si el hijo no dejó bienes suficientes para pagarles.

Artículo 351. Las acciones de qué hablan los tres artículos que preceden, prescriben a los cuatro años, contados desde el fallecimiento del hijo.⁴³

Artículo 352.- La condición de hijo no puede perderse sino por sentencia ejecutoriada.

Artículo 353 Bis.- Aunque el reconocimiento sea posterior, los hijos adquieren todos sus derechos desde la fecha de nacimiento que consta en la primera acta.⁴⁴

Artículo 353 Ter.- Pueden gozar también de ese derecho a que se refiere el artículo anterior, los hijos que ya hayan fallecido al celebrarse el matrimonio de sus padres, si dejaron descendientes.

Artículo 353 Quáter.- Pueden gozar también de ese derecho los hijos no nacidos, si el padre declara que reconoce al hijo de la mujer que está embarazada.

CAPÍTULO III

De la Legitimación. Artículo 354 al 359.-Derogado

CAPITULO IV

Del Reconocimiento de los Hijos

Artículo 360.- La filiación también se establece por el reconocimiento de padre, madre o ambos o por una sentencia ejecutoriada que la así lo declare.

Artículo 361.- Pueden reconocer a sus hijos los que tengan la edad exigida para contraer matrimonio.

⁴³ Código Civil Federal.

⁴⁴ Ibíd.

Artículo 362. El menor de edad no puede reconocer a un hijo sin el consentimiento del que o de los que ejerzan sobre él la patria potestad, o de la persona bajo cuya tutela se encuentre, o a falta de ésta, sin la autorización judicial.

Artículo 363. El reconocimiento hecho por un menor es anulable si prueba que sufrió error o engaño al hacerlo, pudiendo intentar la acción hasta cuatro años después de la mayor edad.

Artículo 364 y 365.- Derogado

Artículo 366. El reconocimiento hecho por uno de los padres, produce efectos respecto de él y no respecto del otro progenitor.

Artículo 367. El reconocimiento no es revocable por el que lo hizo, y si se ha hecho en testamento, cuando éste se revoque, no se tiene por revocado el reconocimiento.⁴⁵

Artículo 368. El Ministerio Público tendrá acción contradictoria del reconocimiento de un menor de edad, cuando se hubiere efectuado en perjuicio del menor.

La misma acción tendrá el progenitor que reclame para sí tal carácter con exclusión de quien hubiere hecho el reconocimiento indebidamente o para el solo efecto de la exclusión. El tercero afectado por obligaciones derivadas del reconocimiento ilegalmente efectuado podrá contradecirlo en vía de excepción. En ningún caso procede impugnar el reconocimiento por causa de herencia para privar de ella al menor reconocido.

Artículo 369.- El reconocimiento de un hijo deberá hacerse por alguno de los modos siguientes;

- I. En la partida de nacimiento, ante el Juez del Registro Civil;
- II. Por acta especial ante el mismo juez;
- III. Por escritura Pública;
- IV. Por testamento;
- V. Por confesión judicial directa y expresa.

⁴⁵ Código Civil Federal.

El reconocimiento practicado de manera diferente a las enumeradas no producirá ningún efecto; pero podrá ser utilizado como indicio en un juicio de investigación de paternidad o maternidad.

Artículo 370.- Cuando el padre o la madre reconozcan separadamente a un hijo en un supuesto diferente al señalado en el artículo 324 de este Código, únicamente se asentará el nombre del compareciente. No obstante quedarán a salvo los derechos sobre la investigación de la paternidad o maternidad.

Artículo 371. El Juez del Registro Civil, el juez de primera instancia en su caso, y el notario que consientan en la violación del artículo que precede, serán castigados con la pena de destitución de empleo e inhabilitación para desempeñar otro por un término que no baje de dos ni exceda de cinco años.

Artículo 372. El cónyuge podrá reconocer al hijo habido antes de su matrimonio sin el consentimiento del otro cónyuge; pero no tendrá derecho a llevarlo a vivir a la habitación conyugal si no es con la anuencia expresa de éste.⁴⁶

Artículo 373. (Se deroga).

Artículo 374. 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.

Artículo 375.- El hijo mayor de edad no puede ser reconocido sin su consentimiento, ni el menor ni el que esté en estado de interdicción, sin el de su tutor, si lo tiene, o del tutor que el Juez de lo Familiar le nombrará especialmente para el caso.

Artículo 376. Si el hijo reconocido es menor, puede reclamar contra del reconocimiento cuando llegue a la mayor edad.

Artículo 377. El término para deducir esta acción será de dos años, que comenzará a correr desde que el hijo sea mayor de edad, si antes de serlo tuvo noticia del reconocimiento; y si no la tenía, desde la fecha en que la adquirió.

Artículo 378.- La persona que cuida o ha cuidado de la lactancia de un niño, a quien le ha dado su nombre o permitido que lo lleve; que públicamente lo ha presentado como hijo suyo y ha proveído a su educación y subsistencia, podrá

⁴⁶ Código Civil Federal.

contradecir el reconocimiento que alguien haya hecho o pretenda hacer de ese niño. En este caso, no se le podrá separar de su lado, a menos que Consienta en entregarlo o que fuere obligada a hacer la entrega por sentencia ejecutoriada. El término para contradecir el reconocimiento será el de sesenta días, contados desde que tuvo conocimiento de él.

Artículo 379. Cuando la madre contradiga el reconocimiento hecho sin su consentimiento, quedará aquél sin efecto, y la cuestión relativa a la paternidad se resolverá en el juicio contradictorio correspondiente.

Artículo 380.- Cuando el padre y la madre que no vivan juntos reconozcan a un hijo en el mismo acto, convendrán cuál de los dos ejercerá su guarda y custodia; y si no lo hicieren, el Juez de lo Familiar, oyendo al padre, madre, al menor y al Ministerio Público, resolverá lo más conveniente atendiendo siempre el interés superior del menor.⁴⁷

Artículo 381.- Si el reconocimiento se efectúa sucesivamente por el padre o la madre que no viven juntos, ejercerá la guarda y custodia el que primero hubiere reconocido, salvo que ambos convinieran otra cosa entre ellos, y siempre que el Juez de lo Familiar no creyere necesario modificar el convenio por causa grave, con audiencia de los progenitores, del menor y del Ministerio Público.

Artículo 382.- La paternidad y la maternidad pueden probarse por cualquiera de los medios ordinarios. Si se propusiera cualquier prueba biológica o proveniente del avance de los conocimientos científicos y el presunto progenitor se negara a proporcionar la muestra necesaria, se presumirá, salvo prueba en contrario, que es la madre o el padre.

Artículo 383. Se presumen hijos del concubinario y de la concubina:

- I. Los nacidos dentro del concubinato; y
- II. Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes en que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina.

Artículo 384.- Derogado

Artículo 385.- Está permitido al hijo y a sus descendientes investigar la maternidad, la cual puede probarse por cualquiera de los medios ordinarios;

⁴⁷ Ibíd.

pero la indagación no será permitida cuando tenga por objeto atribuir el hijo a una mujer casada.

Artículo 386. No obstante lo dispuesto en la parte final del artículo anterior, el hijo podrá investigar la maternidad si ésta se deduce de una sentencia civil o criminal.

Artículo 387. El hecho de dar alimento no constituye por sí solo prueba, ni aun presunción, de paternidad o maternidad. Tampoco puede alegarse como razón para investigar éstas.

Artículo 388. Las acciones de investigación de paternidad o maternidad, sólo pueden intentarse en vida de los padres.

Si los padres hubieren fallecido durante la menor edad de los hijos, tienen éstos derecho a intentar la acción antes de que se cumplan cuatro años de su mayor edad.

Artículo 389. El hijo reconocido por el padre, por la madre, o por ambos tiene derecho⁴⁸:

- I. A llevar el apellido paterno de sus progenitores, o ambos apellidos del que lo reconozca;
- II. A ser alimentado por las personas que lo reconozcan;
- III. A percibir la porción hereditaria y los alimentos que fije la Ley;
- IV. Los demás que se deriven de la filiación.

4.6. Código Civil del Estado De Oaxaca

TITULO SEPTIMO

De la filiación.

CAPITULO I

De los hijos

Artículo 336 BIS.- La filiación es el vínculo existente entre los hijos y sus progenitores. La misma confiere e impone a los

⁴⁸ Código Civil Federal.

6 DECRETO No. 334POGE No. 37, del 15 de septiembre de 2001.

7 DECRETO No. 334POGE No. 37, del 15 de septiembre de 2001.

8 DECRETO No. 334POGE No. 37, del 15 de septiembre de 2001.

Hijos, al padre y a la madre, los derechos y obligaciones establecidas por este Código.

La filiación queda probada por el nacimiento, las presunciones legales, el reconocimiento que el padre o la madre hagan de su hijo, la sentencia ejecutoria que declare la paternidad o la maternidad, o por la adopción.

Artículo 337.- Se presumen hijos de los cónyuges:

I. Los nacidos después de la celebración del matrimonio; y

II. Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del contrato, de muerte del marido o de divorcio. Este término se contará en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial.⁴⁹

Artículo 337 BIS.- Se presumen hijos del concubino y de la concubina:

I.- Los nacidos después de ciento ochenta días contados desde que comenzó el concubinato; y

II.- Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al en que cesó la vida en común entre el concubino y la concubina.

Artículo 338.- Contra esta presunción no se admite otra prueba que la de haber sido físicamente imposible al cónyuge o al concubino en su caso, tener acceso carnal con su cónyuge o con su concubina, en los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento.

Artículo 339.- El cónyuge no podrá desconocer a los hijos, alegando adulterio de la madre, aunque ésta declare que no son hijos de su cónyuge, a no ser que el nacimiento se le haya ocultado, o que demuestre que, durante los diez meses que precedieron al nacimiento, no tuvo acceso carnal con su cónyuge.

Artículo 340.- El cónyuge podrá desconocer al hijo nacido después de trescientos días contados desde que judicialmente y de hecho, tuvo lugar la separación provisional prescrita para los casos de divorcio y nulidad; pero la

⁴⁹ Código civil del estado de Oaxaca.

cónyuge, el hijo, o el tutor de éste, pueden sostener en tales casos la paternidad del cónyuge.

Artículo 341.- El cónyuge no podrá desconocer es padre del hijo nacido después de la celebración del matrimonio.

I.- Si se probare que supo antes de casarse del embarazo de su futura cónyuge;

II. Si concurrió al levantamiento del acta de nacimiento y ésta fue firmada por él, o contiene su declaración de no saber firmar;

III. Si ha reconocido expresamente por suyo al hijo de su mujer;

IV. Si el hijo no nació capaz de vivir.

Artículo 342.- Las cuestiones relativas a la paternidad del hijo nacido después de trescientos días de la disolución del matrimonio o a partir del día siguiente al en que cesó la vida en común entre el concubino y la concubina, podrán promoverse en cualquier tiempo por la persona a quien perjudique la filiación.⁵⁰

Artículo 343.- En todos los casos en que el cónyuge tenga derecho de contradecir que el nacido es hijo habido en su matrimonio, deberá deducir su acción dentro de sesenta días contados desde el nacimiento, si estuvo presente; desde el día en que llegó al lugar, si estuvo ausente; o desde el día en que descubrió el engaño, si se le ocultó el nacimiento.

Artículo 344.- Si el marido está bajo tutela por cualquiera de las causas señaladas en la Fracción II del artículo 465, este derecho puede ser ejercitado por su tutor. Si éste no lo ejercitare, podrá hacerlo el marido después de haber salido de la tutela, pero siempre en el plazo antes designado que se contará desde el día en que legalmente se declare, haber terminado el impedimento.

Artículo 345.- Cuando el cónyuge, teniendo o no tutor, ha muerto sin recobrar la razón, los herederos pueden contradecir la paternidad en los casos en que podría hacerlo el cónyuge.

Artículo 346.- Los herederos del cónyuge, excepto en el caso del artículo anterior, no podrán contradecir la paternidad de un hijo nacido después de la celebración del matrimonio, cuando el cónyuge no haya comenzado esa demanda. En los demás casos, si el cónyuge ha muerto sin hacer la

⁵⁰ Ibíd.

reclamación dentro del plazo hábil, los herederos tendrán, para proponer la demanda, sesenta días contados desde aquel en que el hijo haya sido puesto en posesión de los bienes del padre, o desde que los herederos se vean turbados por el hijo en la posesión de la herencia.

Artículo 347.- Si la viuda, la divorciada, o aquella cuyo matrimonio fuere declarado nulo, contrajeran nuevas nupcias dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del primero, la filiación del hijo que naciere después de celebrado el nuevo matrimonio, se establecerá conforme a las reglas siguientes:

I. Se presume que el hijo es del primer marido, si nace dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del primer matrimonio y antes de ciento ochenta días de la celebración del segundo;

II. Se presume que el hijo es del segundo marido, si nace después de ciento ochenta días de la celebración del matrimonio, aunque el nacimiento tenga lugar dentro de los trescientos días posteriores a la disolución del primer matrimonio.⁵¹

El que negare las presunciones establecidas en las dos fracciones que preceden, deberá probar plenamente la imposibilidad física de que el hijo sea del marido a quien se atribuya.

Artículo 348.- El desconocimiento de un hijo de parte del marido, o de sus herederos se hará por demanda en forma ante el juez competente. Todo desconocimiento practicado de otra manera es nulo.

Artículo 348 BIS Son aplicables al concubino, por analogía, las disposiciones de los artículos 343,344, 345, 346 y 348 de este Código.

Artículo 349.- En el juicio de contradicción de la paternidad serán oídos la madre, en su caso la concubina y el hijo, a quien, si fuere menor, se proveerá de un tutor interino.

Artículo 350.- Para los efectos legales se reputa nacido el feto que, desprendido enteramente del seno materno, vive veinticuatro horas o es

⁵¹ Código civil del estado de Oaxaca.

presentado vivo al Registro Civil. Faltando alguna de estas circunstancias, nunca, ni por nadie

Podrá entablarse demanda sobre la filiación.

Artículo 351.- Sobre la filiación no debe haber transacción ni compromiso en árbitros.

Artículo 352.- Puede haber transacción o arbitraje sobre los derechos pecuniarios que de la filiación, pudieran deducirse, sin que las concesiones que se hagan al que se dice hijo, importen la adquisición de estado de hijo.

Artículo 353.- La filiación de los hijos se prueba con la partida de su nacimiento, pero si se cuestiona la existencia o validez del matrimonio de los padres, debe presentarse el acta de matrimonio de éstos.

Artículo 354.- A falta de actas o si éstas fueren defectuosas, incompletas o falsas, se probará con la posesión constante de estado de hijo de los cónyuges. 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 hubiere un principio de prueba por escrito, o indicios o presunciones resultantes de hechos ciertos que se consideren bastante graves para determinar su admisión.⁵²

Si uno solo de los registros faltare o estuviere inutilizado y existe el duplicado, de éste deberá tomarse la prueba, sin admitirla de otra clase.

Artículo 355.- Si hubiere hijos de dos personas que han vivido públicamente como marido y mujer, y ambos hubieren fallecido, o por ausencia o enfermedad, les fuere imposible manifestar el lugar en que se casaron, no podrá disputarse a Esos hijos su legitimidad por sólo la falta de presentación del acta de matrimonio, siempre que se pruebe por la posesión de estado de hijos legítimos, o que por los medios de prueba que autoriza el artículo anterior se demuestre la filiación y no esté contradicha por el acta de nacimiento.

Artículo 356.- Si un individuo ha sido reconocido constantemente como hijo de otro, por la familia de éste y en la sociedad, quedará probada la posesión de estado de hijo, si además concurre alguna de las circunstancias siguientes:

⁵² Ibíd.

I. Que el hijo haya usado constantemente el apellido del que pretende que es su padre, con anuencia de éste;

II. Que el padre lo haya tratado como a hijo nacido de su matrimonio, proveyendo a su subsistencia, educación y establecimiento.

Además, será necesario que el presunto padre tenga la edad exigida por el **artículo 375**.

Artículo 356 BIS.- La filiación de los hijos a que se refiere el artículo 337 bis de este Código, se demuestra con el acta de nacimiento de aquellos y, en su caso, con la prueba de la fecha en que comenzó o terminó la vida común de los padres.

Artículo 357.- Cuando el hijo o la hija no están en posesión de estado de hijo de matrimonio y lo pretenda, deberá acreditar:

I. El matrimonio de la madre con la persona de quien pretende ser hijo legítimo;

II. El nacimiento durante el tiempo del matrimonio o dentro de los trescientos días siguientes a su disolución;

III. La identidad personal con el hijo nacido del matrimonio de que se trate.⁵³

Artículo 358.- Declarado nulo el matrimonio, haya habido buena o mala fe en los cónyuges al celebrarlo, los hijos habidos durante él se consideran como hijos habidos en matrimonio.

Artículo 359.- Las acciones civiles que se intenten contra el hijo por los bienes que haya adquirido durante su estado de hijo nacido de matrimonio, aunque después resulte no serlo, se sujetarán a las reglas comunes para la prescripción.

Artículo 360.- La acción que compete al hijo para reclamar su estado, es imprescriptible para él y para sus descendientes.

Artículo 361.- Los demás herederos del hijo podrán intentar la acción de que trata el artículo anterior:

I. Si el hijo murió antes de cumplir veinticinco años;

⁵³ Código civil del estado de Oaxaca.

II. Si el hijo cayó en demencia antes de cumplir veinticinco años y murió después en el mismo estado.

Artículo 362.- Los herederos podrán continuar la acción intentada por el hijo, a no ser que éste hubiere desistido formalmente de ella, o nada hubiere promovido judicialmente durante un año contado desde la última diligencia.

También podrán contestar toda demanda que tenga por objeto despojarlo de la condición de hijo legítimo.

Artículo 363.- Los acreedores, legatarios y donatarios tendrán los mismos derechos que a los herederos conceden los dos artículos que preceden, si el hijo no dejó bienes suficientes para pagarles.

Artículo 364.- Las acciones de qué hablan los tres artículos anteriores, prescriben a los cuatro años contados desde el fallecimiento del hijo.

Artículo 365.- La posesión de estado de hijo habido en matrimonio no puede perderse sino por sentencia que haya causado ejecutoria que así lo declare.

Esa misma posesión sólo puede perderse por el segundo de los medios de que habla el párrafo anterior.

Artículo 366.- Si el que está en posesión de los derechos de padre o de hijo fuere despojado de ellos o perturbado en su ejercicio, sin que preceda sentencia, ⁵⁴por la cual deba perderlos, podrá usar de las acciones que establecen las leyes para que se le ampare o restituya en la posesión.

Artículo 367.- El matrimonio subsecuente de los padres, hace que se tengan como nacidos de matrimonio a los hijos habidos antes de su celebración.

Artículo 368.- Para que el hijo goce del derecho que le concede el artículo que precede, los padres deben reconocerlo expresamente antes de la celebración del matrimonio, en el acto mismo de celebrarlo, o durante él, haciendo en todo caso el reconocimiento ambos padres, junta o separadamente.

Artículo 369.- Si el hijo fuere reconocido por el padre y en su acta de nacimiento consta el nombre de la madre, no se necesita reconocimiento expreso de ésta para que la legitimación surta sus efectos legales. Tampoco se

⁵⁴ Ibíd.

necesita reconocimiento del padre, si ya se expresó el nombre de éste en el acta de nacimiento.

Artículo 370.- Aunque el reconocimiento sea posterior a la celebración del matrimonio, los hijos adquieren todos sus derechos desde el día en que se celebró el matrimonio de sus padres.

Artículo 371.- Pueden gozar también del derecho que les concede el artículo 367, los hijos que dejaren descendientes, si hubieren fallecido antes de celebrarse el matrimonio de sus padres.

Artículo 372.- Pueden gozar también del mismo derecho, los hijos no nacidos, si el padre al casarse declara que reconoce al hijo de quien la mujer está encinta, o que lo reconoce si aquélla estuviere encinta.

Artículo 373.- Respecto de los hijos habidos fuera de matrimonio, la maternidad quedará probada por el solo hecho del nacimiento. Para justificar éste hecho, serán admisibles todos los medios de prueba permitidos por la Ley.

Artículo 374.- Respecto del padre, la filiación se establece por el reconocimiento voluntario o por sentencia que declare la paternidad.

Artículo 375.- Pueden reconocer a sus hijos naturales los que tengan la edad exigida para contraer matrimonio, aumentada con la edad del hijo que va a ser reconocido y un año más.⁵⁵

Artículo 376.- El menor de edad no puede reconocer a un hijo sin el consentimiento del que o de los que ejerzan sobre él la patria potestad, o a falta de éstos sin la autorización judicial.

Artículo 377.- No obstante el reconocimiento hecho por un menor es revocable si prueba que sufrió engaño al hacerlo, pudiendo intentar la revocación hasta cuatro años después de la mayor edad.

Artículo 378.- Puede reconocerse al hijo que no ha nacido o al que ha muerto si ha dejado descendencia.

Artículo 379.- Los padres pueden reconocer a su hijo conjunta o separadamente.

⁵⁵ Código civil del estado de Oaxaca.

Artículo 380.- El reconocimiento hecho por uno de los padres produce efectos respecto de él y no respecto del otro progenitor.

Artículo 381.- El reconocimiento no es revocable por el que lo hizo, y si se ha hecho en testamento, no se tendrá por revocado aun cuando el testamento se revoque.

Artículo 382.- El reconocimiento puede ser contradicho por un tercero interesado.

Artículo 383.- El heredero que resulte perjudicado puede contradecir el reconocimiento dentro del año siguiente a la muerte del que lo hizo.

Artículo 384.- El reconocimiento de un hijo nacido fuera del matrimonio deberá hacerse de alguno de los modos siguientes:

I. En la partida de nacimiento, ante el Juez del Registro Civil;

II. Por acta especial ante el mismo juez;

III. Por escritura pública;

IV. Por testamento;

V. Por confesión judicial directa y expresa.

Artículo 385.- Cuando el padre o la madre reconozcan separadamente a un hijo no podrán revelar en el acto del reconocimiento el nombre de la persona con quien fue habido, ni exponer ninguna circunstancia por donde aquélla pueda ser identificada. Las palabras que contengan la revelación se testarán de oficio, de modo que queden absolutamente ilegibles.⁵⁶

Se exceptúa de lo dispuesto en este artículo, el caso de reconocimiento del hijo que no ha nacido cuando se haga por cualquiera de los tres últimos medios, a no ser que a la vez sea hijo de mujer casada en cuyo caso no se podrá hacer el reconocimiento.

Artículo 386.- El Oficial del Registro Civil, el Juez de Primera Instancia en su caso, o el Notario que consientan en la violación del artículo que preceda, serán castigados con la pena de destitución de empleo e inhabilitación para desempeñar otro por un término que no baje de dos ni exceda de cinco años.

⁵⁶ Ibíd.

Artículo 387.- Cualquiera de los padres podrá reconocer al hijo natural nacido antes del matrimonio de aquéllos; y el marido podrá reconocer al habido durante éste; pero no tendrá derecho de llevarlo a vivir a la habitación conyugal, si no es con el consentimiento expreso de la esposa.

Artículo 388.- 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 ejecutoriada se haya declarado que no es hijo suyo.

Artículo 389.- El hijo mayor de edad no puede ser reconocido sin su consentimiento, ni el menor sin el de su tutor si lo tiene o del que el Juez le nombrará especialmente para el caso, oyendo para el efecto a dicho menor.

Artículo 390.- Si el hijo reconocido es menor, puede reclamar contra el reconocimiento cuando llegue a la mayor edad.

Artículo 391.- El término para deducir esta acción será de cuatro años, que comenzarán a correr desde que el hijo sea mayor de edad, si antes de serlo tuvo noticia del reconocimiento; y si no la tenía, desde la fecha en que la adquirió.

Artículo 392.- La mujer que cuida o ha cuidado de la lactancia de un niño a quien le ha dado su nombre o permitido que lo lleve, que públicamente lo ha presentado como hijo suyo y ha proveído a su educación y subsistencia podrá contradecir el reconocimiento que un hombre haya hecho o pretenda hacer de ese niño. En este caso, no se le podrá separar de su lado, a menos que consienta en entregarlo o que fuere obligada a hacer la entrega por sentencia ejecutoriada. ⁵⁷El término para contradecir el reconocimiento será de sesenta días, contados desde que tuvo conocimiento de él.

Artículo 393.- Cuando la madre contradiga el reconocimiento hecho sin su consentimiento, quedará aquél sin efecto y la cuestión relativa a la paternidad se resolverá en el juicio contradictorio correspondiente.

Artículo 394.- Cuando el padre y la madre que no viven juntos reconozcan al hijo en el mismo acto, convendrán cuál de los dos lo tendrá bajo guarda y

⁵⁷ Código civil del estado de Oaxaca.

custodia y en caso de que no lo hicieren el Juez de Primera Instancia del lugar, oyendo a los padres y al Ministerio Público, resolverá lo que creyere más conveniente a los intereses del menor.

Artículo 395.- En caso de que el reconocimiento se efectuó sucesivamente por los padres que no viven juntos, ejercerá la guarda y custodia el que primero haya reconocido, salvo que se conviniera otra cosa entre los padres y siempre que el Juez de Primera Instancia del lugar no creyere necesario modificar el convenio por causa grave, con audiencia de los interesados y del Ministerio Público, oyendo, de ser posible, al menor.

Artículo 396.- La investigación de la paternidad de los hijos nacidos fuera del matrimonio está permitida sólo en los casos siguientes:

I. En los de raptó, estupro o violación, cuando la época del delito coincida con la de la concepción.

II. Cuando el hijo se encuentre en posesión del estado de hijo del presunto padre.

III. Cuando el hijo haya sido concebido durante el tiempo en que la madre habitaba bajo el mismo techo con el pretendido padre, viviendo maritalmente.

IV. Cuando el hijo tenga a su favor un principio de prueba por escrito contra el pretendido padre.

V.- Cuando la mujer, sin haber vivido maritalmente con el presunto padre, haya tenido al hijo y aquél se niegue a reconocerlo.

En todos estos casos el procedimiento se seguirá en la vía de controversias del orden familiar.⁵⁸

Artículo 397.- La posesión de estado, para los efectos de la fracción II del artículo que precede, se justificará demostrando por los medios ordinarios de prueba que el hijo ha sido tratado por el presunto padre o por su familia, como hijo del primero y que éste ha proveído a su subsistencia, educación y establecimiento.

⁵⁸ Ibíd.

Artículo 398.- Está permitido al hijo nacido fuera del matrimonio y a sus descendientes, investigar la maternidad, la cual podrá probarse por cualquiera de los medios ordinarios.⁵⁹

4.7. CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DEL ESTADO DE OAXACA.

TITULO DECIMO SEPTIMO

CAPITULO UNICO

4.7.1 De las controversias de orden familiar

Artículo 962.- Todos los problemas inherentes a la familia se consideran de orden público, por constituir aquella base de la integración de la sociedad.

En todo caso, el Juez oír la solicitud y tomará las medidas urgentes que sean necesarias, para garantizar los alimentos o proteger la integridad personal de quien solicite su intervención.

Cuando la solicitud se fundamente en la existencia de violencia intrafamiliar, o para proteger a un menor sujeto a la patria potestad o tutela que reciba malos tratos o ejemplos perniciosos, o que se vea inducido a la vagancia, al alcoholismo, al consumo de drogas, inhalantes o cualquier otro producto tóxico, o que sea obligado a cometer actos reprobados por la Ley, el Juez está obligado a tomar todas las medidas necesarias para proteger a la persona solicitante y al menor afectado desde el momento en que se hizo el pedimento, sin dilación alguna.

Contra las medidas provisionales y urgentes que tome el Juez en los casos anteriores, no se admite más recurso que el de responsabilidad.

Artículo 963.- El Juez de lo Familiar estará facultado para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia, especialmente tratándose de menores, de

⁵⁹ Código civil del estado de Oaxaca.

alimentos y de violencia intrafamiliar, decretando las medidas precautorias que tiendan a preservar la familia y proteger a sus miembros.

En los mismos asuntos, con la salvedad de las prohibiciones legales relativas a alimentos, el Juez deberá exhortar a los interesados a lograr un avenimiento, resolviendo sus diferencias mediante convenio, con el que pueda evitarse la controversia o darse por terminado el procedimiento.⁶⁰

Artículo 964.- No se requieren formalidades especiales, para acudir ante el Juez competente cuando se trate de investigación de la paternidad a que se refiere el artículo 396 del Código Civil del Estado, así como cuando se solicite la declaración, preservación o constitución de un derecho o se alegue la violación del mismo o el desconocimiento de una obligación, tratándose de alimentos, de calificación de impedimentos de matrimonio, oposición de maridos, padres y tutores o de las diferencias que surjan entre marido y mujer sobre administración de bienes comunes, educación de hijos y en general todas las cuestiones familiares que reclamen la intervención judicial.

Artículo 965.- Podrá acudirse al Juez de lo Familiar por escrito o por comparecencia personal en los casos urgentes a que se refiere el artículo anterior, exponiendo de manera breve y concisa los hechos de que se trate, con las copias respectivas de esa comparecencia y de los documentos que en su caso se presenten se correrá traslado a la parte demandada, la que deberá comparecer en la misma forma dentro del plazo de nueve días, en tales comparecencias las partes deberán ofrecer las pruebas respectivas. Al ordenarse ese traslado, el Juez deberá señalar día y hora para la celebración de la audiencia respectiva, tratándose de alimentos, ya sean provisionales o los que se deban por contrato, por testamento o por disposición de la Ley el Juez fijará a petición del acreedor, sin audiencia del deudor, y mediante la prueba que estime necesaria, una pensión alimenticia provisional, mientras se resuelve el juicio. Será optativo para las partes acudir asesoradas, y en este supuesto, los asesores necesariamente deberán ser Licenciados en Derecho, con título profesional legalmente expedido, en caso de que una de las partes se

⁶⁰ Código de Procedimientos Civiles de Oaxaca.

encuentre asesorada y la otra no, se solicitará de inmediato los servicios de un defensor de oficio, el que deberá acudir, desde luego, a enterarse del asunto, disfrutando de plazo que no podrá exceder de tres días para hacerlo, por cuya razón se diferirá la audiencia en un plazo igual.

En los casos de investigación de la paternidad, por su especial naturaleza, se dará al Ministerio Público la intervención que a su representación corresponda. El Juez deberá proveer lo necesario para el perfeccionamiento de la prueba pericial genética o cualquiera otra que resulte necesaria o idónea.

Artículo 966.- En la audiencia las partes aportarán las pruebas que así procedan y que hayan ofrecido, sin más limitación que no sean contrarias a la moral o estén prohibidas por la ley.

Artículo 967.- La audiencia se practicará con o sin la asistencia de las partes. El Juez, para resolver el problema que se le plantee, podrá cerciorarse personalmente o con el auxilio de trabajadoras sociales, médicos, psicólogos y en general de toda clase de peritos oficiales, de la veracidad de los hechos, quienes presentarán el trabajo que desarrollan en la audiencia, pudiendo ser interrogados por el Juez y por las partes. Su intervención tendrá el valor de un testimonio de calidad, quedando sujeta su evaluación a lo dispuesto por el Capítulo relativo a la valoración de la prueba. En el fallo se expresarán en todo caso los medios y pruebas en los que se haya fundado el Juez para dictarlo.

Artículo 968.- El Juez y las partes podrán interrogar a los testigos con relación a los hechos controvertidos, pudiéndoles hacer todas las preguntas que juzguen procedentes, con la sola limitación de que no sean contrarias a la moral.

Artículo 969.- La audiencia se llevará a cabo dentro de los treinta días contados a partir del auto que ordene el traslado, en la inteligencia de que la demanda inicial deberá ser proveída dentro de un plazo de tres días.⁶¹

Artículo 970.- Si por cualquier circunstancia la audiencia no pueda celebrarse, ésta se verificará dentro de los ocho días siguientes. Las partes deberán presentar a sus testigos y peritos, de manifestar bajo protesta de decir verdad

⁶¹ Ibíd.

no estar en aptitud de hacerlo, se impondrá al Actuario de Juzgado la obligación de citar a los primeros y de hacer saber su cargo a los segundos, citándolos asimismo, para la audiencia respectiva, en la que deberán rendir su dictamen. Dicha citación se hará con apercibimiento de arresto hasta por treinta y seis horas, de no comparecer el testigo o el perito sin causa justificada y el promovente de la prueba, de imponerle una multa hasta de cincuenta salarios mínimos en caso de comprobarse que se solicitó la prueba con el propósito de retardar el procedimiento, sin perjuicio de que se denuncie la falsedad resultante, las partes en caso de que se ofrezca la prueba confesional, deberán ser citadas con apercibimiento de ser declaradas confesas de las posiciones que se les articulen y sean calificadas de legales, a menos que acrediten justa causa para no asistir.

Artículo 971.- La sentencia se pronunciará de manera breve y concisa, en el mismo momento de la audiencia de ser así posible o dentro de los ocho días siguientes.

Artículo 972.- La apelación deberá interponerse en la forma y términos previstos por éste Código.

Cuando la tramitación del juicio se haya regido por disposiciones generales de éste Código, igualmente se regirán por estas disposiciones, por lo que toca a los recursos: pero en todo caso, si la parte recurrente careciere de abogado, la propia sala solicitará la intervención de un defensor de oficio, quien gozará de un plazo de tres días más para enterarse del asunto a efecto de que haga valer los agravios o cualquier derecho a nombre de la parte que asesore.

Artículo 973.- En los juicios del orden familiar, el recurso de apelación se admitirá en el efecto devolutivo. Las resoluciones sobre alimentos que fueren apeladas, se ejecutaran sin fianza.

Artículo 974.- Son procedentes en materia de recursos, todos los previstos en este Código y su tramitación se sujetara a las disposiciones generales del mismo.

Artículo 975.- La recusación con causa o sin ella, no podrá impedir que el Juez adopte las medidas provisionales sobre depósito de persona, alimentos y menores.

Artículo 976.- Derogado.

Artículo 977.- Los incidentes se decidirán con un escrito de cada parte y sin suspensión del procedimiento. Si se promueve prueba, deberá ofrecerse en los escritos respectivos, con todos los elementos necesarios para su desahogo, fijando los puntos sobre que verse, y se citara dentro de ocho días, para audiencia indiferible, en que se reciban, se oigan brevemente las alegaciones y se dicte la resolución dentro de los tres días siguientes, salvo que la Ley disponga otra cosa.

Artículo 978.- En todo lo no previsto, regirán las reglas generales de este Código de Procedimientos Civiles, en cuanto no se opongan a las disposiciones del presente Título.⁶²

⁶² Código de Procedimientos Civiles de Oaxaca.

CAPITULO V

LA FILIACIÓN EN EL DERECHO INTERNACIONAL Y SUS DISPOSICIONES LEGALES

5.1. EL ARTÍCULO 1° CONSTITUCIONAL, DERECHOS HUMANOS Y SUS GARANTIAS.

Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozaran de los Derechos Humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el estado mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. (Reformado mediante decreto publicado en el diario oficial de la federación el 10 de junio del 2011).

Las normas relativas a los Derechos Humanos se interpretaran de conformidad con esta Constitución y con los Tratados Internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. (Adicionado mediante decreto publicado en el diario oficial de la Federación el 10 de junio del 2011).

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los Derechos Humanos, en los términos que establezca la Ley. (Adicionado mediante decreto publicado en el diario oficial de la Federación el 10 de junio del 2011).⁶³

⁶³ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzaran, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes. (Adicionado mediante decreto publicado en el diario oficial de la Federación el 14 de agosto del 2001).

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o Nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas. (Reformado mediante decreto, publicado en el diario oficial de la federación el 10 de junio del 2011).

5.2. EL ARTÍCULO 3º CONSTITUCIONAL, DERECHO A LA EDUCACIÓN.

Artículo 3o.- Todo individuo tiene Derecho a recibir Educación. El Estado -Federación, Estados, Distrito Federal y Municipios-, impartirá Educación Preescolar, Primaria y Secundaria. La Educación Preescolar, Primaria y la secundaria conforman la educación básica obligatoria.

(Reformado mediante decreto publicado en el diario oficial de la federación el 12 de noviembre del 2002).

La Educación que imparta el Estado Tendera a Desarrollar Armónicamente, todas las facultades del ser Humano y fomentara en él, a la vez, el amor a la patria, el respeto a los Derechos Humanos y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independendencia y en la justicia.

(Reformado mediante decreto publicado en el diario oficial de la federación el 10 de junio de 2011).⁶⁴

⁶⁴ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

5.3. EL ARTÍCULO 4º CONSTITUCIONAL, DERECHO DE LOS MENORES

El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos.

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución.

Toda persona tiene derecho a un medio ambiente adecuado para su desarrollo y bienestar.

Toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa. La ley establecerá los instrumentos y apoyos necesarios a fin de alcanzar tal objetivo.

Los niños y las niñas tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral.

Los ascendientes, tutores y custodios tienen el deber de preservar estos derechos. El Estado proveerá lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos.

El Estado otorgará facilidades a los particulares para que coadyuven al cumplimiento de los derechos de la niñez.⁶⁵

⁶⁵ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Toda persona tiene derecho al acceso a la cultura y al disfrute de los bienes y servicios que presta el Estado en la materia, así como el ejercicio de sus derechos culturales. El Estado promoverá los medios para la difusión y desarrollo de la cultura, atendiendo a la diversidad cultural en todas sus manifestaciones y expresiones con pleno respeto a la libertad creativa. La ley establecerá los mecanismos para el acceso y participación a cualquier manifestación cultural.

5.4. FACULTADES RESERVADAS A LOS ESTADOS, ARTICULO 124 DE LA CONSTITUCIÓN POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales, se entienden reservadas a los Estados.

5.5. SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL, ARTICULO 133 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los estados.⁶⁶

5.6. CONVENCIÓN SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO

5.6.1. El artículo 3

1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las

⁶⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.⁶⁷

2. Los Estados Partes se comprometen a asegurar al niño la protección y el cuidado que sean necesarios para su bienestar, teniendo en cuenta los derechos y deberes de sus padres, tutores u otras personas responsables de él ante la ley y, con ese fin, tomarán todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

3. Los Estados Partes se asegurarán de que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o la protección de los niños cumplan las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, sanidad, número y competencia de su personal, así como en relación con la existencia de una supervisión adecuada.

5.6.2. El artículo 6

1. Los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida.

2. Los Estados Partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño.

5.6.3. El artículo 7

1. El niño será inscripto inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.⁶⁸

⁶⁷ Convención sobre los derechos del niño.

⁶⁸ *Ibíd.*

2. Los Estados Partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida.

5.6.4. Artículo 8

1. Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas.

2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad.

5.7. LA LEY PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES

Capítulo Sexto

Del Derecho a la Identidad

ARTÍCULO 22. El derecho a la identidad está compuesto por:

A. Tener un nombre y los apellidos de los padres desde que nazca y a ser inscrito en el Registro Civil.

B. Tener una nacionalidad, de acuerdo con lo establecido en la Constitución.

C. Conocer su filiación y su origen, salvo en los casos que las leyes lo prohíban⁶⁹.

⁶⁹ Ley para la Protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes.

D. Pertenecer a un grupo cultural y compartir con sus integrantes costumbres, religión, idioma o lengua, sin que esto pueda ser entendido como razón para contrariar ninguno de sus derechos.

A fin de que niñas, niños y adolescentes puedan ejercer plenamente el derecho a su identidad, las normas de cada Entidad Federativa podrán disponer lo necesario para que la madre y el padre los registren, sin distinción en virtud de las circunstancias de su nacimiento.⁷⁰

5.8. TESIS EN MEXICO

Registro No. 172993

Localización:

Novena Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

XXV, Marzo de 2007

Página: 111

Tesis: 1a. /J. 101/2006

Jurisprudencia

Materia(s): Civil

JUICIOS DE PATERNIDAD. EN LOS CASOS EN QUE A PESAR DE LA IMPOSICIÓN DE MEDIDAS DE APREMIO LOS PRESUNTOS ASCENDIENTES SE NIEGAN A PRACTICARSE LA PRUEBA PERICIAL EN MATERIA DE GENÉTICA (ADN), OPERA LA PRESUNCIÓN DE LA

⁷⁰ Ley para la Protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes.

FILIACIÓN CONTROVERTIDA (LEGISLACIONES DE NUEVO LEÓN Y DEL ESTADO DE MÉXICO).

Conforme a los artículos 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 3o., 6o., 7o. y 8o. de la Convención sobre los Derechos del Niño; y 22 de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, los menores tienen derecho a conocer su identidad, y la importancia de ese derecho fundamental no sólo radica en la posibilidad de que conozcan su origen biológico (ascendencia), sino en que de ese conocimiento deriva el derecho del menor, constitucionalmente establecido, de que sus ascendientes satisfagan sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento, para su desarrollo integral, además de que puede implicar el derecho a una nacionalidad determinada. Por otra parte, los Códigos de Procedimientos Civiles del Estado de Nuevo León y del Estado de México establecen medidas de apremio a través de las cuales los Jueces y Magistrados pueden lograr que sus determinaciones se cumplan. Así, cuando en un juicio de **paternidad** se ordena el desahogo de la prueba pericial en materia de genética (ADN) y el presunto ascendiente se niega a que se le practique, es constitucional que se le apliquen dichas medidas para que se cumpla la determinación del juzgador, pero si a pesar de esas medidas no se logra vencer la negativa del demandado para la realización de la prueba, esto no significa que se deje a merced de la voluntad del presunto ascendiente el interés superior del menor, y que dicha negativa u oposición para la práctica de la prueba quede sin consecuencia alguna, ya que en todo caso debe operar la presunción de la filiación controvertida porque, por una parte, el artículo 190 bis V del Código de Procedimientos Civiles de Nuevo León así lo señala expresamente y, por otra, aunque la legislación del Estado de México no precisa esa circunstancia en una norma expresa, atendiendo al interés superior del niño y de una interpretación extensiva y analógica de los artículos 1.287 y 2.44 del Código Procesal Civil de esa entidad federativa, que establecen los supuestos de confesión ficta y reconocimiento de documentos, se concluye que ante la negativa del presunto ascendiente a practicarse la mencionada prueba,

debe operar la presunción de la filiación, salvo prueba en contrario, pues como se ha dicho, considerarlo de otra manera llevaría a dejar el interés superior del niño a merced de la voluntad del presunto progenitor y no se respetaría su derecho fundamental a conocer su identidad.

Contradicción de tesis 154/2005-PS. Entre las sustentadas por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Cuarto Circuito y el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito. 18 de octubre de 2006. Mayoría de tres votos. Disidentes: José de Jesús Gudiño Pelayo y Juan N. Silva Meza. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretario: Fernando A. Casasola Mendoza.

Tesis de jurisprudencia 101/2006. Aprobada por la Primera Sala de este Alto Tribunal, en sesión de fecha veintidós de noviembre de dos mil seis.⁷¹

⁷¹ Tesis 1ª/J 101 /2006.

CAPITULO VI

PROPUESTA Y CONCLUSIONES

6.1. PROPUESTA DE REFORMA AL ARTÍCULO 396 DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE OAXACA SOBRE LA INVESTIGACIÓN DE LA FILIACIÓN

Una vez concluida mi investigación sobre el tema que nos alude en la presente, es importante dejar e iniciar una modificación al Código Civil de Oaxaca en el artículo 396 donde muy vanamente habla sobre la investigación de paternidad y dada la conclusión que elabore, voy a elevar esta petición al congreso del estado de Oaxaca para que quede plasmado en dicho código la obligatoriedad del padre o madre para el reconocimiento fehaciente y veraz del menor de edad o de cualquier persona que se encuentre en este supuesto, preferentemente al menor por su estado de necesidad y al segundo siempre y cuando respetándole su voluntad propia y derechos humanos a exigir si así lo desea el reconocimiento de su identidad sanguínea, ambos mediante el examen de ADN establecido mediante la jurisprudencia 1a./J. 101/2006 para obligar al padre a realizarse dicha prueba y si no aceptara opera la presunción de la filiación.

En el supuesto de los segundos al resarcimiento económico que en un momento dado por años careció de él para su desarrollo profesional y educativo del cual dejo de percibir la obligación primaria que son los alimentos durante años y para su desarrollo educativo, consecuentemente como anteriormente lo mencione voy a elevar mi propuesta ante el órgano anteriormente mencionado, para que quede en específico dicha propuesta y en un momento dado sea retroalimentada por los representantes de dicho

congreso en algunos puntos que no queden plasmados en este trabajo de investigación.

Es muy importante saber sobre el derecho a la identidad de los niños y las niñas ya que ahora en la actualidad existe un avance científico en cuanto a la medicina que nos permite determinar su origen genético de cada niño esto nos lleva a poder establecer la filiación que existe entre ellos con base a la prueba de ADN.

En México, en la actualidad sigue operando la presunción de la paternidad y en otros países el criterio judicial es conocer la identidad biológica como parte del derecho de la identidad.

El modelo que se usa en México no contempla el derecho de conocer el origen biológico de las niñas y niños, pero si existe la presunción de la paternidad por eso debe quedar bien estipulado en nuestro Código de Oaxaca la investigación de la paternidad, también es bueno precisar que la vía más adecuada sería la ordinaria civil, porque es más amplio el termino probatorio , que por la vía de controversias del orden familiar, pues aquí que se desahoga en una sola audiencia, las pruebas y los alegatos, motivo por el cual propongo la vía ordinaria civil por que 40 días son suficientes para poder tratar esta prueba pericial en materia de genética ADN (ácido desoxirribonucleico de las células).

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 4º- establece que toda familia tiene derecho a disfrutar de vivienda digna y decorosa y en especial nos habla de los niños y las niñas, que tienen derecho a la satisfacción de sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento para su desarrollo integral.

Por igual nos habla de sus ascendientes, tutores y custodios tienen el deber de preservar estos derechos. Es aquí donde entra el padre tiene que reconocer a su hijo ya que por derecho le corresponde, el Estado tiene el papel

de proveer lo necesario para propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el ejercicio pleno de sus derechos.

La ley para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes en su capítulo sexto nos habla del derecho a la identidad y en su párrafo “C” específicamente se nos dice que deben conocer su filiación y su origen, salvo en los casos que las leyes lo prohíban.

Es así que es preciso que quede claro que mi propuesta va encaminada precisamente a la investigación de la filiación, que debe reformarse el código, en su siguiente artículo 396 que solo dice lo siguiente: La investigación de la paternidad de los hijos nacidos fuera del matrimonio está permitida sólo en los casos siguientes:

- I. En los de raptó, estupro o violación, cuando la época del delito coincida con la de la concepción.
- II. Cuando el hijo se encuentre en posesión del estado de hijo del presunto padre.
- III. Cuando el hijo haya sido concebido durante el tiempo en que la madre habitaba bajo el mismo techo con el pretendido padre, viviendo maritalmente.
- IV. Cuando el hijo tenga a su favor un principio de prueba por escrito contra el pretendido padre.
- V.- Cuando la mujer, sin haber vivido maritalmente con el presunto padre, haya tenido al hijo y aquél se niegue a reconocerlo.

En todos estos casos el procedimiento se seguirá en la vía de controversias del orden familiar.

CONCLUSIÓN

- Motivo el cual propongo que se reforme este artículo agregando que se estipule del objeto de la filiación que es a fin de demostrar la paternidad o maternidad mediante la prueba pericial biológica conocida como ADN (ácido desoxirribonucleico de las células.)
- De igual manera que se establezca su aceptación o su negativa y se asiente que va a suceder en cada caso.
- Que se ordene la prueba de ADN en la secretaría de salud o en alguna otra dependencia de gobierno especializada en esta prueba.
- Si la persona no asistirá o se negara que quede asentara su presunción de filiación, también conocida como presunción de paternidad.
- Que se estipule quien pagara el costo de la prueba de ADN ya que existen muchas madres que no cuentan con esa economía, y por eso no tramitan esta investigación, para mi sería lo correcto que si sale positivo lo pague el padre y si sale negativo, la madre y de igual manera sea sancionada penal o económicamente.
- La vía que siento que sería la correcta por el termino probatorio es la ordinaria civil ya que por la vía de controversias del orden familiar que es la que actualmente se usa en el Estado el termino probatorio es demasiado corto pues en un día se desahoga tanto pruebas y alegatos, y un día es poco para la pericial y cuarenta serian buenos asimismo invito a todos los jurisconsultos, a los doctores en derecho , maestros que puedan aportar o ampliar el tema de mi investigación para el perfeccionamiento de la materia que nos ocupa.

BIBLIOGRAFÍA

- Ventura Silva, Sabino, “Derecho Romano” Editorial Porrúa.
- Guillermo Floris Margadanst S. “Derecho Romano”. Editorial Esfinge, S. R.L DE C. V.
- Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, pág. 313, Osorio Manuel.
- Claudia Treviño Pizarro, “Principios de Derecho Civil y Familiar. Pág. 143
- Galindo Garfias, Ignacio. “Derecho Civil”. Primer curso, 2da. Ed. Edit. Porrúa. México, 1976. Pág. 413.
- Planiol Marcel. Tratado Elemental de Derecho Civil. T.II Trad. Cajica Jr. Puebla 1946. pág.110
- Rojina Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T. II. 5ª. Ed.; Edit. Porrúa. S.A. México 1980, Pág.
- Peña Bernaldo de Quiroz Manuel: Derecho de Familia, UCM, Madrid 1989
- Ramos Pazos, René. “Derecho de Familia T. II. Edit. Jurídica de Chile Santiago, 2010.
- Código Civil Chileno.
- Ley Numero 19.585 establecida en el Código Civil en materia de Filiación, Chile, Santiago.
- Código Civil del Estado de Nuevo León

- Código de Procedimientos Civiles del Estado de Nuevo León.
- Código del Estado de México
- Código de Procedimientos Civiles del Estado de México
- Código Civil Federal.
- Código civil del Estado de Oaxaca
- Código de Procedimientos Civiles del Estado de Oaxaca

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Convención sobre los derechos del niño.
- Ley para la Protección de los Derechos de niñas, niños y adolescentes.

- Jurisprudencia
Novena Época
Instancia: Primera Sala
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta
XXV, Marzo de 2007
Página: 111
Tesis: 1a./J. 101/2006

Huajuapán de León, Oaxaca a, 30 de julio de 2011.