



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

**“PROBLEMÁTICA AL RECONOCIMIENTO DE LOS
HIJOS MENORES Y MAYORES DE EDAD EN EL
CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO”**

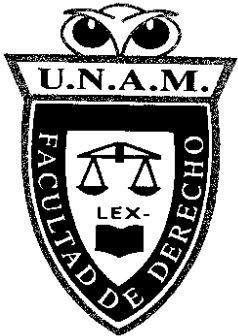
T E S I S

**QUE PARA OPTAR POR EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A:

VICTOR MANUEL AREVALO MORALES

ASESORA: DRA. MARÍA LEOBA CASTAÑEDA RIVAS



CIUDAD UNIVERSITARIA

2009



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

PROBLEMÁTICA AL RECONOCIMIENTO DE LOS HIJOS MENORES Y MAYORES DE EDAD EN EL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO

| | |
|--------------------|-----|
| PRÓLOGO..... | I |
| INTRODUCCIÓN | III |

CAPÍTULO PRIMERO

EL RECONOCIMIENTO DE HIJOS EN EL EXTRANJERO Y MÉXICO

| | |
|--|----|
| A. En el extranjero..... | 1 |
| 1. Roma..... | 2 |
| 2. Francia..... | 4 |
| 3. España..... | 9 |
| B. México..... | 16 |
| 1. Códigos Civiles para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870 y 1884..... | 17 |
| 2. Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917..... | 22 |
| 3. Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1928..... | 25 |
| C. Concepto de reconocimiento de hijos..... | 30 |
| D. Clases de reconocimiento..... | 33 |

CAPÍTULO SEGUNDO

ACTUALIDAD DEL RECONOCIMIENTO DE HIJOS EN NUESTRO DERECHO

| | |
|--|----|
| A. Naturaleza jurídica del reconocimiento..... | 41 |
| B. El reconocimiento de hijos, como acto jurídico..... | 46 |
| C. La solemnidad en el reconocimiento..... | 58 |
| D. Carácter irrevocable del reconocimiento..... | 62 |
| E. Carácter personalísimo..... | 65 |
| F. Elementos esenciales y de validez del reconocimiento..... | 68 |

CAPÍTULO TERCERO

**APLICACIÓN DEL MÉTODO COMPARATIVO CON RELACIÓN AL
RECONOCIMIENTO DE HIJOS EN LOS CÓDIGOS CIVILES DEL ESTADO
DE MÉXICO Y DISTRITO FEDERAL**

| | |
|---|-----|
| A. Regulación jurídica del reconocimiento de hijos en el Código Civil del Estado de México..... | 83 |
| B. Regulación del reconocimiento en el Código Civil para el Distrito Federal. | 93 |
| C. Criterios jurisprudenciales al respecto..... | 109 |
| D. El reconocimiento de hijos a la luz del Derecho Familiar. | 116 |

**CAPÍTULO CUARTO
PROPUESTA DE ADICIÓN A LOS ARTÍCULOS 4.162. Y 4.167. DEL
CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO**

| | |
|---|------------|
| A. Lagunas jurídicas derivadas de la lectura de los artículos 4.162. y 4.167. del Código Civil del Estado de México. | 121 |
| B. Forma de impugnar el acto unilateral de reconocimiento para los hijos, obtenido por confesión judicial en el Código Civil del Estado de México. | 125 |
| C. Problemática derivada de este reconocimiento y su propuesta de solución. ... | 131 |
| D. Texto de las reformas sugeridas a los artículos 4.162. y 4.167. del Código Civil del Estado de México. | 133 |
| CONCLUSIONES | 136 |
| BIBLIOGRAFÍA | 140 |

PRÓLOGO

Todo pasante en Derecho, que se decide a culminar con los trámites tendientes a titularse, enfrenta varias dificultades para la elaboración, preparación y redacción de su tesis profesional, desde el inicio de la selección del tema a desarrollar. Lo anterior, se agrava cuando, en el transcurso de la carrera no se llevó como obligatorio una materia o un curso de elaboración de tesis. Afortunadamente, me encontré con la magistral asesoría de la Dra. María Leoba Castañeda Rivas, la cual, me condujo casi de la mano en la culminación del presente trabajo.

Por lo anterior, me decidí a escribir sobre un tema de Derecho Familiar, el cual, es tan frecuente y cotidiano que se presente en la vida diaria, a tal grado, que muchas de las veces, debemos estar acordes con los cambios que se viven y reflejan, tanto en el área de la tecnología, así como en el campo social y cultural; por lo que el Derecho no puede excluirse de ellos. Sin embargo, desde nuestro particular punto de vista en algunas cuestiones nos hemos estancando, como lo es en el caso del reconocimiento de hijos; contenido en el Código Civil del Estado de México, donde los artículos 4.162. y 4.167., parecen ser contradictorios, porque por un lado, el primero de los artículos citados, nos previene que “la filiación de los hijos nacidos fuera del 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”.

Lo anterior, ha traído grandes consecuencias de hecho y de derecho, como en el caso de que se incurra en error al reconocer a un supuesto hijo, justo es que, quien puede lo más, puede lo menos y que así como se le reconoce mediante sentencia que declare la paternidad, sea este medio; a través del cual, también se le desconozca, y más aún, cuando hay herederos en grado preferencial.

INTRODUCCIÓN

El tema en estudio, se denomina PROBLEMÁTICA AL RECONOCIMIENTO DE LOS HIJOS MENORES Y MAYORES DE EDAD EN EL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO, el cual, aparentemente no tiene gran relevancia, pero, si lo vemos desde la perspectiva en que el que reconoce al hijo, posteriormente, no puede desconocerlo, de aquí, surge la hipótesis que trataré de demostrar en la presente investigación.

Viene a comprobar lo expuesto y procedencia de nuestra hipótesis el artículo 4.167., al establecer que: “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”.

De la lectura de este artículo se desprende, que no es posible que un tercero interesado, pueda contradecir el reconocimiento y no así el que lo hizo; donde, desde nuestro particular punto de vista, el que debe llevarlo a cabo es, en todo momento, el que hizo tal reconocimiento; máxime cuando existe error o existan hijos en mejor grado para heredar.

Para sustentar lo expuesto, el trabajo quedó dividido en cuatro capítulos. El primero, precisa los antecedentes del reconocimiento de hijos en el extranjero, en países como Roma, Francia y España. En nuestro país, destacamos la regulación

existente en los Códigos Civiles para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870 y 1884. También, lo relacionado a este tópico en la Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917, el Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1928, culminándolo con el concepto actual de reconocimiento de hijos y sus clases.

El capítulo segundo, aborda la actualidad del reconocimiento de hijos en nuestro derecho, su naturaleza jurídica, así como la determinación si el reconocimiento de hijos, es un acto jurídico, la solemnidad de dicho acto, así como los criterios para determinar el carácter irrevocable de esta institución, su carácter personalísimo, los elementos esenciales y de validez del reconocimiento.

De acuerdo con la temática seguida en el desarrollo de la tesis, al llegar al capítulo tercero, aplicamos el método comparativo, con relación al reconocimiento de hijos en los Códigos Civiles del Estado de México y del Distrito Federal, su regulación en ambos códigos, los criterios jurisprudenciales emitidos, concluyendo con el reconocimiento de hijos, desde el punto de vista del Derecho Familiar.

Finalmente, en el capítulo cuarto; propongo la adición de los artículos 4.162. y 4.167., del Código Civil del Estado de México, destacando las lagunas jurídicas que contienen tales ordenamientos, la forma de impugnar el acto unilateral de reconocimiento para los hijos obtenido por confesión judicial en el

Código Civil citado, así como la problemática derivada de este reconocimiento, proponiendo como solución, la adición sugerida a los artículos señalados en el Código Civil del Estado de México, culminando con diez conclusiones, que condensan la parte medular de mi postura ideológica.

CAPÍTULO PRIMERO

EL RECONOCIMIENTO DE LOS HIJOS EN EL EXTRANJERO Y MÉXICO

A. En el extranjero.

Cuando nace un hijo de mujer no casada, existen obstáculos de hecho y de derecho para atribuirle la paternidad a cierto y determinado varón, caso contrario, ocurre en el caso de la mujer casada, a cuyo marido, atribuye la ley, la certeza de la paternidad.

“Los diversos órdenes normativos han asumido frente a los hijos extramatrimoniales, diversas actitudes, que van desde la plena aceptación de los mismos, sin ningún distingo con los nacidos de matrimonio, hasta el rechazo total y condenatorio, haciéndolos víctimas de la negación de todo tipo de derechos y marcándoles en el pasado con denominaciones infamantes. Entre ambos criterios tan radicalmente opuestos, se dan variados matices de tolerancia y concesión de derechos.”¹

Los regímenes jurídicos revolucionarios y liberales, las culturas con mayor humanismo y recto sentido de la justicia, extienden a todos los individuos la igualdad de derechos, sin importar su origen.

Como se ve, son distintos los tratos y regulación que se les ha dado al reconocimiento de hijos, en países extranjeros desde los que los aceptan, los que los niegan o los que los consideran como personas de segunda clase. Algunos

¹ MONTERO DUHALT, Sara. Derecho de Familia. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1980. p. 283.

países, se han visto influenciados por otros en este aspecto, pero, desafortunadamente, desde antaño, se clasificó a los hijos y nunca a los padres, siendo que los primeros, nunca tuvieron culpa de los hechos de los segundos.

Por lo expuesto, será conveniente aplicar el método comparativo de las legislaciones y conceptos que sobre el reconocimiento de hijos se ha hecho en países como Roma, Francia, España y México, para tener un concepto amplio y generalizado sobre este tema.

1. Roma.

En Roma, el reconocimiento de hijos, se dio por medio de la legitimación, “que, era el procedimiento para establecer la patria potestad sobre los hijos nacidos fuera del matrimonio.

Este procedimiento, para establecer la dependencia surgida como consecuencia de la patria potestad, tuvo una mayor importancia en la época de los emperadores cristianos.

La legitimación podía llevarse a cabo, mediante tres procedimientos distintos: Por matrimonio subsiguiente, por oblación de la curia y por rescripto del emperador.”²

² MORINEAU IDUARTE, Martha y Román Iglesias González. Derecho Romano. 4ª ed., Ed. Oxford, México, D.F., 2003. p. 71.

De lo expuesto se infiere, que el matrimonio subsiguiente de los padres, en cuyo caso, para que el hijo pudiese ser legitimado, tenía que ser hijo de padres que pudieran contraer legítimo matrimonio, siendo muy común que relaciones de carácter marital que quedaban bajo la figura del concubinato, se convirtieran en ***iustae nuptiae***.

Esta circunstancia se dio con mayor frecuencia desde la época del emperador Constantino.

La oblación a la curia, “este procedimiento de legitimación, fue creado bajo el reinado de Teodosio II y Valentiniano III; consistía en que el padre que deseaba legitimar a un hijo nacido fuera del matrimonio, lo ofreciera en la curia de su pueblo natal para desempeñar el cargo de decurión; si se trataba de una hija, casándola con uno de ellos.”³

Los funcionarios administrativos encargados de la recaudación de impuestos, se les denominó decuriones y respondían por ella con su fortuna personal. Por tanto, al entrar a desempeñar el puesto, tenían que contar con una cantidad determinada de bienes; si se trataba de una hija se le daría una cantidad equivalente como dote.

Este tipo de legitimación, tenía efectos jurídicos limitados, ya que el hijo así legitimado, se convertía en agnado de su padre, no así en agnado de los agnados de él.

³ FLORÍS MARGADANT, Guillermo. Derecho Privado Romano. 13ª ed., Ed. Esfinge, México, D.F., 1985. p. 203.

La Rescripto del emperador, procedía cuando en cuyo caso, el padre natural debía solicitar la legitimación al emperador, el cual, podría concederla o no. El padre podía hacer esta solicitud, incluso en su testamento, para así poder dejar al hijo como heredero, situación que sólo sería válida en el caso de no existir hijos legítimos. Este procedimiento fue el más usual a partir de la época de Justiniano.

2. Francia.

En este país, la ley francesa, admite como reconocimiento válido, sólo aquellos hechos ante un acto auténtico y por las personas que la ley autoriza para tal efecto, como son, los Oficiales del estado civil y los notarios.

- Oficiales del estado civil. “El reconocimiento puede hacerse ante ellos al mismo tiempo que la declaración de nacimiento. En este caso, se halla comprendido en el acta de nacimiento, probando ésta, a la vez, el nacimiento del hijo natural y la confesión de paternidad o de maternidad hecha por el padre o la madre del hijo. Si el acta de nacimiento es irregular, su nulidad no implica necesariamente la del reconocimiento contenido en ella.”⁴

Cuando el reconocimiento no se hacía en el acta de nacimiento, podía recibirse en el estado civil por acta separada; donde figuraba su fecha en los registros de nacimientos y se mencionaba al margen del acta de nacimiento del hijo reconocido. El reconocimiento podía hacerse, para conceder al hijo, el beneficio de la legitimación por el matrimonio de sus padres. Antiguamente podía

⁴ PLANIOL, Marcel y Georges Ripert. Derecho Civil. 3ª ed., biblioteca Clásicos del Derecho. Vol. 8. Ed. Harla, Traducción de Leonel Péreznieto Castro, México, D.F., 2001. p. 218.

insertarse en el acta de matrimonio de sus padres. En la actualidad, es necesario redactar un acta separada (artículo 331 del Código Napoleón). El reconocimiento puede recibirse en cualquier municipio.

- Notarios. Conforme el proyecto del código, los oficiales del estado civil eran los últimos competentes para recibir el reconocimiento de hijos naturales: Todo reconocimiento debe hacerse en los libros del registro del estado civil, siendo esto lo que supone el artículo 62 en el título, De las actas del estado civil: El acta de reconocimiento será inscrita en los registros. Pero al llegar al título De la filiación, “alguien hizo notar que los registros del estado civil son públicos y que esta publicidad impediría, algunas veces, que los padres reconocieran a sus hijos. La observación no era concluyente, pues la publicidad del registro, se estableció por razones de orden superior, ante los cuales, deben ceder las repugnancias de este género; las relaciones de parentesco, interesan a los terceros, tanto como a las partes misma. Sin embargo, estimándose justa la observación, se modificó el artículo 334 para decir: por acta auténtica, lo que conviene igualmente a los notarios, cuyas actas permanecen en secreto; sólo las partes interesadas pueden obtener su comunicación. Algo extraño hay en estas confesiones de paternidad o maternidad, hechas en forma tal que la filiación confesada permanece en secreto.”⁵

No obstante, la frase, acta auténtica, tenga un alcance muy amplio, ningún otro oficial público, tiene competencia para autorizar el reconocimiento de hijos

⁵ Idem.

naturales. Los secretarios, alguaciles, comisarios de policía, agentes del orden administrativo (funcionarios del Ministerio Público), redactan también actas auténticas, pero sólo confieren autenticidad a las que autorizan en los límites de sus atribuciones. Ninguno de ellos, ha sido encargado por la ley de autorizar los actos de los particulares; esta función es monopolio de los notarios y al reformarse el artículo 334, únicamente se tuvo en consideración a estos últimos. Con mayor razón, no podría uno dirigirse a los ministros de los cultos religiosos.

Aparte de los oficiales del estado civil y de los notarios nadie, tiene facultades para autorizar el reconocimiento voluntario de hijo natural, puede ocurrir, sin embargo, que el reconocimiento se haga constar auténticamente, sin su intervención, por medio de una confesión judicial, pues los tribunales tienen facultades para expedir copias de lo que se dice ante ellos.

Las aplicaciones de este principio, son:

1. “El reconocimiento puede hacerse verbalmente en la audiencia por una de las partes; si la parte contraria solicita copia del acta, este hecho se encuentra comprobado por el registro de las audiencias.
2. Los magistrados encargados de la instrucción de un proceso penal pueden recibir la confesión de paternidad o maternidad y consignarla en el acta correspondiente. Sin embargo, se admite que las declaraciones de un testigo en un procedimiento criminal, no constituyen una confesión judicial que más tarde pueda oponérsele.

3. Igual solución si el reconocimiento se hace ante un juez comisario encargado de examinar a los testigos en un negocio civil.
4. Estas decisiones se han extendido naturalmente a las declaraciones hechas ante el juez de paz, cuando preside como magistrado conciliador. Si logra conciliar a las partes, el acta en que hace constar su arreglo, hace fe plena, como documento auténtico, de todo lo que contiene. Si en ella se encuentra mencionado un reconocimiento de hijo natural, la filiación podrá probarse con ayuda de los registros de justicia de paz; no puede decirse, sin embargo, que se haya hecho judicialmente, pues durante la conciliación preliminar todavía no se inicia el juicio.
5. La corte de Douai, yendo más lejos aún, juzgó en 1856, que el Juez de paz, está facultado para recibir la declaración de paternidad o maternidad, cuando preside un consejo de familia, y que ésta se comprobará regularmente por medio del acta de la sesión, que es un documento público. Esta última extensión es muy dudosa.”⁶

No obliga la ley a ninguna fórmula sacramental. Tampoco es necesario que el acta notarial que contiene el reconocimiento, se haya redactado especialmente para recibirlo; puede estar incidental y aun implícitamente contenido en ella, por ejemplo, la declaración hecha por el padre de haber tenido relaciones íntimas con la madre, a consecuencia de las cuales se ha embarazado, y que toma a su cargo el mantenimiento del hijo. El hecho de que la madre asista al casamiento de su

⁶ Ibidem. p. 219.

hijo, para dar su consentimiento, cuando se indique que lo hace en su carácter de madre. Por tanto, el reconocimiento puede resultar de simples enunciados contenidos en el acta, sin que forme parte de su dispositivo. Se admite que resulta del acta de nacimiento, redactada, según la declaración del padre natural, que atribuya falsamente al hijo, el carácter de legítimo.

Se desprende del artículo 334 del Código Napoleón, que el reconocimiento hecho en un documento privado, como tal, no tiene ningún valor. No es susceptible de confirmación, ni puede ser eficaz por su depósito notarial, ni por su cotejo judicial, ni siquiera cuando su autor hubiese reconocido voluntariamente su firma. El depósito notarial, no confiere al acta depositada la autenticidad; únicamente asegura su conservación; en cuanto al reconocimiento judicial de la firma, no equivale a la confesión de los hechos consignados en los documentos. No será así cuando el acta de depósito redactada por el notario contenga a su vez, el reconocimiento del hijo, o si, además del reconocimiento de la firma, se confiesa judicialmente la filiación del mismo; en estos casos, se ha repetido el reconocimiento, confiriéndole, la segunda vez, una autenticidad suficiente.

La ley exige la autenticidad del reconocimiento; pero la jurisprudencia ha encontrado el medio de dispensar de ella a la madre en un caso particular. La regla legal sobre la forma de los reconocimientos no le es aplicable cuando el padre ha reconocido al hijo antes que ella, designándola en el acta. En la práctica, esta designación de la madre por el padre se encuentra, sobre todo, en los reconocimientos hechos antes del nacimiento del hijo: no tiene el padre otro medio para indicar al hijo que reconoce, salvo el de mencionar a la persona embarazada

por obra suya. La jurisprudencia dispensa en este caso, a la madre de la obligación de emplear la forma auténtica, cuando a su vez consienta en reconocer al hijo.

Finalmente, podemos decir que el reconocimiento de un hijo natural en Francia, es personalísimo, es decir, es una confesión que sólo puede emanar del padre, respecto a la filiación paterna y de la madre, por lo que hace a la materna, o del mandatario de éstos. Cualquier otra persona carece de facultades para hacerlo. Ni los padres ni el tutor de la persona a quien pertenece el hijo, pueden reconocerlo sin mandato especial de su parte; cada uno de los padres, únicamente puede reconocer al hijo por sí mismo y no por el otro. Después de la muerte de los padres naturales, no pueden los herederos de éstos, reconocer al hijo.

Los dos padres pueden reconocer al hijo, al mismo tiempo o separadamente. El reconocimiento hecho por uno de ellos, le es personal y sólo produce efectos en contra de él mismo, y no respecto al otro, aunque en el acta se haya indicado su nombre.

3. España.

Sintomáticas son las palabras de Florencio García Goyena: “La suerte de los hijos ilegítimos, ha sido siempre mejor en los Estados más estragados y en los momentos de mayor delirio. ¿Qué Papa ni qué Rey casado se atrevería hoy a reconocer y hacer Cardenales e Infantes a sus hijos sacrílegos o adulterinos?”⁷

⁷ MONTERO DUHALT, Sara. Op. cit. p. 284.

De modo que los Papas o los Reyes, sí podían tener impunemente hijos sacrílegos y adulterinos y seguir con sus dignidades inalterables. Las consecuencias de sus faltas, las delegaban en sus hijos.

Calixto Valverde, inicia las consideraciones doctrinales acerca de la situación de los hijos extramatrimoniales, reprobando el calificativo de hijos ilegítimos, pues razona: “como quiera que en la generación y el nacimiento, el hijo no interviene, y por lo mismo, no es culpable y no ha infringido la ley, podrá ser propia y adecuada la frase de padres ilegítimos, pero la expresión de filiación ilegítima, es impropia.”⁸ Sin embargo, de inmediato opina: “Los hijos ilegítimos no deben gozar de iguales derechos y tener idéntica consideración jurídica, pues si a todos les une el vínculo del matrimonio, base de la familia y, como decía Portalis, ésta es el santuario de las costumbres, y, por tanto, igualar la situación de todos los hijos, equivale a sancionar una tremenda y monstruosa injusticia.”⁹

Extenso sería el enunciado de las opiniones de los doctos jurisconsultos del siglo XIX, que emitieron sus argumentos en el mismo sentido; tan poderosa fue su influencia, que las legislaciones de esa época, consignan derechos desiguales a las distintas categorías de hijos, y les impregnan además, el sello infamante de sus denominaciones despectivas.

La Partida Cuarta, en el título XV, habla “De los hijos que non son legítimos”:

⁸ VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. Tratado de Derecho Civil Español. 2ª ed., Ed. Talleres Tipográficos, Cuesta Valladolid, España, 1968. p. 173.

⁹ Idem.

“Fijos han a las vegadas los omnes, que non son legítimos, porque non nacen de casamiento segund ley, e como quier que Santa Iglesia non tenga, nin aya por fijos derechuras a tales como estos; pero pues que acaesce que los omnes los fazen, ya que en el Título antes de este fablamos de las barraganas, queremos dezir en este, de los fijos que nacen deellas. E mostrar primeramente, que quier dezir fijos non legítimos. E por quales razones son atales. E quantas maneras an deellos. E que daño viene a los fijos por non ser legítimos. E como se pueden legitimar. E que bien, e pro nazce a los fijos, por ser legítimos.”¹⁰

La primera distinción que esta legislación establece entre los hijos, es la de legítimos y naturales. Los legítimos son los que nacen de padre y de madre que son casados verdaderamente, según manda la Iglesia.

Son naturales los que no nacen de casamiento según ley. Éstos a su vez, se subclasifican. Son simplemente naturales, los que nacen de barragana, o sea, mujer soltera a quien el hombre tiene como amiga, viviendo o no con ella.

“Llama **fornezinos**, a los que nacen de adulterio, o son fechos en parienta (los después llamados incestuosos), o en mujeres de orden. Son hechos contra ley, o contra razón natural. Otros más, son llamados mánzeres, nascen de las mugeres que están en la putería, e danse a todos quantos a ellas vienen. Y por ello, no puede saberse qué hijos son los que nacen de ellas. Mánzeres, significaba

¹⁰ Las siete partidas, Glosado por Gregorio López. T.II. Reimpreso en Perpinón por D.J., Alzino, año 1831, partida cuarta, título quinto, Barcelona, España, 1960. p. 2.

tanto como mancillados, porque fueron malamente engendrados “e nacen de vil lograr.”¹¹

Otra denominación, fue los llamados con el vocablo latino “spurii”, eran los que nacían de barraganas que los hombres tienen fuera de sus casas y que se dan a otros hombres. Como quien dice: la amiga infiel.

Otra clase de hijos, son los llamados notos, nacidos de mujer casada, pero adúltera, y que aparentan ser hijos del marido que la tiene en casa, pero en realidad no lo son de él.

De acuerdo a la clasificación de las Partidas, los hijos podían ser: Legítimos o ilegítimos. Los ilegítimos eran a su vez de dos clases: naturales y fornecidos. Y los fornecidos (hechos contra ley o razón natural): adulterinos, incestuosos, sacrílegos, mánceres, espurios, notos.

A esta última clase de fornecidos habría que añadir la que señala la Ley II: Hijos que no son legítimos aunque nazcan de matrimonio. Son los llamados por el Derecho Canónico, hijos putativos, o sea, de matrimonio declarado nulo o ilícito. No podían legitimarse estos hijos, aunque muriera la esposa del hombre que se había casado sin extinguir su primer matrimonio.

De inmediato, la Ley III explica el daño que le viene a los hijos por no ser legítimos.

¹¹ Ibidem. p. 6.

La condición de los hijos naturales, es inferior a la de los legítimos, pues no gozan de los honores y beneficios de tales, y aun entre ellos, hay mucha diversidad, tanto por la mayor o menor dificultad de la legitimación, como por la estimación y aprecio que se les concede:

“Daño muy grande viene a los fijos, por non ser legítimos. Primeramente, que non han las honrras de los padres, nin de los abuelos. E otros quando fuesen escogidos para algunas dignidades, o honrras, perderlas y aun perder por esta razón, o además, non podrían heredar los bienes de los padres, nin de los abuelos, nin de los otros parientes que descendieren dellos; assi como dize en las leyes del Título de las Herencias, que fablan en esta razón.”¹²

En resumen, para la legislación de Las Partidas, con excepción de los hijos, simplemente naturales, los otros llamados ilegítimos en sus diversas designaciones, no podían tener honores ni dignidades, y si las lograban, una vez descubierto su origen, las perdían. No tenían tampoco derecho hereditario de sus padres y, con mayor razón de ninguno de sus demás parientes. Parentesco, por otro lado, que no podían adquirir en forma legal, al serles negada su calidad de hijos, a través de la legitimación.

La legitimación, igual la condición del hijo natural con la del nacido de matrimonio. Podía hacerse de varias maneras: por Merced Real, por escritura pública, o por testamento. La legitimación, una vez realizada, permite al hijo

¹² Ibidem. p. 2.

natural, recibir todo tipo de honores, igual que si hubiere nacido legítimo, y le otorga además, el derecho a heredar.

La ley IV expresa en qué manera pueden los Emperadores y los Reyes y los apostólicos, legitimar los fijos que no son legítimos. El padre, en cuyo señorío vive, pide merced al Emperador, al Rey o al Señor, “e si caben su ruego, e los legitiman, son dende adelante legítimos.”¹³ Era pues, una gracia que podía conceder o no el poderoso.

Existían al respecto dos jurisdicciones, la temporal y la eclesiástica; la primera la concedían los Reyes y los Emperadores, y la segunda, el Papa. No había interferencia entr ambas. Legitimado por la jurisdicción temporal, el hijo no podía tener honores eclesiásticos, no podía ser clérigo, sino mediante la legitimación otorgada por el Papa. Legitimado sólo por la jurisdicción eclesiástica, no podía alcanzar las altas dignidades de los obispados ni arzobispados. De alguna manera, los hijos legitimados estaban en escala inferior a los nacidos de matrimonio.

Otra forma de legitimar consistía en que el padre daba al hijo natural al servicio de Corte o de Señor (Ley V). El hijo, para ser legitimado, debía tener por madre a una mujer libre, pues el hijo de la sierva no podía ser legitimado de esta manera, salvo que el padre no tuviera otros hijos legítimos:

¹³ Idem.

“Si tal fijo como este lleuave el padre a la Corte del Emperador, o del Rey, o al Consejo de la Ciudad, o Villa, donde fuere, o en cuyo término morasse, o a otra Ciudad, o Villa qualquier, Moguer non more en ella, nin en su termino; e dixesse públicamente ante todos: Este es mi fijo que he de tal muger, e dolo a servicio deste Consejo; por estas palabras lo faze legítimo.”¹⁴

De la legitimación por escrito, a través del testamento o de carta, hablan las Leyes VI y VII. Por testamento, sólo puede legitimarse a los hijos naturales para darles el derecho a heredar, si el padre no tuviere hijos legítimos. En el primer caso, el o los hijos naturales, muestran el testamento al Rey, y le piden su merced de confirmar y otorgar la que les hizo el padre.

Otra forma de legitimar es a través de instrumento o carta hecha por el propio testador o por escribano público, a condición de que no mencionasen que el hijo era natural, pues si lo dijesen, no valdría la legitimación. Si por carta menciona sólo a un hijo, pero éste tiene hermanos de la misma madre, quedarán todos legitimados “Moguer non fuessen nombrados en ella.”

La hija natural se hace legítima si se casase con juez perpetuo de una ciudad o villa.

Las Leyes de Partida recogen además, en forma dispersa, algunas normas anteriormente señaladas y otras más, a saber:

¹⁴ Ibidem. p. 3.

Los hijos nacidos de matrimonio clandestino no son legítimos, aunque aleguen que sus padres ignoraban el impedimento que había entre ellos. Lo mismo será cuando los padres se casaron públicamente, sabiendo ambos que había entre ellos impedimento. Los hijos incestuosos no son dignos de ser llamados hijos.

B. México.

Por lo que respecta a nuestro país, al igual de los señalados, la postura de la ley, con relación al régimen aplicable a los hijos habidos fuera de matrimonio, se presentan múltiples diferencias, según la época, como ya se hizo notar.

Por ejemplo, si nos remitimos a regímenes legales anteriores, su situación era de clara desventaja, comparativamente con la aplicable a los calificados como hijos legítimos, quienes siempre han sido beneficiados con el mejor trato del orden legal a una categoría de filiación, fincado ello en la mayor certeza en el origen por el matrimonio de los progenitores cuando la concepción. También hemos mencionado, por otra parte, que como contrapartida a lo anterior, está la evolución constante en el legislativo por la búsqueda de igualdad entre todos los hijos, de manera tal, que no obstante, el poco tiempo transcurrido del momento más lejano al que nos refiramos, a la fecha, los logros son realmente generosos. A propósito de datos que dejan constancia de dicha evolución, cabe citar que de calificativos a los cuales no hace mucho, se hacían acreedores aún por los ordenamientos legales, los hijos habidos fuera de matrimonio, que por haberse opuesto en el caso

algún impedimento para ello, como otro matrimonio o parentesco no dispensable o no dispensado, eran llamados hijos bastardos, hoy por hoy se ha dejado atrás la mención, inclusive de la diferencia de hijos entre los llamados legítimos y los calificados como naturales y ahora simplemente son hijos.

Con la idea de tener un recordatorio evolutivo, respecto al reconocimiento de los hijos, veremos cómo se llevaba a cabo tal situación en nuestro país, en sus diversos ordenamientos, concluyendo con su concepto y las clases de reconocimiento en la actualidad.

1. Códigos Civiles para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870 y 1884.

Las ideas y los prejuicios dominantes a mediados del siglo XIX, influidos por la religión y por una moral así entendida, se dejaron sentir claramente en el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870. “En el ordenamiento se contenía una diferencia marcada entre el estatuto legal aplicable a los hijos legítimos, comparado con el de los naturales, pues los primeros, como hemos visto, se les tenía en una condición legal de privilegio, y los segundos por su parte, estaban materialmente relegados en cuanto a los derechos que su filiación les atribuía, y peor aún, era su situación si provenían de una relación adulterina o incestuosa, pues entonces la marginación se agudizaba sin piedad alguna.”¹⁵

¹⁵ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. Derecho Civil. Familia. 1ª ed., Ed., Porrúa, México, D.F., 2008. p. 474.

La propia ley calificaba a quienes habían sido resultado de una de estas relaciones como “hijos espurios”, fórmula ésta, que inclusive fue tenida para hacer referencia a los hijos de prostituta, quienes por ello, carecían de paternidad.

A mediados del siglo XIX, todavía se hacía alusión a calificativos aplicables a los hijos procreados fuera de matrimonio, respecto de quienes su filiación tenía algún agravante adicional de la época, por condiciones especiales impeditivas de matrimonio cuando su procreación, con las que se ponía de manifiesto esta situación. Había referencia a los hijos bastardos, a los hijos sacrílegos, a los espurios, etc., y por estos se entendía en sentido restringido, a los hijos nacidos de prostituta, en tanto que, en sentido amplio, el hijo espurio fue el nacido de relación ilícita por haber de por medio impedimento para matrimonio, específicamente los hijos adulterinos y los hijos incestuosos.

Apuntaba Verdugo, “los hijos se clasifican, bajo el punto de vista de su origen, en tres especies: legítimos que son los que proceden de matrimonio; naturales que son los que proceden de padres que al tiempo de la concepción, podrían casarse entre sí; y espurios, cuya denominación comprende a los adulterino, que son los que proceden de adulterio y a los incestuosos, que son los que deben su nacimiento a un incesto. Sobre los derechos y capacidad de los espurios en la antigua y moderna legislación nos reservamos a hablar más adelante, pues su excepcional condición, ha sido causa de que las leyes se hayan

manifestado muy vaga y contradictoriamente respecto a ellos, y el ocuparnos aquí en su estudio, que es arduo y prolijo, no serviría sino para confundirnos.”¹⁶

Conforme lo dispuesto en el Código Civil de 1870, si el hijo no era legítimo, en el acta de su nacimiento se asentaría el nombre del padre o de la madre, que expresamente lo pidieren (artículo 80); si uno no lo pidiere, se registraría como de padre o madre no conocido, según el caso (artículo 82); de haber sido el hijo adulterino, sólo podía asentarse el nombre del progenitor soltero y de haber sido incestuoso, sólo se anotaría el nombre de uno de ellos (artículos 83 y 85); si fuere hijo de mujer casada, sólo podía asentarse como su padre al marido de la madre (artículo 84); los únicos que podían reconocer, eran quienes tenían libertad para contraer matrimonio (artículo 365); en consecuencia, el hijo incestuoso o adulterino, no podía ser objeto de reconocimiento; los efectos producidos por el reconocimiento se limitaban al reconocido con el reconociente, sin comprender persona alguna, además de ellos (artículo 366); la investigación de la paternidad estaba terminantemente prohibida, salvo si el hijo, tenía la posesión de estado a su favor (artículos 370 y 371) y los tribunales podían declararla a instancia de parte interesada, cuando hubiere de por medio raptó, estupro o violación (artículo 385); para la investigación de la maternidad se requería, además de tener esa posesión, que la madre no estuviere casada cuando el ejercicio de la acción de investigación (artículo 372); si por sentencia se hubiere resuelto que el hijo reconocido fue adulterino o incestuoso, el reconocido tenía sólo los derechos de

¹⁶ VERDUGO, Agustín. Principios de Derecho Civil Mexicano. T.II. 1ª ed., Ed. Tipografía de Alejandro Mercué, México, D.F., 1945. p. 366.

los hijos espurios (artículo 384), limitados considerablemente, en materia sucesoria y alimenticia.

Para la doctrina de la época, “el tratamiento desigual apuntado, era el merecido para los hijos adulterinos e incestuosos. Si bien se les consideraba víctimas de su situación, prevalecía la salvaguarda de la integridad, de la paz y del bienestar de la familia, y se consideraba que de mejorar la situación de esos hijos, ello se traduciría en encontrar facilidades para el decaimiento de esa salvaguarda.”¹⁷

Por lo que respecta al Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1884, se puede decir que el trato legislativo que se les dio, fue prácticamente el mismo que propuso el Código Civil de 1870.

En éstos términos, el Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1884, establecía, que, sólo podía reconocer al hijo, quien estaba libre de matrimonio, los efectos siguieron limitados al reconociente y al reconocido; continuó la prohibición de la investigación de la paternidad. Más aún, como definición legal a si los hijos considerados como espurios podían o no ser reconocidos, se optó por erradicar la posibilidad de ese reconocimiento y se señaló que dichos hijos serían objeto de designación, lo que en realidad es un reconocimiento pero disfrazado, con el pretexto de evitar confusiones.

¹⁷ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. Op. cit. p. 475.

En efecto, el Capítulo III del Título Cuarto del Libro Primero, se intituló “De las actas de reconocimiento de hijos naturales y designación de hijos espurios, y para ser congruente, el capítulo relativo del Título Sexto del mismo libro, quedó como, Del reconocimiento de los hijos naturales y de la designación de los hijos espurios. Su artículo 361, aludió a la forma en que como podía llevarse a cabo esa designación y el artículo 3592 distinguió clara y textualmente entre los hijos naturales reconocidos y los hijos incestuosos designados.

Por la razón, apunta Macedo, “en sus notas con señalamiento de todas las dificultades, polémica y tratamiento legal confuso del régimen aplicable en el Código de 70 a los hijos espurios, se aceptó el reconocimiento de los hijos espurios, aun cuando para evitar confusiones entre ese reconocimiento y el de los hijos naturales, se le dio la denominación de designación, aceptando la idea emitida por el Lic. Collantes.”¹⁸

Más aún, el hecho de la previsión de la designación de los hijos espurios, fue objeto de aplauso de la doctrina. Así se expresó Couto.

Por filiación espuria, “se entiende aquella que procede del adulterio o del incesto. La ley no admite el reconocimiento de los hijos adulterinos e incestuosos; pero como quiera que estos hijos, por el solo hecho de venir al mundo, tienen derechos naturales con relación a sus padres, y sería inicuo que no pudieran

¹⁸ MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario. Instituciones de Derecho Civil. T.III. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1988. p. 484.

ejercitarlos, el legislador mexicano ha permitido que puedan ser designados, a fin de que, determinada por esta manera su filiación, estén en aptitud de reclamar los derechos que le pertenecen.”¹⁹

Como podemos ver, se seguía clasificando a los hijos y no a los padres, a pesar, de que en este Código (1884) para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California, ya se empezaba a flexibilizar la actitud del legislador al respecto, en cuanto al trato de los hijos reconocidos, observando que para los hijos adulterinos e incestuosos, no había tales derechos.

Con otras palabras, cuando alguien reconocía a un hijo de manera voluntaria, era bien visto por la sociedad y legislación de esa época, siempre y cuando, no proviniera del incesto o adulterio.

2. Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917.

De acuerdo con el Dr. Julián Güitrón Fuentesvilla, “esta ley fue producto de la inquietud palpada por Venustiano Carranza en nuestro pueblo, el cual tenía grandes inclinaciones hacia la igualdad y la libertad, causas éstas entre otras, las motivadoras del movimiento armado de 1910.

La lucha de clases de la Revolución de 1910, motivó, como resultado positivo, la promulgación por parte de Carranza de la Ley Sobre Relaciones

¹⁹ COUTO, Ricardo. Derecho Civil Mexicano. T.II. 2ª ed., Ed. La Vasconia, México, D.F., 1956. p. 291.

Familiares, la cual se dio, igual que la Ley de Divorcio de 1914, al margen del Código Civil de 1884, el cual estaba en vigor en esa época. Es decir, la Ley Sobre Relaciones Familiares fue autónoma del Código Civil, promulgada con objeto de regular mejor la familia y sus instituciones principales, por ejemplo, el matrimonio y la adopción.”²⁰

Ante esta puntualización, podemos decir, que con la entrada al siglo XX, el movimiento revolucionario, el fortalecimiento del liberalismo en las relaciones familiares y otras razones que en su combinación trajeron consigo una evolución en las concepciones sociales relacionadas, propiciaron una serie de planteamientos, con los cuales, los hijos naturales, aún adulterinos e incestuosos, iniciaron con paso firme, el camino a su reivindicación.

“Del texto de la ley de 17, desapareció la calificación de los hijos espurios. Se consideró por el legislador de entonces, un estigma a los así señalados, lo cual, era inmerecido, porque ellos eran los únicos inocentes de la situación y más bien, resultaban víctimas de la misma.”²¹

Que en materia de paternidad y filiación, señala la Exposición de Motivos de dicho ordenamiento, “ha parecido conveniente suprimir la clasificación de hijos espurios, pues no es justo, que la sociedad los estigmatice a consecuencia de faltas que no les son imputables y menos ahora que considerando el matrimonio

²⁰ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar. 2ª ed., Ed. UNACH, Chiapas, México, D.F., 1988. p. 103.

²¹ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. Op. cit. p. 477.

como contrato, la infracción a los preceptos que lo rigen, sólo debe perjudicar a los infractores y no a los hijos, terceros en el contrato, que antes se perjudicaban solamente porque, reputado el matrimonio un sacramento, se veían privados de los efectos de la gracia, razón que no puede subsistir hoy, que nuestra sociedad liberal no debe estigmatizar con designaciones infamantes a los inocentes a quienes la ley era la primera en desprestigiar, tanto más cuanto que, dada la disolubilidad del vínculo matrimonial, es fácil ya, no sólo reconocer, sino aun legitimar a algunos de los hijos que antes sólo se podían designar, y por idénticas razones, se ha facilitado el reconocimiento de los hijos y aumentado los casos especiales en que puede promoverse la investigación de la paternidad o maternidad, aunque restringiendo los derechos de los hijos naturales a la sola facultad de llevar el apellido de su progenitor, a fin de darles una posición definida en la sociedad, evitando, a la vez, que fomentar las uniones ilícitas, los abusos que la concesión de otros derechos pudiera originar; y teniendo presentes los derechos y obligaciones de la mujer, en caso de matrimonio, se previene que ella no puede reconocer a sus hijos naturales, sin consentimiento del marido y que éste, pudiendo reconocer a los suyos, no tenga facultad de llevarlos a vivir al domicilio conyugal, sin permiso de la esposa.”²²

Si bien, del texto del ordenamiento se desprende la prohibición terminante de la investigación de la paternidad y de la maternidad, con algunas excepciones (artículo 187), también se previó que cualquier hijo nacido fuera de matrimonio, es

²² Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917. Exposición de Motivos. 2ª ed., Ed. Congreso de la Unión, México, D.F., 1920. p. 2.

un hijo simplemente natural (artículo 186) y que el padre, ya pudo reconocer al hijo que hubiere nacido de una relación adulterina (artículo 216).

Para nosotros, esta ley fue un gran adelanto en su época y sobre ello, se hubiera podido crear el Código Familiar Federal, que tanta falta le hace a nuestro pueblo, para su mejor proyección social y protección íntegra.

Sostenemos que Carranza fue un gran socialista y tuvo la preocupación de dar protección a todos por igual, de ahí, el corte socialista, dado a la Ley Sobre Relaciones Familiares, promulgada el 9 de abril de 1917.

3. Código Civil para el Distrito y Territorios Federales de 1928.

Del Código en mención, en específico, de su exposición de motivos, se derivan innovaciones, con relación al reconocimiento de hijos naturales y los legítimos.

Por lo que toca a los hijos, se comenzó por borrar la odiosa diferencia entre los hijos legítimos y los nacidos fuera del matrimonio; se procuró que unos y otros gozasen de los mismos derechos, pues es una irritante injusticia, que los hijos sufran las consecuencias de las faltas de los padres, y que se vean privados de los más sagrados derechos, únicamente porque no nacieron de matrimonio, de lo cual, ninguna culpa tienen; se ampliaron los casos de la investigación de la paternidad, porque los hijos tienen derecho de saber quiénes los trajeron a la vida,

de pedir que los autores de su existencia, les proporcionen los medios de vivir; pero se procuró que la investigación de la paternidad no constituyera una fuente de escándalo, de explotación por parte de mujeres sin pudor que quisieran sacar provecho de su prostitución.

Se concedió al hijo nacido fuera de matrimonio, el derecho de investigar quién es su madre y se estableció a favor de los hijos nacidos de concubinato, la presunción de ser hijos naturales del concubinario y de la concubina.

En la Revisión del Proyecto, documento resultante de algunas de las observaciones del foro a la versión original, se respetó e inclusive se repitió, lo que desde un principio mencionaban los motivos, pero además, se señaló lo siguiente:

“Se ampliaron los casos de la investigación de la paternidad, porque los hijos tienen derecho de saber quiénes los trajeron a la vida, y de pedir que los autores de su existencia les proporcionen los medios de vivir; pero se procuró que la investigación de la paternidad no constituyera una fuente de escándalos y de explotación por parte de mujeres sin pudor que quisieran sacar provecho de su prostitución.

Se concedió que el hijo nacido fuera de matrimonio, tuviera derecho de investigar quién es su madre. Si puede haber fundadas dudas, acerca de quién sea el padre de un infante y por eso, en algunos casos, no se permite la investigación de la paternidad, no sucede lo mismo, respecto de la madre. Basta

establecer el hecho del parto y la identidad del niño para que se sepa con certeza quién es su madre. Por eso, fue que la investigación de la maternidad sólo se prohibió cuando se tratara de atribuir un hijo a una mujer casada con hombre distinto del que pretende ser padre de aquél; estableciéndose esa excepción en beneficio de la paz conyugal.

Sobre los puntos fundamentales de la igualdad de los hijos sean legítimos o nacidos fuera de matrimonio, así como sobre la ampliación de los casos en que puede investigarse la paternidad o la maternidad, no se han hecho objeciones radicales. Se han censurado artículos aislados. Así el señor Licenciado Gaxiola Jr., critica el artículo 65 del Proyecto, que permite que en el acta de reconocimiento de un hijo adulterino, se asiente el nombre del padre, casado o soltero, si lo pidiere; en tanto que el artículo 78 del Código Civil en vigor, ordena que aunque el padre lo pida no se pondrá su nombre en el acta de reconocimiento, si es casado.

A nombre de la tranquilidad de la familia, se insinúa que se suprima la reforma hecha y que se vuelva al sistema del Código de 1884.”²³

Congruente con lo indicado, tanto en sus motivos como en los trabajos de revisión, del contenido original del Código Civil, podemos desprender las previsiones siguientes:

²³ Código Civil para el Distrito y Territorio Federales de 1928. Exposición de Motivos. 1ª ed., Ed. Congreso de la Unión, México, D.F., 1932. p. 4.

Hizo referencia explícita a las tres categorías de filiación apuntadas, es decir, a la filiación legítima, con la calificación y previsión de un capítulo para los hijos de matrimonio, otro para la legitimación y otro para el reconocimiento de los hijos nacidos fuera de matrimonio, en el que incluye la investigación, tanto de la paternidad como de la maternidad. Y además, del capítulo destinado a las actas de nacimiento, otro se denomina “De las actas de reconocimiento de hijos naturales.”

El reconocimiento de hijo, quedó admitido en todo caso, para ambos progenitores, salvo en el caso de la mujer casada, quien no podía reconocer un hijo que hubiere procreado con otra persona distinta de su cónyuge. Así, pudieron ser reconocidos no sólo los hijos simplemente naturales, es decir, aquellos cuyos padres eran solteros cuando la concepción, sino también los adulterinos y los incestuosos. Inclusive, el hijo de madre, adúltera podía ser reconocido por ella o por quien ésta lo había procreado, siempre y cuando, el marido de la madre lo hubiere desconocido y por sentencia ejecutoriada, se hubiere declarado la procedencia de ese desconocimiento. Con este condicionamiento, se preservó la integridad del matrimonio y de la familia.

El reconocimiento del hijo adulterino y del hijo incestuoso, tuvo sus particularidades. “Si el hijo fuere adulterino, estableció el artículo 62, podrá asentarse el nombre del padre casado o soltero, si lo pidiere; pero no podrá asentarse el nombre de la madre, cuando sea casada y viva con su marido, a no ser que éste haya desconocido al hijo y exista sentencia ejecutoriada que declare

que no es hijo suyo.” Podrá reconocerse al hijo incestuoso, indicó por su parte, el artículo 64, pero aclaró que los reconocientes, tendrían derecho a que constara su nombre en el acta, pero en ella no se expresaría que el hijo era incestuoso.

“Entre el inicio de vigencia del código y 1974, el reconocimiento de un hijo pudo otorgarse por el reconociente en la partida de nacimiento si el reconocido era presentado en tiempo en el Registro Civil (quince días el padre y 60 la madre), sin necesidad de la participación de cualquier otra persona; si pasaban esos plazos, pero el reconocido no tenía más de catorce años, la disposición aplicable requería la participación de un tutor que consintiera en el reconocimiento, y si aquél tenía más de catorce años, además del consentimiento del tutor, el propio reconocido debía consentir en el acto. Además, de ser el reconocido ya mayor de edad, únicamente, él debía consentir. Más adelante, por reformas de 1969, el tutor intervendría con su sólo consentimiento hasta la mayoría de edad del reconocido, a partir de la cual, bastaba ya el puro consentimiento de éste último.”²⁴

En cuanto al nombre del hijo natural, en el acta de su nacimiento, se anotaba en un principio, el primero o único apellido del progenitor que reconocía; de esa manera, si sólo uno de ellos así lo hacía, el reconocido llevaba un apellido, pues según el texto original del artículo 389, el reconocido tenía derecho de llevar el apellido de su reconociente. Las más de las veces era el apellido de la madre, porque es quien suele tener a su lado a sus hijos. Un único apellido señalaba a la

²⁴ DE LA MATA PIZAÑA, Felipe y Roberto Garzón Jiménez. Derecho Familiar y sus Reformas más Recientes a la Legislación del Distrito Federal. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2004. p. 242.

persona en el medio social, pues esa situación ponía en evidencia que el sujeto era resultado de una relación extramatrimonial, pero además, con rechazo y desconocimiento de uno de los progenitores.

Como hemos visto, la intención del legislador, fue alcanzar igualdad en el estatuto de los hijos, independientemente de su origen matrimonial o no matrimonial. En el texto inicial del código no había disposición que así lo estableciera; además, por factores lógicos, no se daba en todo caso. Esa pretensión siempre se ha hecho presente. Ejemplo de lo anterior, es de que en un principio, el hijo reconocido por sus dos padres que no vivían juntos, cuando el acto del reconocimiento debían acordar quién de los dos ejercería la patria potestad. Ello devino en la atribución a ambos padres y el acuerdo pasó a ser sólo sobre la custodia (artículo 380 permanentemente).

C. Concepto de reconocimiento de hijos.

Para los juristas Fausto Rico, Patricio Groza y Claudia Hernández de Rubin, “el reconocimiento de hijo es el acto jurídico del estado civil de las personas consistente en el acuerdo de voluntades por virtud del cual, una persona manifiesta ser el progenitor de otra, quien a su vez, está de acuerdo con tal reconocimiento, y por tanto, se establecen entre ellos, los derechos y obligaciones derivados de la filiación.”²⁵

²⁵ RICO ÁLVAREZ, Fausto. Et. al. De la Persona y de la Familia en el Código Civil para el Distrito Federal. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2006. p. 281.

El Diccionario de Derecho lo define como la “identificación de persona, cosa o lugar.”²⁶

Para Rafael Rojina Villegas; “El reconocimiento es un acto jurídico unilateral o plurilateral, solemne, irrevocable, por virtud del cual se asumen; por aquel que reconoce y a favor del reconocido, todos los derechos y obligaciones que atribuye la filiación. Por consiguiente, son elementos del reconocimiento, los siguientes: a) Es un acto jurídico. b) Unilateral o plurilateral. c) Solemne. d) Por virtud del mismo, el que reconoce asume todos los derechos y obligaciones que la ley impone al padre o a la madre en relación al hijo”.²⁷

Ignacio Galindo Garfias explica que “la vía normal para establecer la filiación natural, tanto respecto de la madre como respecto del padre; es por medio del reconocimiento que de dicho hijo hagan, cualquiera de sus progenitores o ambos, conjuntamente o sucesivamente. El reconocimiento de un hijo, es el acto en que cualquiera de los progenitores o ambos, declaran que una persona es hija del declarante. El reconocimiento ha de hacerse en forma solemne; es decir, la declaración ha de hacerse precisamente en cualquiera de las formas que la ley señala y a las que se hará referencia más adelante”.²⁸

Por ello, el reconocimiento presenta los siguientes caracteres: declarativo, personalísimo, individual, irrevocable, es un acto solemne. Es declarativo, porque

²⁶ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. T. P-2 10ª ed., Ed. Porrúa-UNAM, México, D.F., 2000. p. 319.

²⁷ ROJINA Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Derecho de Familia. T.II.10ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., p. 781.

²⁸ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso. Parte General. Personas. Familia. 20ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2000. p. 660.

no modifica ninguna situación que ya existía antes. Es un acto personalísimo; porque no puede provenir, sino de los progenitores de la persona de cuya filiación se trata. Se dice del reconocimiento que es individual, porque sólo produce efectos respecto del padre o de la madre que ha reconocido y no respecto del otro progenitor. Es irrevocable; porque establecido el estado de la persona de cuya filiación se trata, no puede depender de la voluntad de quien ha realizado el reconocimiento, modificar una situación jurídica creada por el reconocimiento; es decir, el reconocimiento no es revocable por el que lo hizo, y aunque se haya hecho en testamento, si éste se revoca, no se tiene por revocado el reconocimiento.

El reconocimiento deberá hacerse mediante alguno de los modos siguientes: en la partida de nacimiento ante el Juez del Registro Civil; por acta especial ante el mismo Juez; por escritura pública, por testamento, por confesión judicial directa y expresa.

La madre no tiene derecho de dejar de reconocer a su hijo y está obligada a que su nombre figure en el acta de nacimiento. Por otra parte, todas las personas que han asistido al parto, tales como los médicos, cirujanos o matronas están obligadas a dar aviso del nacimiento al Juez del Registro Civil, dentro de los tres días siguientes al parto y el Juez del Registro Civil tomará las medidas necesarias, a fin de que se levante el acta de nacimiento conforme a las disposiciones establecidas en la Ley.

De lo anterior, podemos decir que el reconocimiento de la filiación biológica; es el acto de fijar o declarar, el padre, en forma solemne dicha filiación, pero debemos aclarar que tal fijación no es efecto del reconocimiento, sino que es el propio contenido del acto de reconocer y su consecuencia será quedar fijada. El efecto del reconocimiento es el convertir en filiación jurídica, la filiación biológica, es decir, constituir el estado. Y del reconocimiento se deriva una presunción, la de la verdad de la filiación declarada; presunción que es, a su vez, fundamento de la validez del reconocimiento.

D. Clases de reconocimiento.

De acuerdo con el artículo 4.168 del Código Civil para el Estado de México, existen diversas clases de reconocimiento que deberán hacerse así:

“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.”

De acuerdo con la primera fracción, si el padre o la madre de un hijo nacido fuera de matrimonio o ambos, lo reconocieren al presentarlo para que se registre

su nacimiento, el acta contendrá los requisitos establecidos en los artículos anteriores. Esta surtirá los efectos del reconocimiento.

Asimismo, si el reconocimiento del hijo fuera de matrimonio se hiciere después de haber sido registrado su nacimiento, se formará acta separada en la que, además de los requisitos a que se refiere este Código, se observarán, en sus respectivos casos, los siguientes:

- Si el hijo es mayor de edad, se expresará en el acta su consentimiento para ser reconocido;
- Si el hijo es menor de edad, pero mayor de catorce años, se expresará su consentimiento, el de su representante legal o en su caso, el de la persona o institución que lo tuviere a su cargo;
- Si el hijo es menor de catorce años, se expresará sólo el consentimiento de su representante legal o en su caso, de la persona o institución que lo tuviere a su cargo, como se desprende de la lectura de los artículos 3.19 y 3.20 del Código Civil para el Estado de México.

Respecto a la fracción II, mediante escritura pública; este reconocimiento se hará con autorización de un Notario Público competente, con las solemnidades requeridas por la ley. Queda, pues, excluido el documento privado de una manera absoluta, lo que se explica por la trascendencia del acto.

“Conviene tener presente que una sentencia, de 11 de abril de 1898, declaró que no puede menos de reputarse como documento público la partida

sacramental del matrimonio, en las que los padres reconocen solemnemente a un hijo. ¿Podrá valer la confesión hecha en un interrogatorio practicado ante autoridad judicial distinta? Este punto ha sido discutido, y parece ser que un sector de la doctrina se inclina en sentido positivo.”²⁹

Para esta última forma de realizarse el reconocimiento, valen singularmente las prescripciones, que distinguen, según que el reconocido sea menor o mayor edad. El artículo 3.20., del Código Civil para el Estado de México manifiesta que si el hijo es mayor de edad debe expresarse en el acta de reconocimiento su consentimiento para ser reconocido. Si el hijo es menor de edad, pero mayor de catorce años, se expresará su consentimiento y además el de su representante legal. Y en el supuesto de que el hijo sea menor de catorce años se expresará sólo el consentimiento de su representante legal o en su caso de la persona o institución que lo tuviere a su cargo.

La fracción III del artículo 4.168 del Código Civil para el Estado de México, se refiere al reconocimiento por testamento.

El reconocimiento mediante testamento, es también un acto jurídico unilateral. El testamento se caracteriza precisamente, como “un acto jurídico unilateral, personalísimo, revocable y libre; por virtud del cual, una persona capaz instituye herederos o legatarios, o declara y cumple deberes con trascendencia jurídica para después de su muerte. La función normal del testamento es la de

²⁹ Ibidem. p. 670.

instituir herederos o legatarios; pero además puede tener por objeto declarar, o cumplir deberes que produzcan consecuencias jurídicas para después de la muerte.”³⁰

De esta manera, puede el testamento otorgarse para reconocer a un hijo, porque evidentemente se está cumpliendo con un deber que produce consecuencias de ese derecho, consistentes en crear derechos y obligaciones entre el hijo y el testador, no sólo para después de su muerte, sino incluso durante su vida.

El reconocimiento testamentario se puede dar de la siguiente forma:

“1ª. Si la forma testamentaria en que se reconoce es la de documento público, el problema tiene escasa trascendencia, ya que, en todo caso, habrá un reconocimiento hecho en documento público.

2ª. Si se trata de una forma testamentaria, considerada simplemente como mera forma, utilizada absolutamente sin consideración a la muerte, y que, además, no sea documento público, es inadmisibles reconocer en ella. Así, si alguien sin ánimo de testar, reconoce a un hijo observando los requisitos; por ejemplo, del testamento ológrafo o los del marítimo hecho en peligro de naufragio.”³¹

³⁰ RICO ÁLVAREZ, Fausto. Et. al. Op. cit. p. 282.

³¹ ROJINA VILLEGAS, Rafael. T.II. Op. cit. p. 798.

Creemos que puede reconocerse en cualquier clase de testamento, común o especial, ordinario o extraordinario. ¿Existe el reconocimiento por hacerse en testamento, o existe sólo cuando éste sea documento público? Nos inclinamos por lo primero, esto no quiere decir que sólo sea posible reconocer en un testamento que desde su otorgamiento sea documento público, ni tampoco que aún siendo posible el reconocimiento en testamento no documento público, haya sólo reconocimiento cuando se eleve tal testamento a documento público. Por lo demás, es pertinente señalar que, la ley como la jurisprudencia, parecen haber tenido ante la vista; al hablar de reconocimiento en testamento, el caso de testamento-documento público.

También aquí encontramos una función especial del testamento distinta de su función normal, que es la de instituir herederos o legatarios; ya que, en este caso, no producirá efectos, sino hasta la muerte del testador. En cambio, cuando se reconoce a un hijo, el testamento puede producir sus consecuencias jurídicas antes de la muerte del testador. Por ejemplo, cuando el reconocimiento se hace en un testamento público abierto. Si el hijo se enterase del mismo, podrá exigirle alimentos a su padre antes de que muera.

Por otra parte, el testador puede revocar su testamento, y sin embargo, el reconocimiento ya no podrá revocarse. Es de la esencia de todo testamento ser revocable, por eso va contra su esencia misma el declarar, pues significa precisar su no revocabilidad. Por ello, la cláusula de no revocar el testamento es inexistente, pero hay una disposición testamentaria que sí es irrevocable, la que

se refiera al reconocimiento del hijo, porque en ella simplemente se declaró un hecho. Se admitió la paternidad o la maternidad, y por lo tanto, ya no hay la misma razón que existe para que el testador pueda dejar sin efecto sus disposiciones de última voluntad. Además, 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.

Nosotros, teniendo presente el valor del acto como título jurídico, estimando que el reconocimiento contenido en testamento no tiene eficacia alguna antes de la muerte, ya que legalmente no es posible validarlo antes de este momento. Pero esto no implica la posibilidad de revocar dicho acto; el testador podrá destruir el testamento, pero si éste subsiste, la revocación que de él haga el testador es ineficaz respecto al reconocimiento.

Finalmente, la fracción IV, precisa que el reconocimiento, podrá hacerse por confesión judicial expresa.

Reconocimiento por confesión; este reconocimiento es considerado un medio de prueba especial, consistente en la confesión que se rinde, judicial o extrajudicial, para dejar establecido que el que reconoce engendró al reconocido, afirmando que tiene la convicción, la certeza o la creencia fundada de que es su progenitor. En la madre, dependerá el momento del reconocimiento para tener absoluta certeza en cuanto al mismo, a fin de que la confesión sea apoyada por una convicción plena. Por ejemplo, cuando después del parto presenta al hijo ante

el Juez del Registro Civil y lo reconoce; o bien, la madre que al correr el tiempo, cree que el hijo que dio a luz, es el que en un momento dado reconoce, y entonces su confesión podrá tener mayor o menor valor de certeza, de convicción, según las circunstancias, por haber mantenido o no contacto con el hijo.

“En cuanto al padre, siempre es en realidad una actitud subjetiva, que en gran medida depende de la fidelidad de la mujer; mejor dicho, de su lealtad en la época probable de la concepción; porque siempre el padre, según las circunstancias de este tipo de relaciones fuera de matrimonio; que podrán ser continuas en el concubinato, discontinuas, accidentales o momentáneas, y hasta delictuosas en el rapto, la violación o el estupro; sólo podrá tener una creencia respecto de haber engendrado al hijo. Esta creencia, puede llegar a relativa certeza o absoluta seguridad, según la confianza que tenga en la madre; o puede ser un verdadero caso de duda, de conflicto, o una simple probabilidad en cuanto a ser el padre. Todo ello dependerá de múltiples circunstancias en cada caso concreto.”³²

Este reconocimiento se aleja de la realidad, ya que es contraria a los intereses del confesante, y aquí ni se puede hablar de intereses en el mismo sentido que en el Derecho patrimonial, ni siempre es contraria la confesión a los intereses del declarante. Incluso, prácticamente el reconocimiento puede ser hecho sólo en vista de intereses ventajosos para el reconocedor.

³² Ibidem. p. 785.

Asimismo, falta en el reconocimiento el poder de disposición del propio derecho o interés que consiente atribuir efecto vinculante a la confesión, aunque no exista lo confesado.

La confesión, según la opinión más acreditada y ampliamente dominante, es un medio de prueba, y no tiene valor como tal, fuera del proceso. El reconocimiento, a diferencia de lo anterior, es algo más que un medio de prueba y produce efectos independientemente del proceso. Vincula no sólo al padre y al hijo, sino también a los terceros según la situación jurídica que crea. Al mismo tiempo, el reconocimiento es algo menos que un medio de prueba; si por actividad probatoria se entiende, la que las partes llevan a cabo para formar la convicción del Juez, sobre la existencia o falta de hechos relevantes para el proceso.

CAPÍTULO SEGUNDO

ACTUALIDAD DEL RECONOCIMIENTO DE HIJOS EN NUESTRO DERECHO

A. Naturaleza jurídica del reconocimiento.

Antes de señalar la naturaleza jurídica del reconocimiento, debemos precisar, qué, se entiende por ésta, porque, es difícil puntualizar tal situación cuando, se trata de una institución, de un acto jurídico, de un contrato o de cualquier figura jurídica. En derecho, permite conocer su ubicación, saber a qué rama de las diversas que integran la ciencia jurídica pertenece y, sobre todo, que para el investigador o estudioso preocupado por la colocación adecuada de la figura que se está analizando en el derecho, permitirá, como ocurre con el caso del reconocimiento, determinar o cuando menos tener una idea aproximada del sitio o lugar que debe ocupar el acto o la institución de que se habla, porque en función de ello, podremos, con toda claridad, definirla y sobre todo entenderla, y en el caso específico del reconocimiento por las implicaciones que este trae consigo, permitirá precisar si se puede sostener, hablar, escribir, decir que hay distintas formas de reconocer a un hijo como actos o hechos que lo rodean.

Para precisar lo anterior, quién mejor que el Doctor Julián Güitrón Fuentesvilla, al decir, “naturaleza jurídica, es por ejemplo, saber con precisión que si hablamos de un contrato de compraventa, su naturaleza jurídica es la de ser traslativo de dominio, abundaríamos en casos concretos en determinar la naturaleza jurídica de un cadáver, que no es una persona muerta, sino una cosa y

los efectos que derivan de ésta, son distintos si no precisamos su naturaleza jurídica.”³³

Para nosotros, naturaleza jurídica en general es, con una o varias palabras, ubicar la institución o acto jurídico del que estamos hablando en el gran mundo del derecho.

Respecto a la naturaleza jurídica del reconocimiento, diremos, que son varias las opiniones que se han vertido para fijar la naturaleza jurídica del reconocimiento de hijo. Albaladejo las expone en un catálogo interesante.

La naturaleza jurídica del reconocimiento, advierte Albaladejo, “ha sido y es objeto de controversia, y quizás el punto donde tal controversia sea más intensa y extensa de todos los que se discuten en el campo de aquél. En otros simplemente se afirma o se niega algo, alegando razones en pro o contra, pero sin establecer más distinción. Más en éste, a veces ni hay acuerdo entre los que atacan una construcción ni entre los que la defienden. Cada uno de aquéllos o de éstos lo hace por razones distintas, de tal forma que las teorías se multiplican”.³⁴

De acuerdo a lo anterior, se infiere que no es fácil desentrañar la naturaleza jurídica de un acto, contrato o institución, cuando no se cuenta con los

³³ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Et. al. Responsabilidad Civil. 1ª ed., Ed. Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires, República de Argentina, 2007. p. 100.

³⁴ ALBALADEJO GARCÍA, Manuel. El reconocimiento de la Filiación Natural. 2ª ed., Ed. Bosh, Barcelona España, 1978. pp. 33 y 34.

conocimientos elementales del derecho para ubicar a las instituciones mencionadas, así, por ejemplo, se niega que el reconocimiento sea un negocio jurídico, pero quien lo hace para sostener que es un acto jurídico en sentido estricto, quien para afirmar que es un medio de prueba, una confesión, quien para defender que es un acto de poder. O bien, se afirma que es tal negocio jurídico, y entonces, surge la discrepancia sobre qué clase de negocio sea.

Los inconvenientes para precisar la naturaleza jurídica de la institución que estudiamos y el desacuerdo doctrinal sobre la misma, han hecho afirmar entre nosotros, a De la Mata Pizaña Felipe, “que la naturaleza del acto de reconocimiento es compleja y puede difícilmente, ser definida”.³⁵

La naturaleza jurídica del reconocimiento, es el título del estado de un hijo; es pues, el acta de reconocimiento, en la cual, se ve una confesión de paternidad o de maternidad; pero se añade también, que ofrece particularidades que le distinguen de la confesión extrajudicial o judicial. Además, la inseguridad acerca de la naturaleza jurídica de la confesión, se da también en la apreciación del reconocimiento.

“Se discute, en efecto en la doctrina, si la confesión es medio de prueba o negocio jurídico; y dentro de esta última hipótesis, si la confesión judicial, es un negocio jurídico civil o procesal. Admitido que la confesión sea simple medio de prueba, fácil es de comprender que el reconocimiento es algo más que un medio

³⁵ DE LA MATA PIZANA, Felipe y Roberto Garzón Jiménez. Op. cit. p. 412.

de prueba, ya que produce sus efectos independientemente del juicio; el reconocimiento es un título de estado. Además, ha de hacerse en determinada forma, lo cual impide considerarlo como medio de prueba. Si se admite que la confesión es un negocio jurídico, se tropieza con la grave dificultad que implica el hecho de que el estado de las personas no sea susceptible de disposición privada; objeción posible, tanto si la confesión se considera negocio jurídico civil, como si se considera negocio jurídico procesal.”³⁶

La razón por la que se cree que es una confesión, es que el reconocimiento funciona como comprobación de la verdad de un hecho (la procreación), por quien fue autor, y por quien puede sufrir perjuicio por esta declaración.

Si omitimos la objeción de que aquí no puede hablarse de efectos perjudiciales; porque pueden derivar también ventajas, y porque de todos modos los intereses individuales no se toman en consideración aquí, está el hecho de que la función del acta de reconocimiento; aun suponiendo una comprobación de la verdad, es la de investir al hijo de un estado; la de crear un título de estado, y este efecto se consigue lo mismo, aun cuando el reconocimiento sea contrario a la verdad.

Sentado esto, y teniendo en cuenta que del estado de la persona no se puede disponer, creemos que hay que deducir que el reconocimiento es un acto

³⁶ CICÚ, Antonio. La Filiación. 12ª ed., Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid España, 1970. p.170

de poder familiar. La ley otorga al padre o a la madre, el poder de investir al hijo del estado de tal. Este poder se concede a los fines de la comprobación, fines rigurosamente limitados que no implican un juicio acerca de la conveniencia; “la garantía en orden al uso de tal poder, la constituye la acción de impugnación del reconocimiento concedido a todo interesado.”³⁷

Ahora bien, una vez señaladas las teorías existentes sobre la naturaleza jurídica del reconocimiento; nosotros, diremos que, si se toma en cuenta la intervención activa de la o las voluntades intervinientes en su otorgamiento, las consecuencias que genera, el reconocimiento de hijo es un acto jurídico. Dichas consecuencias, no consisten en la creación, transmisión, modificación o extinción de derechos y obligaciones; los efectos del acto son de otra índole, pues tales consecuencias, están precisadas en la ley y surgen por la procreación misma, se acepten o no voluntariamente, pero pueden hasta pasar inadvertidas por desconocer la procreación que las motivó; inclusive, podrá haber una resistencia a aceptarlas al negar la paternidad o la maternidad del caso.

El reconocimiento trae consigo, la fijación de las consecuencias entre el reconociente y el reconocido, sin permitir la ley a los particulares, alteración alguna de tales consecuencias; de esa manera, la voluntad simplemente se manifiesta al otorgarse el acto y los efectos se actualizan sean o no queridos. Esa generación de efectos jurídicos, producidos sin la voluntad de los particulares, es lo que

³⁷ Ibidem. p. 171.

permite calificar al reconocimiento como un acto jurídico en sentido estricto y no como un negocio jurídico.

En tales condiciones, cabe concluir, en primer lugar, que para definir al reconocimiento de hijo, se deberá partir esencialmente de esa su naturaleza como acto jurídico y en segundo término; que como tal, admite someterse a la disección de todos los de su clase, con la fijación de sus elementos, tanto esenciales como de validez.

B. El reconocimiento de hijos como acto jurídico.

Lo estipulado, puede entenderse como la manifestación espontánea de voluntad de uno o de ambos progenitores, de considerar como hijo al habido fuera de matrimonio.

Como acto jurídico, el reconocimiento, precisa de ciertos requisitos de fondo y de forma. Los primeros, consisten en la edad y en el consentimiento de otras personas para que el reconocimiento tenga efectos jurídicos. En cuanto a la edad, el que reconoce debe tener cuando menos la edad mínima para contraer matrimonio (18 años la mujer y el hombre), sumadas a la edad del hijo que va a reconocerse. Si el que reconoce es menor de edad, requiere del consentimiento de sus representantes legales o de autorización judicial.

Si el hijo es menor de edad y un supuesto padre quiere reconocerlo, necesita de la autorización de la madre, o de la mujer que sin ser la madre se ha

portado como tal, dándole su nombre al hijo, cuidando de su lactancia y proveyendo a su educación y subsistencia.

“El primer elemento consiste en que el reconocimiento es un acto jurídico, no es generalmente aceptado por la doctrina, porque se dice que en verdad el reconocimiento no crea derechos y obligaciones, sino que es el vínculo consanguíneo el que los crea. En el acto jurídico, por virtud del acto mismo; es decir, exclusivamente por virtud de la voluntad de su autor, se crea una situación que antes no existía. Por ejemplo, en un contrato, las partes exclusivamente por su voluntad crean obligaciones”.³⁸

De acuerdo a lo citado, para el reconocimiento, no es la voluntad del padre o de la madre, la que crea las obligaciones, sino que éstas las impone la ley por virtud del vínculo consanguíneo. De tal manera que el reconocimiento, sólo es un medio de prueba, no un acto creador de derechos y obligaciones.

Debemos tomar en cuenta, que puede existir un reconocimiento sin que en verdad exista el vínculo consanguíneo. La ley no exige previamente prueba al presunto padre o la presunta madre de la paternidad o de la maternidad, cuando llevan a cabo el acto del reconocimiento. De ahí la posibilidad de que se pueda hacer el reconocimiento; tanto en el caso de que no exista en verdad el vínculo consanguíneo, como cuando hay duda, o se tengan elementos por el que

³⁸ DE GASPERI, Luis. Tratado de Derecho Hereditario. 5ª ed., Ed. Tea, Buenos Aires República de Argentina, 1997. p. 98.

reconoce, que le den la certeza de que el reconocido es su verdadero hijo. Lo anterior no significa, que tenga validez un reconocimiento en el que se pruebe que no existe el vínculo consanguíneo; pero entre tanto no se impugne y se pruebe la falta del mismo, el reconocimiento tendrá plena validez.

El reconocimiento, puede ser un acto jurídico unilateral o plurilateral; es decir, puede realizarse por una sola manifestación de voluntad, o por varias declaraciones de voluntad. El reconocimiento, es un verdadero acto jurídico unilateral, cuando se presenta al hijo al Juez del Registro Civil, dentro del término que la ley da para levantar su acta de nacimiento.

Tomando en cuenta lo expuesto, bastará que en dicha acta se haga constar la manifestación expresa que hiciere el padre o la madre ante el Juez del Registro Civil, reconociendo al hijo.

El reconocimiento del hijo, será un acto plurilateral, por el solo hecho de no presentarlo para su registro dentro del término legal, o cuando habiéndolo presentado, no se hizo su reconocimiento en el acta correspondiente. En estas dos hipótesis habrá de levantarse un acta especial de reconocimiento ante el mismo Juez del Registro Civil, pero tendrá que nombrarse un tutor especial para que represente al hijo si es menor de edad. Además, si el hijo ya cumplió 14 años, deberá manifestar su conformidad con el reconocimiento, y en el supuesto de que fuese mayor de edad, ya no intervendrá el tutor, pero sólo podrá llevarse a cabo, si consintiere en el mismo. En esta acta especial que se levanta, deberán hacerse

constar todas esas circunstancias; es decir, la intervención del tutor, el consentimiento del hijo que ya cumplió 14 años, o la conformidad expresa del hijo mayor que se reconozca.

Es conveniente, cuando se tiene la voluntad de reconocer, no complicar este acto jurídico, haciendo el reconocimiento fuera del término legal mencionado. En la mayoría de los casos, se descuida presentar al hijo en ese breve término a la Oficialía del Registro Civil y se complica innecesariamente su reconocimiento, no obstante que exista la voluntad firme del padre, de la madre o de ambos de reconocerlo.

El reconocimiento de hijos, es también de contenido predominantemente no económico, aun cuando también tiene relación con los bienes valubles en dinero del hijo.

Con relación a los que intervienen, es acto unilateral; tanto en el caso de reconocerse en la partida de nacimiento ante el Juez del Registro Civil, como al reconocerse mediante alguno de los otros medios que el Código Civil del Estado de México señala, pues en todos, el acto jurídico nace por voluntad del reconocedor; la voluntad del reconocido es un requisito sólo de eficacia. Es privado, en cuanto que el acto jurídico se constituye sólo por la voluntad de quien reconoce; aún cuando en alguno de los modos, se requiere la intervención del Juez o del notario. En relación a su efecto, es declarativo del parentesco y del estado jurídico correspondiente, de donde se derivan deberes familiares, así como derechos y obligaciones patrimoniales; extingue la tutela si la hubiere.

El reconocimiento en el Derecho Mexicano, se refiere necesariamente al padre y a la madre y comprende el caso; por identidad de razón, de los hijos cuya filiación ha sido establecida por medio de una sentencia pronunciada en un juicio de investigación de la maternidad o de la paternidad, siempre que el otro cónyuge haya reconocido al hijo de cuya legitimación se trata.

“En el Derecho extranjero, particularmente en España, Francia, Alemania y en otros países; cuyas legislaciones han tomado como modelo a los códigos civiles español, francés y alemán, la legitimación cumple una función muy importante; porque incorpora a la familia a los hijos y es el camino legal establecido, para lograr una equiparación entre lo hijos legítimos y los hijos ilegítimos.”³⁹

En nuestro Derecho, por medio del reconocimiento o mediante una sentencia que declare la paternidad o la maternidad, queda establecida la filiación extramatrimonial, el hijo adquiere los mismos derechos que tiene a su favor el hijo nacido de matrimonio.

El Derecho Familiar Mexicano, establece que “aunque el reconocimiento sea posterior, los hijos adquieren todos sus derechos desde el día en que se celebró el matrimonio de sus padres. El reconocimiento después de celebrado el matrimonio, produce efectos retroactivos, como si el hijo hubiera sido reconocido

³⁹ PACHECO ESCOBEDO, Alberto. La Familia en el Derecho Civil Mexicano. 2ª ed., Ed. Panorama, México, D.F., 1991. p. 196.

en el momento en que los padres se casaron. Pero esos efectos retroactivos, sólo se refieren a los derechos que adquiere el hijo reconocido respecto del padre y de la madre que lo reconocen, pero no en cuanto a los derechos que podría adquirir frente a los parientes en segundo y ulteriores grados; por ejemplo, respecto a la sucesión hereditaria de los abuelos que pudo haberse abierto después de la celebración del matrimonio y antes del reconocimiento de sus padres”.⁴⁰

Cabe mencionar la diferencia que existe entre la figura jurídica de la adopción y el reconocimiento. Por adopción se entiende, cuando una persona mayor de veinticinco años; por propia declaración de voluntad y previa la aprobación judicial, crea un vínculo de filiación, con un menor de edad o un incapacitado.

Por medio de la adopción, se crea entre adoptante y adoptado la relación jurídica de paternidad, respecto del adoptante (paternidad adoptiva), y a la vez; respecto del adoptado, una relación con el adoptante (parentesco civil). El adoptado adquiere la situación jurídica de hijo del adoptante, con sus derechos plenos al hijo consanguíneo.

Para ejemplificar adecuadamente lo establecido en el artículo 410-A, C y D, del Código Civil para el Distrito Federal, será oportuno precisar a grandes rasgos que el adoptado se equipara el hijo consanguíneo para todos los efectos legales, incluyendo los impedimentos de matrimonio. El adoptado tiene en la familia del o

⁴⁰ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. cit. p. 674.

los adoptantes los mismos derechos, deberes y obligaciones del hijo consanguíneo como lo establece el artículo 410-A en su primer párrafo.

Por su parte el artículo 410-C del Código Civil para el Distrito Federal, establece que “el Registro Civil, se abstendrá de proporcionar información sobre los antecedentes de la familia de origen del adoptado, excepto en los casos siguientes y contando con autorización judicial: en caso de impedimento para contraer matrimonio, y cuando el adoptado desee conocer sus antecedentes familiares, siempre y cuando sea mayor de edad, si fuere menor de edad se requerirá el consentimiento de los adoptantes”.⁴¹

Para el caso de las personas que tengan vínculo de parentesco consanguíneo con el menor o incapaz que se adopte; los derechos y obligaciones que nazcan de la misma, se limitarán al adoptante y adoptado.

Con relación a la adopción plena, el Código Civil para el Estado de México en su artículo 3.1. establece que el Registro Civil es de carácter público y de interés social, mediante la cual el Estado, a través del titular y sus oficiales investidos de fe pública, inscribe, registra, autoriza, certifica, da publicidad y solemnidad a los actos y hechos relativos al estado civil de las personas y expide las actas relativas al nacimiento, reconocimiento de hijos, adopción plena, matrimonio, divorcio, fallecimiento; asimismo, inscribe las resoluciones que la ley autoriza, en la forma y términos que establezca el reglamento.

⁴¹ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Código Civil para el Distrito Federal. Revisado, Actualizado y Acotado por el autor. 73ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2005. p. 101.

En la adopción plena se asentará el acta como si fuera de nacimiento.

El acta de nacimiento anterior quedará reservada, con las anotaciones correspondientes a la adopción plena. No se expedirá constancia alguna que revele el origen del adoptado, ni su condición de tal, salvo mandamiento judicial. La falta de registro de la adopción plena no priva a ésta sus efectos legales como lo establecen los artículos 3.24. y 3.25., del Código Civil del Estado de México.

Asimismo, de acuerdo al artículo 4.120., del Código Civil del Estado de México el parentesco civil nace de la adopción y solo existe entre el adoptante y el adoptado. Respecto a la adopción plena; el parentesco se equipara al consanguíneo.

Con relación a lo expuesto los artículos 4.194., 4.197. y 4.198., del Código Civil del Estado de México, se establece a grandes rasgos que por la adopción plena el adoptado adquiere la calidad de hijo consanguíneo de los adoptantes. De igual forma la adopción plena extingue la filiación existente entre el adoptado y sus progenitores y el parentesco con las familias de estos, salvo para los impedimentos de matrimonio. Asimismo, se establece que la adopción plena es irrevocable.

El acto jurídico que da lugar a la adopción, es un acto de poder estatal; porque el vínculo jurídico entre adoptante y adoptado, es consecuencia de la aprobación judicial. Sin embargo, no puede aceptarse este punto de vista; porque

si bien es verdad, que el decreto del Juez de lo Familiar que aprueba la adopción, es un elemento esencial para la creación de ese vínculo jurídico, también debe observarse, que la voluntad del adoptante es un elemento esencial, previo y necesario que los representantes del adoptado, convengan en la creación de ese vínculo jurídico paterno filial.

Debe concurrir en el acto de la adopción; junto a la voluntad de los particulares, la voluntad del órgano judicial coordinándose entre sí, porque si bien, el adoptante tiene un interés particular generalmente de carácter afectivo para llevar a cabo la adopción, ese interés privado se conjuga con el interés que tiene el Estado en la protección de los menores e incapacitados, que es un interés público y que exige la intervención del órgano jurisdiccional para cuidar que la adopción sea en beneficio del menor.

“La adopción tiene la característica de acto jurídico complejo, puesto que no basta la sola declaración de voluntad del adoptante, sino que para integrar esa voluntad, se requiere la aceptación expresa de quien o quienes ejerce(n) la patria potestad sobre el futuro adoptado, o de su tutor (si es menor de edad); y cuando no se conozca, o no se puedan identificar debidamente a los progenitores consanguíneos, se requiere la autorización del Ministerio Público; y si el menor a quien se va a adoptar, ha cumplido catorce años, debe prestar también su consentimiento.”⁴²

⁴² GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. cit. p. 675.

De acuerdo a lo anterior, la adopción requiere para su perfeccionamiento, la resolución aprobatoria del Juez de lo Familiar. Por ello, esta institución familiar, reviste el carácter del acto mixto (conurrencia de la voluntad de los particulares y de la declaratoria judicial respectiva).

La adopción tiene como función, proporcionar un seno familiar al hijo adoptado, que tendrá los mismos derechos que un hijo consanguíneo, y el adoptante adquirirá derechos y obligaciones.

A manera de resumen, podemos decir que, el reconocimiento tiene como principal interés que la paternidad y maternidad de los hijos nacidos fuera del matrimonio sea conocida.

Los hijos nacidos fuera del matrimonio tienen los mismos derechos que los hijos legítimos, para conocer su filiación.

La maternidad queda establecida por el parto. La madre está obligada a que su nombre aparezca en el acta de nacimiento del hijo que ha dado a luz.

La paternidad respecto de los hijos nacidos fuera del matrimonio se establece:

- a) Por medio del reconocimiento voluntario.
- b) Por una sentencia pronunciada en el juicio de la investigación de la paternidad.

Para reconocer a un hijo, se requiere que la persona que reconoce tenga la edad requerida para contraer matrimonio, más la edad del hijo que va a ser reconocido.

Se requiere el consentimiento de quien va a ser reconocido, si es mayor de edad, o del tutor si éste es un menor.

Los efectos del reconocimiento son: que el hijo reconocido lleve el apellido de quien lo reconoce, que sea alimentado por éste y que perciba una porción hereditaria.

El reconocimiento puede ser impugnado en un juicio de contradicción de la paternidad, en el caso de que quien reconoce no pueda ser el padre o la madre del reconocido.

El progenitor puede contradecir el reconocimiento que ha hecho indebidamente otra persona.

La mujer que ha cuidado de un niño; como si fuera su hijo, puede oponerse al reconocimiento que un varón haga como hijo suyo.

El reconocimiento de la paternidad quedará sin efecto, cuando se realice sin el consentimiento de la madre.

Las acciones de investigación de la paternidad o maternidad, sólo pueden intentarse en vida de los padres; excepto cuando éstos hubieren muerto antes de que el hijo alcance la mayoría de edad.

La acción de investigación de la paternidad, para que se de el reconocimiento, solamente puede ser ejercida en los siguientes casos: cuando ha habido raptó, estupro o violación y la época del delito coincide con la de concepción; cuando el hijo se encuentra en posesión de estado de hijo del presunto padre; cuando el hijo fue concebido durante el tiempo en que la madre vivía maritalmente con el presunto padre, y cuando el hijo tenga a su favor un principio de prueba por escrito.

El ejercicio de la acción de la investigación de la maternidad, está prohibido cuando tenga por objeto atribuir el hijo a una mujer casada.

La maternidad queda aprobada con el hecho del alumbramiento y con la identidad del presunto hijo.

De acuerdo a lo anterior, es de concluirse, que el reconocimiento de hijos, es el acto jurídico en virtud del cual, quienes han tenido un hijo fuera de matrimonio declaran, conjunta o separadamente, que lo aceptan como suyo. Aunque se admite generalmente, que el reconocimiento de hijos puede ser voluntario o forzoso, es evidente que sólo existe una especie de reconocimiento, o sea el voluntario.

C. La solemnidad en el reconocimiento.

Con relación a este tópico, es importante comprender, el significado de solemnidad y de formalidad, que al parecer, son sinónimos, pero de hecho y de derecho, son diferentes.

La solemnidad es una formalidad especial de la que depende la existencia del acto jurídico. De tal manera, que si no se observare, dicho acto será inexistente. En cambio, la simple formalidad es un requisito de validez que si no se observase, sólo afectaría de nulidad relativa al acto, la cual puede desaparecer por una ratificación expresa o tácita, por la prescripción, o por la renuncia de la acción de nulidad que hiciere el perjudicado.

“Cuando la forma no se observa de la manera que la ley establece, pueden ser convalidados otorgando la forma legal omitida. En esto consiste la ratificación expresa o confirmación del acto, que lo convalida retroactivamente desde que se otorgó de manera irregular. Puede también convalidarse por el cumplimiento voluntario, que es una manera de ratificarlo tácitamente, siempre y cuando se conozca su nulidad y, a pesar de ella, se cumpla el acto, por ello se entiende que aquél que está protegido por la acción de nulidad, renuncia a ella”.⁴³

Respecto a los actos jurídicos solemnnes, como el matrimonio, el reconocimiento de un hijo, o la adopción; por ejemplo, no existirán si no se

⁴³ Ibidem. p. 661.

observa la forma requerida por la ley, y por lo tanto, no están afectados de una nulidad que pueda desaparecer por una confirmación expresa o tácita para quedar convalidados retroactivamente, sino que esos actos son inexistentes y tendrán que volverse a otorgar, cumpliendo todas las formalidades requeridas, y sólo a partir del nuevo otorgamiento tendrán existencia jurídica.

De acuerdo a lo expuesto, son aplicables las características consistentes, en que la inexistencia no puede desaparecer por prescripción ni por confirmación, y cualquiera que tenga interés jurídico puede invocarla.

El reconocimiento de hijos se otorga a través de las formas que la ley reconoce como son: el acta de nacimiento; acta especial del reconocimiento ante el Juez del Registro Civil; testamento, escritura pública o confesión judicial directa y expresa. No podrá considerarse como un reconocimiento nulo, pero existente, el que se hiciere, por ejemplo, en una carta o en un contrato privado.

Cuando el acto es formal, el reconocimiento queda convalidado por el cumplimiento voluntario de las obligaciones, que como padre o madre, hubiere llevado a cabo quien reconozca. Ocurre lo mismo si el reconocimiento se hace en un contrato privado en donde, por ejemplo, al estipular una pensión de alimentos, se declarase por el deudor en favor del acreedor, que éste es su hijo.

En cambio, si ese contrato privado se otorgase en escritura pública, bien al reconocer una cierta obligación, o en una declaración unilateral de voluntad en la

que se manifestare que se hace una oferta de donación, en virtud de que el donante considera que el donatario es su hijo, ese reconocimiento; por ser hecho ante notario público, sí tendría plena validez. Si en lugar de otorgarse escritura pública, se hiciere en un contrato privado de donación, no estaríamos ante un reconocimiento nulo, que pueda quedar convalidado posteriormente por el cumplimiento voluntario, o por una ratificación expresa otorgando la escritura pública para que produjere sus efectos desde que se otorgó el documento privado, sino que estaríamos ante un acto jurídico inexistente, porque no se hizo en alguna de las cinco formas que reconoce el derecho. En este sentido, por consiguiente, no admite nuestra ley otras formas de hacer el reconocimiento.

“Si el reconocimiento se hace fuera del acta especial o del acta de nacimiento, se presenta el problema, si deberá constar en el libro que se lleva en el Registro Civil para el reconocimiento de hijos nacidos fuera de matrimonio. Sobre el particular, dispone el Código Civil del Estado de México, que sí se deberá levantar el acta en la que se transcriba el reconocimiento por testamento, escritura pública o confesión judicial; pero la omisión de la misma, en la que simplemente se va a reproducir el contenido del documento en donde ya consta, no le priva de sus efectos jurídicos, lo que viene a demostrar que la solemnidad no está en que, además del testamento, escritura o confesión, se otorgue el acta especial de reconocimiento, sino que estos tres medios, son suficientes.”⁴⁴

⁴⁴ Ibidem. p. 662.

Al respecto los artículos 3.21. y 3.22., del Código Civil para el Estado de México señalan:

“Artículo 3.21. Si el reconocimiento se hace por alguno de los otros medios establecidos en este Código, se presentará al Oficial del Registro Civil, el original o copia certificada del documento que lo compruebe. En el acta se insertará la parte relativa de dicho documento, observándose las demás prescripciones contenidas en este capítulo y en el relativo a las actas de nacimiento.”⁴⁵

Como podemos ver, el reconocimiento deberá hacerse por cualquiera de los medios que establece el Código Civil para el Estado de México; en caso contrario, se tendrá por no realizado tal acto.

“Artículo 3.22. La omisión de registro, no quita los efectos legales al reconocimiento hecho conforme a las disposiciones de este Código.”⁴⁶

Lo anterior, demuestra que el acta de nacimiento, o la especial del reconocimiento son solemnidades cuando éste se hace por esos medios, pero pierden todo carácter no sólo de solemnidades, sino incluso de formalidades, porque no afectan la validez del reconocimiento, cuando éste se hubiere hecho por testamento, escritura pública o confesión judicial directa y expresa. Sólo para los efectos de una sanción de tipo administrativo que consiste en la multa, se

⁴⁵ Código Civil para el Estado de México. 1ª ed., Ed. Sista, México, D.F., 2009. p. 21.

⁴⁶ Idem.

exige la transcripción del documento respectivo, es decir, del acta de reconocimiento otorgada por el Registro Civil del Estado de México en el libro especial de reconocimientos.

Sólo podrá presentarse el documento original, cuando el testamento sea privado o militar, ya que entonces sí consta en un documento privado que se otorga ante testigos; pero cuando el testamento sea ante notario, o el reconocimiento se lleve a cabo por escritura pública o por confesión judicial, lo único que se puede presentar al Juez del Registro Civil, es la copia certificada de estos documentos.

D. Carácter irrevocable del reconocimiento.

El reconocimiento es un acto jurídico irrevocable, pues aun cuando se lleve a cabo por testamento, y sea de la esencia de éste ser revocable, se hace una excepción tratándose del reconocimiento, toda vez que éste, de acuerdo a los preceptos legales, no sufrirá el efecto de revocación, aunque el testamento sea revocado.

Cicú estima, “que es dudosa la característica de irrevocabilidad del reconocimiento, cuando éste se haga en testamento, opinando que otro carácter que se atribuye al reconocimiento, es la irrevocabilidad. Este se justifica por la naturaleza declarativa del acto. Contrasta con el principio de la revocabilidad propio de los actos de poder, pero, contrastando con él, halla fácil justificación,

porque dicho principio no es aplicable cuando el acto diera origen a un derecho subjetivo; en nuestro caso, a un estado de hijo.”⁴⁷

Desde mi punto de vista, la irrevocabilidad es dudosa cuando el reconocimiento se hubiere hecho en testamento, en tal caso, el reconocimiento asume el carácter propio del testamento.

De acuerdo a lo expuesto, hay que analizar caso por caso para ver si el testador ha querido atribuir el estado inmediatamente o sólo después de su muerte. Pero dicha opinión se opone al principio, según el cual, no es lícito al padre fijar términos; podría sostenerse solamente en el caso de admitirse que el reconocimiento contenido en testamento pudiera constituir unas veces parte inseparable de éste, y otras, acto independiente.

El carácter irrevocable del reconocimiento no impide que pueda impugnarse en ciertos casos. Cuando en derecho decimos que un acto es irrevocable, simplemente se quiere significar que no puede quedar privado de efectos por la sola voluntad de quien lo llevó a cabo; que una vez realizado éste, ya no puede retractarse quien hizo la manifestación de voluntad.

Como hemos observado, el reconocimiento es un acto esencialmente irrevocable cuando éste se hace conforme a lo dispuesto por la ley. Para el reconocimiento de un hijo, la confesión de un hecho, lógicamente es, como toda

⁴⁷ Ibidem. p. 308.

confesión, irrevocable, y una vez hecha no puede arbitrariamente retirarse, a excepción de que exista error, dolo, violencia o intimidación de por medio, como lo expresa Galindo Garfias.

“No existe contradicción entre este principio de irrevocabilidad, y la posibilidad que tiene el autor del acto para pedir su nulidad, pues, no debe confundirse la anulación en virtud de sentencia judicial por un motivo determinado y legal, con la revocación del reconocimiento, sin quedar comprobada la exactitud de las razones alegadas.”⁴⁸

Como podemos ver, y de acuerdo a la tesis que estamos sosteniendo, el autor del reconocimiento puede pedir la anulación del mismo, siempre y cuando, acredite plenamente las razones de su dicho o que en su defecto, hubo error, violencia o lesión en tal acto.

Nuestra jurisprudencia declaró que “el reconocimiento produce análogos efectos a la presunción de legitimidad de los hijos habidos de matrimonio legalmente celebrado; y aun cuando, por dimanar de la exclusiva voluntad del padre natural, sea susceptible de ser anulado por error, dolo, intimidación o violencia, es preciso que se derive de hechos trascendentales, que demuestren directa y notoriamente, la creencia equivocada en que pudo estar el padre, de que la madre sólo de él pudo concebir, sin que sea lícita de otro modo la suposición de error, pues equivaldría a autorizar su arrepentimiento y cambio de voluntad, que

⁴⁸ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. cit. p. 663.

es en absoluto incompatible con las condiciones de permanencia de todo estado civil; permanencia que afecta al orden público.”⁴⁹

En términos generales, el reconocimiento es un acto personalísimo por su propia naturaleza, y por la función que ejerce el reconocimiento en el estado civil de las personas, es un acto personalísimo del padre o de la madre. Ninguna otra persona puede sustituir a aquellos en la confesión que el reconocimiento supone. En este sentido ni el tutor, en caso de incapacidad; ni los parientes, en caso de fallecimiento; ni los acreedores, en el supuesto de intentar cobrar al hijo reconocido, pueden llevar a cabo este acto de voluntad que el reconocimiento supone.

E. Carácter personalísimo.

En algunos sistemas jurídicos, el reconocimiento sólo puede hacerse por el padre o la madre, sin que se admita la posibilidad de que lo haga un mandatario, aun cuando tenga un mandato especial. Nosotros admitimos que puede llevarse a cabo por un apoderado con mandato que deberá constar en escritura pública, expreso para el acto de reconocer, o en documento privado, siempre y cuando se ratifiquen las firmas del otorgante y de los testigos, ante Notario Público, Juez de lo Familiar o de paz.

No podrá darse un mandato para que se reconozca en general a un hijo. Se tiene que dar un poder para que se reconozca a un individuo determinado, a quien

⁴⁹ Semanario Judicial de la Federación. Segunda Sala, Octava Época, Tomo LV, Vol. 3, Mayo-Junio, México, 1995. p. 288.

se considera hijo. Dice el artículo 44 del Código Civil para el Distrito Federal en su párrafo segundo: “En los casos de matrimonio o de reconocimiento de hijos, se necesita poder otorgado en escritura pública, o mandato extendido en escrito privado firmado por el otorgante y dos testigos, y ratificadas las firmas ante Notario Público, Juez de lo Familiar o de Paz.”⁵⁰

Con base en lo citado, se deduce que, por su propia naturaleza y por la función que ejerce el reconocimiento en el estado civil de las personas, es un acto personalísimo del padre o de la madre. Ninguna otra persona puede sustituir a aquellos en la confesión que el reconocimiento supone. En este sentido, como anteriormente lo habíamos señalado, ni el tutor, en caso de incapacidad; ni los parientes en caso de fallecimiento; ni los acreedores, en el supuesto de intentar cobrar al hijo reconocido, pueden llevar a cabo este acto de voluntad que da origen al reconocimiento.

“El carácter personal del reconocimiento, no es obstáculo a que pueda llevarse a cabo, a través de un mandatario con poder especial, según insiste la doctrina y las declaraciones de jurisprudencia extranjera. Este poder ha de ser especialísimo y concretarse en él, de modo específico, el hijo que ha de ser reconocido. Es una cuestión muy discutida entre los tratadistas franceses, la de si el poder para reconocer a un hijo debe otorgarse en forma auténtica, o basta para ello, un documento privado.”⁵¹

⁵⁰ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. p. 17.

⁵¹ Enciclopedia Jurídica Omeba. T. X. 10ª ed. Ed. Dris-Kill, Buenos Aires, República de Argentina, 2000. p. 864.

Parece ser que la opinión más admitida, es que no basta el documento privado para llevar a cabo esta operación jurídica, si no las garantías que la ley ha querido establecer para asegurar la libertad y la sinceridad del reconocimiento, no existirían si la voluntad del mandante, es decir, del padre del hijo, pudiera ser expresada en un mandato dado en forma distinta de la auténtica.

El artículo 3.6., del Código Civil para el Estado de México, al respecto, establece lo siguiente.

“Artículo 3.6. Cuando los interesados no puedan concurrir personalmente a la celebración del acto ante el Registro Civil, y las leyes lo permitan, podrán hacerse representar por un mandatario especial.”⁵²

Relacionado con el artículo anterior, el numeral 44 del Código Civil para el Distrito Federal, establece lo siguiente.

“Artículo 44. Cuando los interesados no puedan concurrir personalmente, podrán hacerse representar por un mandatario especial para el acto, cuyo nombramiento conste por lo menos en instrumento privado otorgado ante dos testigos. En los casos de matrimonio o de reconocimiento de hijos, se necesita poder otorgado en escritura pública, o mandato extendido en escrito privado firmado por el otorgante y dos testigos, y ratificadas las firmas ante Notario Público, Juez de lo Familiar o de Paz.”⁵³

⁵² Código Civil para el Estado de México. Op. cit. p. 19.

⁵³ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. p. 17.

Podemos concluir que el reconocimiento de una persona, es dar por suya una obligación que existe de hecho, en su nombre y confesar que es legítima. Por lo que se concede a alguien, con los alcances jurídicos que implica y con la conveniente solemnidad, la cualidad y relación de parentesco que existe entre quien lo ejecuta y la persona reconocida.

F. Elementos esenciales y de validez del reconocimiento.

Como sabemos, los elementos esenciales en los actos jurídicos, son, la manifestación de la voluntad, el objeto y el reconocimiento que la norma jurídica precise a la declaración de la voluntad para atribuirle consecuencias de derecho.

Por lo citado, se deduce, que el reconocimiento de un hijo, como acto jurídico, debe contener, por lo menos, tres elementos esenciales. Es importante mencionar, que algunos actos jurídicos, requieren de la solemnidad, la cual, se eleva a elemento esencial, luego entonces, el reconocimiento, es un acto jurídico solemne y por lo tanto, contiene esta característica, además, también puede ser unilateral o plurilateral.

“Es unilateral el acto, cuando está constituido exclusivamente por la declaración de voluntad que lleve a cabo el padre o la madre, al afirmar que el reconocido es hijo suyo. El reconocimiento del hijo, será un acto plurilateral, por el sólo hecho de no presentarlo para su registro, dentro del término legal, o cuando habiéndolo presentado, no se hizo su reconocimiento en el acta correspondiente.

En estas dos hipótesis, habrá de levantarse un acta especial de reconocimiento ante el mismo Juez del Registro Civil.”⁵⁴

Para los reconocimientos de carácter unilateral, la ley no toma en cuenta la voluntad del reconocido; por lo que, tal parece que en un reconocimiento que se lleve a cabo en escritura pública, por testamento o por confesión judicial directa y expresa, bastaría la voluntad de aquél que reconozca; aun cuando el reconocido fuese mayor de edad, o ya hubiere cumplido catorce años, más aún, sin necesidad de que intervenga su voluntad, lo que evidentemente resultaría absurdo.

Con relación a lo anterior, existe una absoluta falta de regulación, hay verdaderas lagunas en el Código Civil para el Estado de México, que parten seguramente de que el reconocimiento será aceptado por el reconocido; de que generalmente es benéfico a éste; de que por lo tanto, por testamento, por confesión, o por escritura pública, bastará la voluntad de quien reconozca; pero debemos considerar que en aquellos casos en que el reconocido se oponga al reconocimiento, porque no se tomó en cuenta su voluntad; bien por ser mayor de catorce años, o por ser mayor de edad, bastará su oposición para que el acto jurídico del reconocimiento, quede sin efecto alguno.

No puede alterarse todo el sistema jurídico, que en protección del reconocido; le está dando, incluso, acciones de nulidad para impugnar un reconocimiento en el que hubo engaño, error o violencia. En los casos en que el

⁵⁴ ZAVALA PÉREZ, Diego H. Derecho Familiar. 1ª ed. Ed. Porrúa, México, D.F., 2006. p. 255.

reconocimiento se lleva a cabo ante el Juez del Registro Civil, se rodea este acto con la protección que necesariamente supone la intervención de este funcionario.

La ley admite las formas de reconocimiento ya mencionadas, y así lo debemos entender, aunque no lo diga, para el caso de que el reconocido acepte, sobre todo si son benéficas a él en el orden moral o económico, y entonces, hay una especie de oferta de reconocimiento nada más, es decir, hay una voluntad unilateral en el sentido de reconocer, que sólo se perfeccionará hasta que el reconocido se adhiera a ella.

“Esta adhesión puede ser, como ocurre también en los contratos, expresa o tácita. Habrá una adhesión tácita de voluntad, por el solo hecho de que el reconocido haga uso de los derechos que el reconocimiento le otorga, aun cuando se exponga a sufrir las obligaciones inherentes al mismo. Por ejemplo, sabe que hay un reconocimiento en escritura pública y le conviene usar el apellido de aquel que lo ha reconocido. El sólo hecho de usar el apellido, es una adhesión tácita, pero se expone a las obligaciones consiguientes, supongamos, si es persona solvente, podrá después tener la obligación de dar alimentos a quien lo reconoció.”⁵⁵

En los actos jurídicos, se deben distinguir dos objetos: el directo que consiste en crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones y el indirecto que no siempre es constante, sino que se presenta en aquellos actos de

⁵⁵ BAQUEIRO ROJAS, Edgar y Rosalía Buenrostro Báez. Derecho de Familia. 1ª ed. Ed. Oxford, México, D.F., 2005. p. 239.

contenido patrimonial, cuando los derechos o las obligaciones se refieren a los bienes, es decir, a todo elemento susceptible de un valor patrimonial estimable en dinero, directa o indirectamente.

No todos los actos jurídicos versan sobre bienes, es decir, no necesariamente tienen objeto indirecto. En tanto que los directos son imprescindibles, porque no puede definirse el acto jurídico, sino en relación con ellos, consistentes siempre en crear, transmitir modificar o extinguir derechos u obligaciones, según los casos; en cambio, puede perfectamente concebirse el acto jurídico sin que haya el objeto indirecto llamado cosa, como precisamente pasa en el reconocimiento de un hijo.

En los contratos, en los testamentos, en los convenios, generalmente se presenta el objeto indirecto; porque los derechos, las obligaciones, las disposiciones testamentarias, se refieren generalmente a derechos u obligaciones que tienen relación directa o indirecta con las cosas. Por ejemplo, es inconcebible una compraventa, una permuta, un arrendamiento, un depósito, si pensáramos en derechos y en obligaciones independientemente de la cosa que se compra, que se permuta, que se da en arrendamiento, o en depósito. Tenemos que pensar, que los derechos y las obligaciones de estos contratos, tendrán que referirse a las cosas, y aunque sus objetos directos consistan en crear derechos y obligaciones entre las partes contratantes, como estas consecuencias recaen sobre cosas, éstas como objeto indirecto, serán tan esenciales como el objeto directo.

“En el reconocimiento, como acto jurídico que es, debe existir su objeto directo con el carácter de imprescindible, consistente en crear derechos y obligaciones. Por consiguiente, el padre o la madre que reconozcan al hijo, tendrán las mismas obligaciones que la ley impone al padre o la madre respecto a los hijos habidos en matrimonio. Por ello, una vez que se reconozca al hijo, se tiene la obligación de ejercer la patria potestad, que ya la convertimos en deber jurídico y no en un derecho. Si el reconocimiento se lleva a cabo simultáneamente por ambos padres, y viven juntos, no habrá problema, porque los dos ejercerán la patria potestad, como ocurre en el matrimonio; pero si viven separados y el reconocimiento lo hacen simultáneamente, determinarán quién de ellos ejercerá la guarda y custodia; y si no se pusieren de acuerdo, el Juez resolverá, tomando en cuenta lo que más convenga al menor.”⁵⁶

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 aquella pueda ser identificada.

El Código Civil para el Distrito Federal, en su artículo 380, señala que cuando el padre y la madre no vivan juntos y reconozcan al 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, a la madre, al menor y al Ministerio Público, resolverá lo más conveniente atendiendo siempre el interés superior del menor.

⁵⁶ ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. Contratos Civiles. 10ª ed. Ed. Porrúa, México, D.F., 2000. p. 69.

Con relación a este precepto, podemos citar lo siguiente: “Para el caso de que sólo uno de los progenitores hubiese reconocido al hijo, él ejercerá exclusivamente la patria potestad; pero como puede existir después el reconocimiento por el otro progenitor, corresponderá la patria potestad al que primero hubiese reconocido, aunque la ley no impide a los padres ponerse de acuerdo para estipular, por ejemplo, que sea el que reconoció en segundo lugar, el que desempeñe la patria potestad. El Juez aprobará el convenio, siempre y cuando, no perjudique al menor. No necesariamente tendrá que aceptar lo acordado entre los padres, si considera que a quien se confíe la patria potestad, por sus vicios, por su mala conducta, por su inmoralidad, por su descuido, etc., es un peligro para la moral, la salud o la seguridad del menor.”⁵⁷

Nuestro derecho se distingue de otros, porque ha hecho una equiparación completa, para que el reconocimiento atribuya al hijo reconocido, todos los derechos, que al hijo de matrimonio, porque, tendrá también, el derecho de llevar el apellido de quien lo reconozca o ambos apellidos, si fue reconocido por padre y madre; el derecho de exigir alimentos y la porción hereditaria correspondiente en la sucesión legítima. Si hubiere testamento y no se incluyere al hijo reconocido como heredero o legatario, o se le incluyere dándole una porción inferior a la que necesite para alimentos, ese hijo reconocido, tendrá siempre el derecho de exigir alimentos, a pesar de la libertad de testar que se concede en general, al autor de una herencia. Nuestro régimen de libre testamentación que faculta al testador

⁵⁷ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Estudios de Derecho Civil. 5ª ed., Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, D.F., 2002. p. 206.

para elegir libremente los herederos o los legatarios y por consiguiente, para no imponer herederos forzosos, aún, tratándose de los mismos hijos, tiene un límite consistente en asignar a estos hijos (reconocidos), la pensión alimenticia necesaria, en función del caudal hereditario, es decir, de las posibilidades económicas de la herencia.

En este aspecto, hemos equiparado también, para el derecho de heredar, al hijo legítimo con el reconocido, o en su caso, con el que obtuvo sentencia en la que se declaró la paternidad o la maternidad. Ya hemos visto, que esta sentencia, tiene los mismos efectos de un reconocimiento, porque ha definido quién es el padre o la madre para imponerle las obligaciones respectivas.

Consideramos, que no hay un objeto indirecto en el acto jurídico del reconocimiento de los hijos. Sólo existe el objeto directo, el cual consiste en crear derechos y obligaciones. Ahora bien, su finalidad jurídica, sí consiste en declarar la paternidad o la maternidad.

Otro elemento esencial, es el reconocimiento que haga la norma jurídica a la manifestación de voluntad, es decir, “la autorización que la norma jurídica establezca respecto a la manifestación de la voluntad, para crear derechos y obligaciones. En otras palabras, si el acto jurídico sólo existe en la medida en que la norma de derecho reconoce el objeto que se propone su autor, puede ocurrir que la misma desconozca totalmente la creación de derechos y obligaciones y entonces ese acto será inexistente, porque no tendrá objeto alguno.”⁵⁸

⁵⁸ DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. Op. cit. p. 508.

Respecto a lo anterior, podemos decir, que no basta con que haya manifestación de voluntad y objeto, sino que esa declaración de voluntad debe ser reconocida por el derecho para que el acto jurídico exista en la medida en que reconozca la declaración de voluntad, y si llegase el caso de que no se atribuyere ningún efecto a la declaración de voluntad; porque fuere totalmente contraria en todas sus manifestaciones a las normas jurídicas, no habría contenido para ese acto jurídico.

En el caso del reconocimiento, bastará con que se declare o afirme la paternidad o maternidad, para que tengamos materia para el reconocimiento; es decir, para que haya un objeto jurídico. Lo que nos hace pensar que, hecha la declaración de voluntad de paternidad o maternidad, el objeto jurídico opera por ministerio de la ley. Se prescinde de lo que el sujeto quiera imponer como consecuencia de derecho, de lo que quiere desear, para que algunas se produzcan y otras no.

El objeto ya existirá, porque la ley lo impone, porque alguien reconoció a otro como su hijo, tendrá las obligaciones de padre, quiéralo o no, y es así como interviene este tercer elemento esencial, para que el acto jurídico exista en la medida en que la norma reconozca, imponga, reduzca o limite las consecuencias jurídicas que su autor haya declarado u omitido.

El Jurista Enrique Díaz de Guijarro señala que “el acto de reconocimiento, además de los caracteres propios de todo otro acto de poder familiar, posee

caracteres específicos conexos a su especial función. Como la mayor parte de los actos propios del derecho de familia es *actus legitimus*, acto puro, acto que no tolera términos ni condiciones. La doctrina halla la razón de esto, en la función atribuida al reconocimiento, que no es otra que la mera declaración de la verdad de un hecho.”⁵⁹

Nosotros que consideramos al reconocimiento como un acto de poder, no tiene gran fuerza tal argumento y más aún, cuanto que hay actos de poder familiar en los que se admite la posibilidad de poner condiciones como en el caso del nombramiento de un tutor. Sin embargo, el fin por que el que poder es concedido, en este caso, resulta tan concreta y precisamente delimitado, que no es admisible discrecionalidad alguna; y de otra parte, a ello, se opone la razón de que el estado de hijo no puede hacerse depender de las intenciones del padre, por nobles que éstas sean. Única condición posible y conciliable con tal fin, podría ser la que tendiese a garantizar la verdad de la procreación; pero esta garantía consta en la ley que otorga a todo el mundo y, como veremos, al propio padre, la facultad de impugnar, y, por otra parte, no se concilia con la función del título de estado, la incertidumbre sobre éste originaría la condición.

Respecto a los elementos de validez en el reconocimiento, estos son, la capacidad de ejercicio, ausencia de vicios en la voluntad, licitud en el objeto, el motivo o fin lícito del acto y la forma, la cual, ya se analizó.

⁵⁹ DÍAZ DE GUIJARRO, Enrique. Tratado de Derecho de Familia. 11ª ed., Ed. Tipográfica, Buenos Aires, República de Argentina, 1997. p. 165.

Por lo que toca a la capacidad, se aplican las reglas generales que ya conocemos. Los menores no pueden reconocer, sin la autorización de quienes ejerzan la patria potestad, la tutela; o bien, sin la autorización judicial en el caso de que el menor no esté sujeto a patria potestad o tutela. Pero, como se está reconociendo a un hijo, se necesita tener, siendo menor, por lo menos la edad para haberlo engendrado, y ésta se calcula de acuerdo con las funciones fisiológicas de cada individuo, pues no existe una fórmula exacta para poder determinar en forma genérica, la posibilidad de engendrar un hijo.

En el reconocimiento, al requerir la ley una edad mínima, en rigor exige una cierta capacidad de goce, en virtud de que no teniendo, el que reconozca, esa edad mínima, habrá una imposibilidad jurídica para llevar a cabo el acto. Es decir, habrá un obstáculo de derecho que impedirá de plano que el sujeto pudiese tener la posibilidad normativa de reconocer. No estaría en su status jurídico esta posibilidad para poder siquiera realizar el acto.

“En la capacidad de goce, a diferencia de la de ejercicio, hay una imposibilidad insuperable conforme a la norma de derecho, para que el sujeto pueda realizar el acto.”⁶⁰

Si bien es cierto que los menores de edad necesitan del consentimiento de quien ejerza la patria potestad sobre ellos para reconocer, una vez realizado este

⁶⁰ GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. 10ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2003. p. 159.

acto jurídico, corresponde al menor que ha reconocido el ejercicio de la patria potestad sobre su hijo, pues no obstante la ausencia de capacidad de ejercicio, la procreación es un hecho de la naturaleza y el derecho no puede ir contra natura.

En el reconocimiento de los hijos, como se parte del hecho biológico de que, el que reconoce engendró, si tiene la edad necesaria, no se toma en cuenta la capacidad mental, porque puede el enajenado, o el que carezca de inteligencia, engendrar y ante un hecho ya consumado, la ley tiene que admitir, si hay pruebas, que hagan suponer que el reconocimiento corresponde a la realidad, que aquel que engendró, a pesar de ser un enajenado mental, podrá llevar a cabo el acto por conducto de un representante.

“Para el caso del reconocido menor de catorce años, hay un fenómeno de representación y para ello se le designa un tutor; si ya cumplió catorce años, pero aún no es mayor de edad, hay un fenómeno de asistencia. El autor comparece no representando al menor, sino asistiéndolo, y por ello es fundamental que el menor consienta en el reconocimiento. No podría el tutor sustituir al menor, como sí ocurre antes de que tenga catorce años. Para el caso de asistencia, si el tutor estuviere de acuerdo en el reconocimiento, pero no el menor, este acto jurídico no podrá realizarse. A su vez, el fenómeno de asistencia implica que la voluntad del mayor de catorce años, no es decisiva, porque si no está de acuerdo el tutor, tampoco puede llevarse a cabo el reconocimiento.”⁶¹

⁶¹ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián y Susana Roig Canal. Nuevo Derecho Familiar en el Código Civil de México Distrito Federal del año 2000. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2003. p. 238.

De acuerdo a lo citado, en tratándose de menores, no se podrá hacer, si no es con la anuencia de quien ejerza la patria potestad o en su caso, un tutor o la autorización de un Juez familiar. La ley protege al menor que haya reconocido a un hijo, si es que lo engañaron u obligaron, dándole a ese menor, la posibilidad de anular el reconocimiento, hasta cuatro años después de su mayoría de edad.

“Si se reconoce a alguien que nos intimida para que lo hagamos, o el reconocedor se haya en estado de demencia, o resulta reconocida una persona en lugar de otra por un *lapsus linguae*, o las circunstancias en base a las cuales se creyó en la paternidad resultan inexactas, habrá que dudar, por lo menos, de la validez de tales reconocimientos.”⁶²

De acuerdo a lo citado, se pueden dar dos hipótesis: “Primera, afirmar que sólo si resulta reconocido, quien no es hijo del reconocedor serán atacables; o la segunda, sostener que lo son, por el solo hecho de que el reconocedor no quiso libremente, o no hubiera querido, sin vicio, reconocer al que resultó reconocido.”

De acuerdo a la tesis sostenida, estamos, ante otro requisito de validez del reconocimiento, consistente en que la voluntad se exprese sin vicio alguno. La ley no menciona la violencia, tampoco alude expresamente al error, sino que se refiere al dolo, empleando el término de engaño. Es decir, error provocado por maquinaciones o artificios; pero evidentemente que deben aplicarse al

⁶² AGUILAR CARBAJAL, Leopoldo. Segundo Curso de Derecho Civil. 4ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1985. p. 262.

reconocimiento, como acto jurídico, las normas generales de los contratos, por lo tanto, será nulo cuando exista error, dolo o violencia.

El error es falso conocimiento de la realidad, y el reconocimiento es la afirmación de un hecho: la paternidad natural. Luego, en el reconocimiento, el error debe versar sobre la realidad de tal paternidad. Y será erróneo el reconocimiento realizado por creerse padre biológico sin serlo realmente. Y la única prueba del error, será la prueba de la no paternidad natural.

Excluyendo el contenido del reconocimiento, y fijándonos sólo en la voluntad de declarar la paternidad, vemos que tal voluntad se forma, o se debe formar, sobre la creencia en dicha paternidad, y que para entenderla viciada, haría falta probar la existencia del vicio (error) consistente en haberse creído padre sin serlo.

“Habla la ley de revocación, pero propiamente es una nulidad relativa por dolo, si se demuestra que consintió, siendo ya mayor de catorce años y menor de veintiuno, en un reconocimiento en que fue víctima de engaño. Especialmente el derecho debe proteger esta voluntad del joven, que es tan importante como la del tutor, dado el fenómeno de asistencia que existe, porque sin su voluntad o sin la del tutor, el acto jurídico no puede realizarse.”⁶³

Ahora bien, esa voluntad del menor de edad, es fácil que se obtenga a base de engaños, de maquinaciones o artificios. La ley piensa en este vicio de la voluntad para destacarlo de manera expresa y conferir la acción de nulidad que

⁶³ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. cit. p. 362.

llama de revocación, dando un término de cuatro años a partir del momento en que el que reconoció, llegue a la mayoría de edad. Pero, debemos considerar que el reconocimiento siempre puede impugnarse cuando hay violencia, error o dolo.

La razón para proteger en los actos jurídicos al que sufre violencia, es que sólo puede ser eficaz una voluntad libre, pues si es creadora de consecuencias de derecho, debe manifestarse en forma absolutamente espontánea. Por lo tanto, si la voluntad se toma en cuenta en el reconocimiento, debe ser libre. Podría a través de una violencia moral, mediante amenazas, compelerse al que ya cumplió catorce años o incluso al mayor de edad, a que consienta en el reconocimiento, o bien, a que lo lleve a cabo.

La edad de un individuo, puede constituir un factor que permita fácilmente ejercer violencia o inducir al error, manipulando su voluntad a efecto de obtener el consentimiento. Por ejemplo, si la madre reconoció, y quiere que su hijo que ha cumplido catorce años, consienta en el reconocimiento que pretenda hacer un hombre, ostentándose como su padre. Esa voluntad del joven, puede ser fácilmente violentada a través de amenazas. La misma razón existe para proteger hasta a los mayores de edad, respecto de la violencia física o moral. Para que su voluntad sea libre, debe de existir con mayor base en el reconocimiento, un campo favorable, como es la edad del joven entre los catorce y los dieciocho años, o sobre una materia más o menos incierta, cuando se le asegure que aquel que lo reconoce es realmente su padre y consienta libremente en ello.

Finalmente, en cuanto a la licitud o ilicitud como elemento de validez o de nulidad en los actos jurídicos, podemos decir, que la ilicitud del reconocimiento se manifiesta en los casos en que éste se llevase a cabo en contra de la ley. Hay una libertad general de reconocer y, por consiguiente, en principio, todo reconocimiento es lícito.

CAPÍTULO TERCERO

**APLICACIÓN DEL MÉTODO COMPARATIVO CON RELACIÓN AL
RECONOCIMIENTO DE HIJOS EN LOS CÓDIGOS CIVILES DEL ESTADO DE
MÉXICO Y DISTRITO FEDERAL**

**A. Regulación jurídica del reconocimiento de hijos en el Código Civil
del Estado de México.**

Los artículos que regulan esta figura jurídica son: 4.162 al 4.177 y que a la letra establecen:

“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.”⁶⁴

Con relación a este artículo podemos decir, que es muy similar al artículo 360 del Código Civil para el Distrito Federal, ya que ambos precisan que la filiación se establecerá por medio del reconocimiento del padre o la madre, o por medio de una sentencia ejecutoriada, con la salvedad, que el Código Civil para el Estado de México aún sigue señalando o calificando a los hijos “nacidos fuera de matrimonio”, cosa que en el Código Civil para el Distrito Federal ha sido corregido.

“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

⁶⁴ Código Civil para el Estado de México. Op. cit. p. 44.

reconocido; puede reconocerlo también, quien pruebe que pudo concebirlo antes de esa edad”.⁶⁵

Este numeral, no es claro en su texto, porque su redacción, es confusa y como precepto jurídico no contempla la capacidad de las partes, referida ésta, a su estado mental o emocional para hacer tal reconocimiento.

De igual forma, el Código Civil del Estado de México, respecto al reconocimiento de los hijos nacidos fuera del matrimonio, que hacen los menores, establece en su artículo 4.164., lo siguiente:

“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.” Asimismo, el Código Civil del Estado de México establece en su articulado, que, “puede reconocerse al hijo que no ha nacido, y al que ha muerto si ha dejado descendencia”.

Se habla, de igual manera, sobre el carácter irrevocable del reconocimiento de hijo en el artículo 4.166, del multicitado Código del Estado de México, el cual establece: “El reconocimiento no es revocable, aún cuando se haga por testamento y éste se revoque”.

Con respecto a la legitimación para contradecir el reconocimiento de hijo, el Código Civil para el Estado de México, establece, que, “el reconocimiento puede ser contradicho por un tercero interesado. El heredero que resulte perjudicado,

⁶⁵ Idem.

puede contradecir el reconocimiento dentro del año siguiente a la muerte del que lo hizo”.

De la lectura del artículo 4.167., se deriva el propósito de nuestra hipótesis de tesis, ya que, desde nuestro particular punto de vista, no es concebible que el reconocimiento lo pueda contradecir un tercero interesado, teniendo para ello, un año posterior a la muerte del que lo hizo; y no así el autor del reconocimiento.

La ley es específica, al precisar las circunstancias por las cuales será permitido efectuar la revocación, contradicción e impugnación del acto de reconocimiento, estableciendo claramente que estas acciones podrán ser invocadas, para dichos casos, por el menor de edad que haya sufrido engaño al hacer el reconocimiento; por un tercero que resulte perjudicado con dicho reconocimiento, y por el menor que haya sido reconocido, mismo que podrá impugnar el reconocimiento dentro de los dos años siguientes a su mayoría de edad. En este punto la ley observa falta de equidad, en cuanto que en ningún momento autoriza, al que hizo el reconocimiento, poder revocarlo, contradecirlo, o impugnarlo, en circunstancias determinadas, como lo podría ser en caso de ingratitud, ofensa o delito grave, cometido por el hijo reconocido, en contra de quien, siendo su progenitor o no, lo halla reconocido. Sobre el particular, expondremos algunas ideas en el desarrollo de este trabajo.

El Código Civil para el Estado de México establece en su artículo 4.168., los medios de reconocimiento de hijo, existentes en dicha legislación, mismos, que a continuación se enumeran.

“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”.⁶⁶

De lo anterior se infiere que, así como hay medios existentes para llevar acabo el reconocimiento de hijo, de igual forma existen restricciones al realizarlo, dentro de las cuales se pueden señalar las siguientes: 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.

Con lo anterior, se pretende guardar el anonimato del que fue padre biológico del reconocido a efecto de evitarle en lo futuro trastornos mentales y de personalidad, resguardando la identidad del que engendró.

Es importante que, para llevar a cabo un reconocimiento de hijo, se exprese el consentimiento del que reconoce; por ello, el artículo 4.170 del Código Civil para el Estado de México establece lo siguiente:

⁶⁶ Idem.

“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”.⁶⁷

Cuando el menor no está de acuerdo con el reconocimiento que de él hicieron, tiene un plazo para impugnar dicho reconocimiento, al respecto, en el artículo 4.171., se establece que, si el hijo reconocido es menor, puede impugnar el reconocimiento dentro de los dos años siguientes a su mayoría de edad.

En términos generales, podemos decir, que el Código Civil para el Estado de México, considera varias hipótesis respecto al reconocimiento de los hijos nacidos fuera del matrimonio donde, entre otras cosas, se establece lo que sucede con el reconocimiento del hijo menor que es cuidado por una mujer, ejemplificando lo anterior el artículo 4.172., que establece:

“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”.⁶⁸

De la lectura de éste artículo se establece que la dedicación y el cuidado que procure una mujer a un menor, es tomado en consideración por esta legislación, y no se le podrá quitar por el sólo reconocimiento que de dicho menor

⁶⁷ Ibidem. p. 45.

⁶⁸ Idem.

haga un supuesto progenitor, a menos que ésta decida entregarlo, o como ya se ha expresado, exista una causa legal que así lo decida, mediante sentencia.

Asimismo, se establece lo que sucede con el reconocimiento simultáneo, hecho por padres que no viven juntos, donde en el artículo 4.173 señala lo siguiente:

”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”.⁶⁹

De lo anterior se deduce que el Juzgador previene lo que más convenga a la custodia del menor; es decir, con cuál de los padres será conveniente que viva, de acuerdo a lo que sea más benéfico al interés superior de éste. Asimismo, existe el reconocimiento sucesivo por padres que no viven juntos, en este caso el hijo quedará bajo la custodia, del que lo reconoció primero, salvo convenio en contrario.

En contraposición con el artículo 4.169., que establece el secreto de la paternidad, el artículo 4.175., menciona los casos autorizados para investigar la paternidad, resultando los siguientes:

⁶⁹ Idem.

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

- I. En los casos de rapto, 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 supuesto padre”.⁷⁰

De lo anterior, se desprende y se colige que, de acuerdo a las excepciones expuestas en el artículo señalado, el reconocimiento de hijo puede ser contradicho cuando éste encubra algún ilícito.

De igual forma, la ley señala que el hecho de proporcionar alimentos no presume la filiación, es decir, no constituye presunción de paternidad o maternidad, y tampoco puede alegarse como razón para investigar éstas, como acertadamente lo establece el artículo 4.176., del Código Civil para el Estado de México.

Como sabemos, en derecho existe un tiempo para poder actuar o precluir un derecho, y respecto al reconocimiento o el tiempo para investigar la filiación en el Código Civil para el Estado de México, no es la excepción y para ello se

⁷⁰ Idem.

establece que, “las acciones de investigación de paternidad o maternidad pueden intentarse en cualquier tiempo”, como lo establece el artículo 4.177.

De la lectura y comentarios de los artículos antes citados del Código Civil para el Estado de México, podemos decir lo siguiente:

El hombre a través del tiempo y conforme a su naturaleza social, se ha hecho acreedor a diversos atributos jurídicos como es el estado civil, el cual, es reglamentado por la Ley, sin que quede exclusivamente al criterio o arbitrio del sujeto crearlo o extinguirlo.

La voluntad puede, en algunos casos del estado civil crearlo, modificarlo o extinguirlo, como ocurre en los casos de matrimonio, reconocimiento de hijos, divorcio y adopción, en los que se pueden alcanzar dichas consecuencias jurídicas respectivamente, en la constitución del estado matrimonial, en su disolución por mutuo consentimiento, en el divorcio voluntario o en la atribución de todos los efectos de la filiación legítima, mediante el acto jurídico de la adopción.

Para llevar los registros del estado civil de la persona física, se ha creado el Registro Civil, el cual es una institución que tiene por objeto hacer constar de una manera auténtica, a través de un sistema organizado, todos los actos relacionados con el estado civil de las personas, mediante la intervención de funcionarios estatales dotados de fe pública, a fin de que las actas y testimonios que otorguen, tengan un valor probatorio pleno, dentro de un juicio o fuera de él.

La institución del Registro Civil, no solo está constituida por el conjunto de oficinas y libros, donde se hacen constar los mencionados actos, sino, que es fundamentalmente una institución de orden público, que funciona bajo un sistema de publicidad y que permite el control, por parte del Estado, de los actos más trascendentes de la vida de las personas físicas: nacimiento, matrimonio, divorcio, defunción, reconocimiento de hijos, adopción, tutela y emancipación.

Los instrumentos en los que se hace constar, de manera auténtica, los actos relativos al estado civil de las personas, son las Actas del Registro Civil, las cuales, son instrumentos solemnes y solo tienen existencia jurídica si se hacen constar en los libros que dispone la Ley, y por los funcionarios que la misma indica.

Respecto de las Actas de Reconocimiento ante el Registro Civil del Estado de México, el Código Civil de esta entidad, señala en su artículo 3.19.

“Artículo 3.19. Si el padre o la madre de un hijo nacido fuera de matrimonio o ambos, lo reconocieren al presentarlo para que se registre su nacimiento, el acta contendrá los requisitos establecidos en los artículos relativos al acta de nacimiento. Esta surtirá los efectos del reconocimiento.”⁷¹

Como podemos ver, el acta de reconocimiento, hará las veces de acta de nacimiento, otorgándolo al reconocido, los mismos derechos que al hijo consanguíneo.

⁷¹ Ibidem. p. 21.

De la lectura de los artículos 3.20., al 3.22., del Código Civil para el Estado de México, a manera de resumen, se desprende que, si el reconocimiento del hijo nacido fuera de matrimonio, se hiciere después de haber sido registrado su nacimiento, se formará acta separada en la que, además de los requisitos a que se refiere este Código, se observarán, en sus respectivos casos, los siguientes: Si el hijo es mayor de edad, se expresará en el acta su consentimiento para ser reconocido; si el hijo es menor de edad, pero mayor de catorce años, se expresará su consentimiento, el de su representante legal, o en su caso, el de la persona o institución que lo tuviere a su cargo.

Si el hijo es menor de catorce años, se expresará sólo el consentimiento de su representante legal, o en su caso, el de la persona o institución que lo tuviere a su cargo. Si el reconocimiento se hace por alguno de los otros medios establecidos en este Código, se presentará al Oficial del Registro Civil, el original o copia certificada del documento que lo compruebe. En el acta se insertará la parte relativa de dicho documento, observándose las demás prescripciones contenidas en este capítulo y en el relativo a las actas de nacimiento.

La omisión del registro, no quita los efectos legales al reconocimiento hecho conforme a las disposiciones del Código Civil para el Estado de México, desprendidas del artículo 3.22.

Las autoridades que dicten resoluciones, que declaren procedentes las acciones sobre la paternidad o maternidad, de divorcio, de nulidad del matrimonio, de ausencia, de presunción de muerte, de tutela, de pérdida o limitación de la

capacidad legal para administrar bienes, de adopción simple, de modificación o rectificación de actas, remitirán al oficial del Registro Civil que corresponda, copia certificada de la misma.

Finalmente y una vez recibida la copia certificada, el oficial del Registro Civil inscribirá las resoluciones que alude el artículo que precede; asentará el acta correspondiente al reconocimiento de paternidad o maternidad, de adopción simple; de tutela; y de divorcio.

B. Regulación del reconocimiento en el Código Civil para el Distrito Federal.

Para llevar a cabo la aplicación del método comparativo, con relación al reconocimiento de hijos, es necesario citar los artículos relativos a éste en el Código Civil para el Distrito Federal.

“El artículo 360 del Código Civil para el Distrito Federal puntualiza. La filiación también se establece por el reconocimiento de padre, madre o ambos o por una sentencia ejecutoriada que la así lo declare. De igual forma el artículo 361, señala lo propio, diciendo, pueden reconocer a sus hijos los que tengan la edad exigida para contraer matrimonio. Asimismo, el artículo 362 establece que 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”.⁷²

⁷² GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. p. 92.

Respecto a lo anterior, podemos decir que, el reconocimiento de un hijo es un acto eminentemente personal, o una confesión que solo puede emanar del padre, respecto a la filiación paterna y de la madre, por lo que hace a la materna, o del mandato de éstos. Cualquier otra persona carece de facultades para seguirlo. Ni los padres, ni el tutor de la persona a quien pertenece el hijo puede reconocerlo sin mandato especial de su parte; cada uno de los padres puede únicamente reconocer al hijo por sí mismo y no por el otro.

Tratándose de un hijo nacido fuera de matrimonio, la maternidad queda comprobada por el solo hecho de nacimiento por lo que, conforme a lo dispuesto en el artículo 60 del Código Civil para el Distrito Federal, el padre y la madre están obligados a reconocer a sus hijos. Cuando no estén casados, el reconocimiento se hará concurriendo los dos, personalmente o a través de sus representantes, ante Registro Civil.

La investigación tanto de la maternidad como de la paternidad, podrán hacerse ante los Tribunales de acuerdo a las disposiciones relativas al Código Civil para el Distrito Federal.

Además de los nombres de los padres, se hará constar en el acta de nacimiento su nacionalidad y domicilio.

Siguiendo con nuestro estudio comparativo, podemos decir que el artículo 363 del Código Civil para el Distrito Federal establece que, "el reconocimiento

hecho por un menor es anulable si se prueba que sufrió error o engaño al hacerlo, pudiendo intentar la acción hasta cuatro años después de la mayor edad.”⁷³

Respecto al artículo anterior, es conveniente señalar que no debemos confundir el reconocimiento de la filiación de los hijos, con la adopción. Es cierto que el reconocimiento de los hijos es una manifestación expresa y voluntaria, pero conforme a lo dispuesto por el artículo citado, el reconocimiento puede ser contradicho por un tercero interesado, y si éste demuestra que los reconocidos no son real y verdaderamente hijos de quien los reconoció, tal reconocimiento no está autorizado por la ley.

Asimismo, se habla en el Código Civil para el Distrito Federal, expresamente en su artículo 366 que, “el reconocimiento hecho por uno de los padres produce efectos respecto de él y no respecto del otro progenitor”.

En base a lo anterior, y en relación con el artículo 501 de la Ley Federal del Trabajo, respecto a la indemnización por muerte del trabajador, establece quiénes tienen derecho a recibirla, en primer lugar, la viuda o el viudo y los hijos menores de dieciséis años, y los mayores de esta edad si tienen una incapacidad de 50% o más; y si el reclamante no justificó su condición de hijo, porque el reconocimiento lo hizo sólo la madre, el mismo únicamente produce efectos respecto de ella, según lo previene el artículo antes señalado y aunque haya justificado su dependencia económica, esa particularidad no justifica el parentesco que alega, lo

⁷³ Idem.

que sólo puede probarse en juicio civil contradictorio, y no en la reclamación de indemnización por la muerte del trabajador.

Respecto a la irrevocabilidad del reconocimiento, el artículo 367 del Código Civil para el Distrito Federal, establece que, "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".⁷⁴

Es de explorado derecho, que desde la antigüedad, la doctrina nacional estimaba que, a pesar de ser el testamento un acto esencialmente revocable, ello solo era cierto respecto de disposiciones testamentarias, pero no de las declaraciones que en dicho instrumento pudiera haber hecho el causante, como lo era por ejemplo, el reconocimiento de un hijo, erróneamente llamado natural.

En la actualidad, el Ministerio Público tendrá acción contradictoria del reconocimiento de un menor de edad, cuando se hubiere efectuado en perjuicio del éste, es decir, se trata de proteger el interés superior del infante, 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.

Lo mismo sucederá con el tercero afectado por obligaciones derivadas del reconocimiento ilegalmente efectuado, podrá contradecirlo en vía de excepción. En ningún caso procederá impugnar el reconocimiento por causa de herencia para

⁷⁴ Ibidem. p. 93.

privar de ella al menor reconocido, este supuesto si es procedente en el Código Civil del Estado de México.

Con relación a lo anterior, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en su artículo 24 menciona: “Las acciones de estado civil tienen por objeto las cuestiones relativas al nacimiento, defunción, matrimonio o nulidad de éste, filiación, **reconocimiento**, emancipación, tutela, adopción, divorcio y ausencia, o atacar el contenido de las constancias del Registro Civil para que se anulen o rectifiquen. Las decisiones judiciales recaídas en el ejercicio de acciones de estado civil, perjudican a los que no litigaron.”⁷⁵

Relacionado con lo anterior, el artículo 422 del ordenamiento citado refiere que, “para que la presunción de cosa juzgada surta efecto en otro juicio, es necesario que entre el caso resuelto por la sentencia y aquél en que ésta sea invocada, concorra identidad en las cosas, las causas, las personas de los litigantes y la calidad con que lo fueren. En las cuestiones relativas al estado civil de las personas y a las de validez, o nulidad de las disposiciones testamentarias, la presunción de cosa juzgada es eficaz contra terceros, aunque no hubiesen litigado”.⁷⁶

Se entiende que hay identidad de personas siempre que, los litigantes del segundo pleito sean causahabientes de los que contendieron en el pleito anterior,

⁷⁵ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. 1ª ed., Ed. Sista, México, D.F., 2009. p. 6.

⁷⁶ Ibidem. p. 77.

o estén unidos a ellos por solidaridad o indivisibilidad de las prestaciones entre los que tienen derecho a exigirlos u obligación de satisfacerlas.

Respecto al reconocimiento de un hijo, el artículo 369 del Código Civil para el Distrito Federal, manifiesta que éste “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.

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”.⁷⁷

El artículo antes señalado, de acuerdo con los formalismos que establece, tiene la finalidad de establecer prueba auténtica del reconocimiento de un hijo, esto es, la declaración de voluntad de admitir el hecho de la paternidad o la maternidad y de asumir las consecuencias legales inherentes a esa aceptación en lo que respecta a la fracción quinta de dicho precepto. El legislador instituyó, la confesión del progenitor como medio para llevar a cabo el reconocimiento, pero no

⁷⁷ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. pp. 93 y 94.

por medio de cualquier tipo de confesión, sino la que se ajuste a los siguientes requisitos: La judicial directa y expresa, debe producirse dentro del juicio, aún cuando se admite por extensión, la hecha en los medios preparatorios del mismo, o en providencia compensatoria, o ante Juez competente.

De igual forma, 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.

Asimismo, el Juez del Registro Civil, el Juez de primera instancia en su caso, y el notario que consientan en la violación del artículo que antecede, 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.

Un 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.

Solamente, 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.

En lo que se refiere al hijo mayor de edad, éste no puede ser reconocido sin su consentimiento; lo mismo sucede con el menor de edad, y el que se encuentra

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.

Cuando el hijo reconocido es menor, puede impugnar el reconocimiento cuando llegue a la mayor edad.

Si bien es cierto, de acuerdo con lo que disponen los artículos 78 y 375 del Código Civil para el Distrito Federal, para el caso de reconocimiento hecho con posterioridad al registro, deben de hacerse las anotaciones correspondientes en el acta de nacimiento original levantándose nueva acta de nacimiento la cual quedará reservada y no se publicará ni expedirá constancia alguna salvo mandamiento judicial. Asimismo, el hijo mayor de edad, no podrá ser reconocido sin su consentimiento, ni el menor ni el que esta en estado de interdicción, sin el de su tutor, si lo tiene, o del tutor que el Juez de lo Familiar lo nombrará especialmente para ello.

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 lo tenía, desde la fecha en que la adquirió.

Respecto a 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 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. 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.

“La acción de reconocimiento de paternidad de un hijo nacido fuera de matrimonio, resulta incuestionable que en caso de negativa sobre el reconocimiento exigido, corresponde demostrar la relación paterno-filial a quien aduzca tal hecho, con las pruebas que corroboren fehacientemente las circunstancias inherentes a dicha paternidad, supuesto que ésta no es susceptible de comprobarse objetivamente, como acontece con la maternidad, suceso en que ocurre el parto y la inmediata identidad del hijo”.⁷⁸

Para reafirmar lo anterior el artículo 380 Código Civil para el Distrito Federal establece en su articulado lo siguiente.

“Artículo 380. Cuando el padre y la madre que no vivan juntos reconozcan a un hijo en el mismo acto, convendrán cual de los dos ejercerá su guarda y custodia; y si no lo hiciere, el Juez de lo Familiar, oyendo al padre, a la madre, al menor y al Ministerio Público, resolverá lo más conveniente atendiendo siempre el interés superior del menor”.⁷⁹

⁷⁸ RICO ALVARÉZ, Fausto Et. al. Op. cit. p. 272.

⁷⁹ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. p. 95.

El artículo 380 del Código Civil para el Distrito Federal, dispone dos presupuestos para el reconocimiento de hijo de padres que no vivan juntos, el primero se refiere a que en el mismo acto el padre y la madre convendrán cuál de los dos ejercerá su custodia; el segundo contempla el caso en que, cuando los padres no hicieren el citado reconocimiento en el momento de registrar a su hijo, sea el Juez de lo Familiar quien resuelva lo más conveniente a los intereses del menor, previa audiencia a los padres y al agente del Ministerio Público, luego, si el demandado y su contraparte no convinieron sobre quién de los dos ejercería la custodia de su hijo, en mérito a que vivían juntos cuando lo registraron, es claro que al separarse con posterioridad, sea facultad de un Juez de lo Familiar resolver lo más conveniente a los intereses del menor.

Asimismo el artículo 381 menciona que “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”.⁸⁰

Respecto a la comprobación de la paternidad y la maternidad, éstas, pueden probarse por cualquiera de los medios ordinarios. Si se propusiera cualquier prueba biológica o proveniente del avance de los conocimientos

⁸⁰ Ibidem. pp. 95 y 96.

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.

Respecto al concubinato se presumen hijos del concubinario y de la concubina: Los nacidos dentro del concubinato; y los nacidos dentro de los trescientos días siguientes en que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina. Asimismo, está permitido al hijo y a sus descendientes investigar la maternidad, la cual puede probarse por cualesquiera de los medios ordinarios; pero la indagación no será permitida cuando tenga por objeto atribuir el hijo a una mujer casada. 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.

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

Finalmente, podemos decir, en relación a las acciones de investigación de paternidad o maternidad, que sólo pueden intentarse estas en vida de los padres.

“Si los padres hubieren fallecido durante la menor edad de los hijos, tiene éstos, derecho de intentar la acción antes de que se cumplan cuatro años de su mayor edad”.⁸¹

⁸¹ LÒPEZ FAUGIER, Irene. La Prueba Científica de la Filiación. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2005. p. 123.

Es lógico, que en la actualidad la investigación de la paternidad o de la maternidad es fácil, pero desafortunadamente no toda la sociedad tiene acceso a ésta, porque su costo es aproximadamente de veinte a veinticinco mil pesos.

“Cuando el hijo es reconocido por el padre, por la madre o por ambos, éste tiene derecho: A llevar el apellido paterno de sus progenitores, o ambos apellidos del que lo reconozca; a ser alimentado por las personas que lo reconocieron; a percibir la porción hereditaria y los alimentos que fije la ley, y los demás que se deriven de la filiación”.⁸²

Con relación a lo anterior, y tomando en cuenta que el artículo 4.130. del Código Civil del Estado de México, menciona que los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de ellos, la obligación recae a los ascendientes más próximos, asimismo, los hijos están obligados a dar alimentos a los padres. A falta o por imposibilidad de ellos, lo están los descendientes más próximos de acuerdo a lo establecido en el artículo 4.131.

En cuanto a las actas que debe llevar a cabo el Registro Civil en el Distrito Federal respecto al reconocimiento, el Código de la materia señala:

“Artículo 35. En el Distrito Federal, estará a cargo de los Jueces del Registro Civil, autorizar los actos del estado civil y extender las actas relativas a nacimiento, reconocimiento de hijos, adopción, matrimonio, divorcio administrativo y muerte de los mexicanos y extranjeros en el Distrito Federal, al realizarse el

⁸² Idem.

hecho o acto de que se trate, así como inscribir la ejecutorias que declaren la ausencia, la presunción de muerte, el divorcio judicial, la tutela o que se ha perdido o limitado la capacidad legal para administrar bienes y las sentencias que ordenen el levantamiento de una nueva acta por la reasignación para la concordancia sexo-genérica, previa a la anotación correspondiente al acta de nacimiento primigenia, siempre y cuando se cumplan las formalidades exigidas por los ordenamientos jurídicos aplicables”.⁸³

De lo anterior se infiere, que el Código Civil para el Distrito Federal, al igual que el Código Civil del Estado de México, concede a los jueces del Registro Civil la facultad de autorizar los actos del estado civil a excepción de la reasignación para la concordancia sexo-genérica.

“Artículo 44. Cuando los interesados no puedan concurrir personalmente, podrán hacerse representar por un mandatario especial para el acto, cuyo nombramiento conste, por lo menos, en instrumento privado otorgado ante dos testigos. En los casos de matrimonio, o de reconocimiento de hijos se necesita poder otorgado en escritura pública, o mandato extendido en escrito privado firmado por el otorgante y dos testigos y ratificadas las firmas ante Notario Público, Juez de lo Familiar, o de Paz.”⁸⁴

De lo anterior se infiere que, el reconocimiento de un hijo, podrá hacerse después de que se haya registrado su nacimiento, formándose el acta respectiva.

⁸³ Código Civil para el Distrito Federal del año 2000. 1ª ed., Ed. Sista, México, D.F., 2009. p. 28.

⁸⁴ GÚITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Código Civil para el Distrito Federal. Op. cit. p.17.

El reconocimiento del hijo mayor de edad requiere el consentimiento expreso de éste en el acta respectiva.

De acuerdo a nuestra hipótesis de tesis, será conveniente señalar a grandes rasgos lo que establecen los artículos 80, 81 y 82 del Código Civil para el Distrito Federal.

“Artículo 80. Si el reconocimiento se hace por alguno de los otros medios establecidos en este código, se presentará dentro del término de quince días, al encargado del registro, el original o copia certificada del documento que lo compruebe. En el acta se insertará la parte relativa de dicho documento, observándose las demás prescripciones contenidas en este capítulo y en el capítulo IV, del título séptimo de este libro”.⁸⁵

De lo anterior se infiere, que el legislador pretende vigilar la legalidad del acto de reconocimiento al establecer término y forma, cuando dicho acto se haga por algún otro medio autorizado por el Código Civil correspondiente.

“Artículo 81. La omisión del registro, en el caso del artículo que precede, no quita los efectos legales al reconocimiento hecho conforme a las disposiciones de este código”.

“Artículo 82. En el acta de nacimiento originaria se harán las anotaciones correspondientes al reconocimiento la cual quedará reservada y no se publicará ni expedirá constancia alguna salvo mandamiento judicial”.⁸⁶

⁸⁵ Ibidem. pp. 24 y 25.

⁸⁶ Ibidem. p. 25.

De estos artículos se desprende que el actual Código Civil para el Distrito Federal, otorga una mejor protección a los hijos nacidos del matrimonio como a los del reconocimiento, que el Código Civil para el Estado de México; ya que se establece una sanción para el Juez del Registro Civil o el Familiar o el propio notario, que hubiere consentido en que se viole la forma en que se reconozca ese hijo; incluso, se castigaría con la destitución de su empleo e inhabilitación por un plazo entre dos y cinco años, para ocupar un cargo semejante.

Además, el Código Civil para el Estado de México, establece normas discriminatorias que el Código Civil para el Distrito Federal ha corregido, pues ya no menciona a la mujer, sino al cónyuge y se le permite, sea él o ella, reconocer al hijo habido antes de celebrado el matrimonio, por supuesto, no tendrá que consentirlo el otro cónyuge, porque nada tiene que ver en el asunto, pero si se pretendiera llevarlo a vivir al domicilio conyugal, debe ser con la anuencia expresa de quien no sea el progenitor. Sólo para esto, se requiere el consentimiento.

Otra ventaja del Código Civil para Distrito Federal, es que antes se hablaba del “hijo nacido fuera de matrimonio” y ahora sólo se hace la referencia del mismo, sin especificar, y se permite reconocerlo a través de la partida de nacimiento, como estaba anteriormente; por acta especial ante el Juez del Registro, por escritura pública, por testamento o por confesión judicial directa y expresa.

De acuerdo con Alicia Pérez Duarte y Noroña, “se agrega, para protección de los menores, que si hay un reconocimiento de una manera distinta a las que hemos comentado, no producirá efectos; sin embargo, ese reconocimiento puede

servir como indicio, respecto a un juicio, sea para investigar la paternidad o la maternidad.”⁸⁷

De conformidad con lo citado, cuando el padre o la madre, reconocen en forma separada a un hijo, en los supuestos distintos a los mencionados en el artículo 324, que habla de los que nacen dentro del matrimonio o dentro de los trescientos días a que se haya disuelto, debe solamente asentarse en el acta, el nombre de quien comparece; así quedan a salvo los derechos sobre la investigación de la paternidad o la maternidad.

En otras palabras, no puede, quien comparezca, decir, que el padre es tal persona o la madre es aquella, sino que es necesario que cada uno de éstos, asista de manera personal a realizar su propia manifestación, respecto del reconocimiento que desea hacer, y de no ser así, se asienta el nombre de quien compareció; y el otro podrá intentar una investigación en este sentido. El texto anterior, decía que no se podía revelar, al reconocerse, quién era el padre o la madre y que si se hacía, debían testarse las palabras para que quedaran ilegibles, lo que obviamente cae en supuestos, que no son los más adecuados para salvaguardar la filiación.

Sin embargo, en el Código Civil del Estado de México, todavía se hace diferenciación al utilizar el término de “hijos nacidos fuera de matrimonio”, lo que corresponde a una actitud retrógrada y rebasada por la historia.

⁸⁷ PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena. Derecho de Familia, 2ª ed., Ed. Fondo de Cultura Económica, México, D.F., 2003, p. 87.

Razón por demás suficiente para unificar los criterios jurisdiccionales en lo que al reconocimiento se refiere entre el Código Civil del Estado de México con el Código Civil para el Distrito Federal.

C. Criterios jurisprudenciales al respecto.

Con el propósito de tener una mejor comprensión sobre el tema, será oportuno que a continuación se citen los siguientes criterios jurisprudenciales.

“RECONOCIMIENTO DE HIJOS NACIDOS FUERA DE MATRIMONIO. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 379 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN RELACIÓN CON EL 80 DEL MISMO ORDENAMIENTO. El reconocimiento de un hijo nacido fuera de matrimonio puede efectuarse, entre otras formas, a través de escritura pública de manera unilateral y voluntaria; hecho lo anterior, el interesado debe presentar ante el Juez del Registro Civil, dentro del término de quince días, testimonio o copia certificada de dicha escritura, con el objeto de que se levante la correspondiente acta de reconocimiento y se haga la posterior inserción de lo conducente en las actas de nacimiento de los menores reconocidos. Ahora bien, el artículo 379 del Código Civil para el Distrito Federal, no establece que cuando el menor se encuentre bajo la patria potestad de la madre, ésta deba dar su consentimiento para que el padre lo reconozca; sobre todo, porque dicho numeral, si bien faculta a la madre para oponerse al reconocimiento hecho sin su anuencia, también es cierto que, al hacerlo, establece que ha de ser a través del juicio contradictorio correspondiente, lo que se traduce en que el acto de oponerse al reconocimiento del menor, es posterior a cuando ya se ha efectuado tal reconocimiento por cualquiera de las formas legalmente establecidas. Por tanto, el Juez del Registro Civil debe limitarse a levantar el acta de reconocimiento a que lo obliga la ley y posteriormente insertar

lo conducente en las actas de nacimiento de los infantes, sin que pueda aducir en contrario que no existe el consentimiento de la madre, toda vez que de conformidad con el artículo 80 de ese ordenamiento, no se trata de un requisito necesario para ello, si con mayor razón se toma en cuenta que, legalmente, el acto mismo del reconocimiento ya se había verificado desde que en escritura pública se hizo constar la voluntad libre y espontánea del padre de reconocer a sus menores hijos, bastando tan sólo por cumplir con la formalidad que la misma ley señala para hacerlo constar en los libros del Registro Civil.”⁸⁸

Con base en estos criterios de jurisprudencia, debemos subrayar, que la filiación es importante para los derechos en la herencia, y actualmente los avances en la ciencia y la tecnología permiten tener plena certeza, respecto de la filiación de las personas.

Debe destacarse, que en virtud de que el Derecho Familiar es de orden público, la ley prohíbe que haya pacto sobre la filiación. Así, se establece que por ser una relación entre el padre o la madre y su hijo, para originar la familia, no puede ser materia de convenio entre ellos, ni de transacción o sujetarse a compromiso en árbitros, la calidad de filiación.

La voluntad de dos personas, es suficiente para crear una relación y un acto familiar, como el de reconocimiento y aquí constatamos, que, a efecto de impugnarlo se puede someter a un juicio contradictorio de paternidad.

⁸⁸ Semanario Judicial de la Federación. Décimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. Amparo en revisión 25/2000. Luz Ana Malvido García. Unanimidad de votos. Ponente: J. Jesús Pérez Grimaldi. Secretario: Daniel José González Vargas. México, 6 de junio de 2000. p. 862.

Con base en estos criterios de jurisprudencia, debemos subrayar, que la filiación es importante para los derechos en la herencia, y actualmente los avances en la ciencia y la tecnología permiten tener plena certeza, respecto de la filiación de las personas.

“RECONOCIMIENTO DE HIJOS. REQUISITOS DE LA CONFESION PARA CONSTITUIRLO. Los formalismos previstos en el artículo 369 del Código Civil para el Distrito Federal, tienen la finalidad de establecer prueba auténtica del reconocimiento de un hijo, esto es, la declaración de voluntad de admitir el hecho de la paternidad (o la maternidad) y de asumir las consecuencias legales inherentes a esa aceptación. En lo que concierne específicamente a la fracción V de dicho precepto, el legislador instituyó la confesión del progenitor como medio para llevar a cabo el reconocimiento, pero no cualquier tipo de confesión, sino precisamente la que llena los siguientes tres requisitos: a) judicial, b) directa y c) expresa. Judicial, porque debe producirse dentro del juicio (aun cuando se admite por extensión, la hecha en los medios preparatorios del mismo o en providencias precautorias) y ante Juez competente. Directa, porque la voluntad consciente del confesante debe estar encaminada exclusivamente a una única meta, como es la admisión de la certeza de la paternidad (o de la maternidad); por tanto, este requisito no se surte, si esa voluntad se encuentra dirigida a un fin distinto al reconocimiento y sólo se alude de manera incidental al parentesco. Expresa, porque la confesión ha de externarse necesariamente de manera hablada o escrita, y no debe ser advertida mediante inferencias. Si la confesión no reúne estos tres requisitos, no tendrá eficacia de medio de reconocimiento de un hijo.”⁸⁹

La tesis citada, establece que si se cumplen los requisitos o modos exigidos en el Código Civil para el Distrito Federal, el reconocimiento deberá realizarse de manera idónea, tratando de resguardar en todo momento, el interés superior del

⁸⁹ Semanario Judicial de la Federación, Instancia: Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. Octava Época, Tomo: VIII, octubre de 1991, Tesis: I.4o.C.160 C, p. 257.

menor, aunado a la libre manifestación de la voluntad de las partes que en él intervienen, la cual, deberá ser de manera judicial, directa y expresa; en caso contrario, no tendrá la eficacia de acreditar el reconocimiento.

“RECONOCIMIENTO DE HIJOS FUERA DE MATRIMONIO, PROCEDENCIA DE LA ACCION DE. Tradicionalmente se ha considerado al reconocimiento de los hijos fuera de matrimonio no sólo como un medio de prueba sino como un acto de voluntad el cual, por su propia naturaleza, únicamente puede verificarse por el padre o la madre a quien concierne. En esta materia existe el principio de autenticidad; de allí que se le considere como un acto solemne o formal que carece de valor si no reviste la forma auténtica. Al efecto, el artículo 369 del Código Civil establece la forma en que ha de hacerse el reconocimiento. En esa virtud los medios de atacar el reconocimiento, traducen exactamente la dualidad de la naturaleza de ese acto. Por tanto, se puede impugnar, o la naturaleza del reconocimiento; o las condiciones jurídicas que envuelvan su expresión. La primera acción tendrá por objeto demostrar que el reconocimiento no corresponde a la realidad: que su autor no es el padre o la madre. Efectivamente, siendo el reconocimiento un acto jurídico destinado a establecer un vínculo de filiación, lo harán ineficaz las mismas causas que anulan todos los demás actos jurídicos, por falta de los requisitos de fondo que se refieren a la materia del reconocimiento, al consentimiento; del mismo modo, puede impugnarse el reconocimiento por falta de los requisitos en forma que atañe al carácter auténtico del documento donde se realice. No existe duda de que la acción de impugnación o anulación del reconocimiento corresponde a todos aquellos que tengan un interés legítimo ya moral, ya patrimonial. Por tanto, el propio hijo tendrá un interés indiscutible en probar su verdadera filiación, interés que incluso existe independientemente de todo problema de sucesión; asimismo, la acción podrán siempre deducirla los herederos del autor del reconocimiento, después de su muerte, ya que es evidente

que tienen especial interés pecuniario en excluir al hijo de la sucesión en vista de que la ley le concede derechos importantes.”⁹⁰

Cabe mencionar que en el Distrito Federal, antes se hablaba del “hijo nacido fuera de matrimonio” y actualmente, se le hace referencia omitiendo dicha especificación y se permite reconocerlo a través de la partida de nacimiento, por acta especial ante el Juez del Registro, por escritura pública, por testamento o por confesión judicial directa y expresa.

Lo anterior, se agrega para protección de los menores, que si hay un reconocimiento de una manera distinta a las que hemos comentado, no producirá efectos; sin embargo, ese reconocimiento puede servir como indicio, respecto a un juicio, sea para investigar la paternidad o la maternidad. Si el padre o la madre reconocen en forma separada a un hijo en los distintos supuestos que marca el artículo 324 del Código Civil para el Distrito Federal, que habla de los que nacen dentro del matrimonio o dentro de los trescientos días siguientes a que se haya disuelto, debe solamente asentarse en el acta el nombre de quien comparece; así quedan a salvo los derechos sobre la investigación de la paternidad o maternidad. Esto significa que quien comparezca no puede decir que el padre o la madre es tal persona, sino que es necesario que éstos acudan personalmente y de no ser así, se asienta el nombre de quien compareció, y el otro, podrá intentar una investigación en ese sentido.

⁹⁰ Semanario Judicial de la Federación, Instancia: Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. Octava Época, Tomo: XIII, Junio de 1994, p. 646.

“RECONOCIMIENTO DE HIJO POR ESCRITURA PÚBLICA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO). Conforme a la fracción II del artículo 4.168., del Código Civil para el Estado de México, el reconocimiento de hijo nacido fuera de matrimonio debe hacerse en escritura pública; sin embargo, lo anterior no requiere que tal acto se verifique exclusivamente con ese objetivo, ya que la presencia ante fedatario bien puede responder a fin diverso; empero, en forma secundaria puede dejarse asentado ese reconocimiento del descendiente, el cual es válido siempre que sea expreso.”⁹¹

El legislador, tratando de proteger el interés superior del menor trata por todos los medios legales de que el reconocimiento, una vez otorgado, sea irrevocable, para ello, solicita que sea de manera expresa y con el propósito de reconocer al infante.

“RECONOCIMIENTO DE LOS HIJOS. ALCANCE DEL PRINCIPIO DE IRREVOCABILIDAD. El reconocimiento de un hijo no es revocable por quien lo hizo, en razón de que se trata de una declaración, una confesión pura y absoluta que la ley acepta en nombre de la sociedad y que, por lo mismo, no puede revocarse; sin embargo, el carácter irrevocable del reconocimiento no impide que pueda impugnarse en ciertos casos, toda vez que el término jurídico "irrevocable" sólo significa que no puede quedar privado de efectos por la simple voluntad de quien lo llevó a cabo, es decir, que una vez realizado, ya no puede retractarse quien hizo la manifestación de voluntad, pero no implica que esté exento de la declaración de nulidad, pues sería antijurídico sostener el reconocimiento a pesar, por ejemplo, de que para efectuarlo hubiese mediado violencia física o moral, y lo mismo puede decirse en presencia del error o cualquier otro vicio de la voluntad. En ese sentido, no existe contradicción entre tal principio de irrevocabilidad y la posibilidad que tiene el autor del acto para pedir su nulidad, ya que no debe

⁹¹ Semanario Judicial de la Federación. Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito. Amparo directo 317/99. Sucesión intestamentaria a bienes de Felipe Baños Vázquez. Unanimidad de votos. Ponente: Virgilio A. Solorio Campos. Secretaria: Sonia Gómez Díaz González. México, 26 de octubre de 1999. p. 219.

confundirse la anulación decretada por una sentencia judicial con fundamento en un motivo determinado y legal, con la revocación del reconocimiento a manera de retractación arbitraria y sin quedar comprobada la exactitud de las razones alegadas. De ahí que aun cuando el reconocimiento de hijos sea irrevocable, de estar afectado de nulidad pueda ésta ser reclamada por el que hizo el reconocimiento, cuando el reconocido no es verdaderamente su hijo. Ahora bien, como el error es falso conocimiento de la realidad y el reconocimiento es la afirmación de un hecho que consiste en la paternidad, el error versará entonces sobre la realidad de tal paternidad y es desde luego erróneo el reconocimiento efectuado por creerse padre biológico sin serlo realmente, y en tal supuesto la prueba del error será la prueba de la no paternidad, porque atendiendo a la voluntad de declarar la paternidad, se colige que tal voluntad se forma o se debe formar sobre la creencia en dicha paternidad y que para entenderla viciosamente formada hace falta probar la existencia del vicio (error) consistente en haberse creído padre sin serlo. Luego, bastará la no paternidad y su prueba para destruir el reconocimiento, por no coincidir con la realidad, tanto cuando la no coincidencia de reconocimiento y realidad proviene de error, como cuando proviene de alguna otra causa que vicie la voluntad. Lo anterior, independientemente de que el artículo 363 del Código Civil para el Distrito Federal se refiera a la nulidad del reconocimiento cuando un menor pruebe que sufrió error o engaño al hacerlo, toda vez que el artículo 1859 del Código Civil, que precisa las reglas que rigen los actos jurídicos (en tanto que no haya en contrario una disposición expresa de la ley, o bien, siempre y cuando la naturaleza de estos actos no se oponga a tales normas), es aplicable a la nulidad del reconocimiento, por lo que éste puede impugnarse cuando hay violencia, error o dolo, ya que no hay disposición especial de la ley que impida aplicar al reconocimiento de paternidad el sistema general, en cuanto a vicios de la voluntad, siendo la única limitante a esa regla, atendiendo a la naturaleza del reconocimiento, que sólo pueda ser nulificado cuando la paternidad biológica efectivamente no exista.”⁹²

⁹² Octavo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. Amparo directo 306/2007. Unanimidad de votos. Ponente: Abraham S. Marcos Valdés. Secretaria: María Teresa Lobo Sáenz. México, 13 de junio de 2007. p. 412.

Como podemos ver, la jurisprudencia citada encierra la parte medular, donde fundamentamos la tesis procedente, porque el reconocimiento, sí es revocable, siempre y cuando, el que reconoció, se cree padre biológico. Esto, obviamente, sucede de acuerdo a las disposiciones contenidas en el Código Civil para el Distrito Federal; desafortunadamente el Código Civil para el Estado de México, establece más procedencias para declarar que el reconocimiento es revocable, porque no es posible que el que reconoció, no pueda desconocer al reconocido, y sí, lo hagan los terceros interesados o que estén afectados en alguna sucesión hereditaria después de un año de haber fallecido el que hizo el reconocimiento.

Con los criterios antes señalados podemos decir que la Jurisprudencia mexicana en su propósito de no discriminar a los hijos nacidos fuera de matrimonio ha pretendido, al igual que el legislador, que tal distinción desaparezca ya que lo ideal sería calificar a los padres y no a los hijos ya que éstos, son los que menos culpa tienen de haber nacido y sí, obligar a los padres a cumplir con las obligaciones que de hecho y de derecho les corresponden.

D. El reconocimiento de hijos, a la luz del Derecho Familiar.

Respecto a este tema, es importante señalar a uno de los máximos exponentes del Derecho Familiar a nivel nacional e internacional, me refiero al Dr. Julián Güitrón Fuentevilla, quien al ser la primera autoridad en esta materia, puntualiza lo siguiente.

“Debemos insistir en la trascendencia del nuevo Código Civil, porque para empezar, se eliminó del Código respectivo, lo que antes se refería al reconocimiento de los hijos nacidos fuera de matrimonio. Esto ya no existe. Hoy, se habla de que la filiación puede surgir porque la madre, el padre o ambos lo reconozcan o por una sentencia ejecutoriada que así lo declare. Antes, respecto a la madre, había la norma discriminatoria, basada en el Derecho Romano, *mater semper certa est*, la madre siempre es cierta, ahora la ley dice, que ella lo reconozca voluntariamente o si hay conflicto, a través de una sentencia. Respecto al padre, se igualó la situación, porque antes procedía sólo si lo reconocía voluntariamente, lo que a la mujer se le imponía por el solo hecho del nacimiento y al padre, si no lo hacía por su voluntad, si se investigaba la paternidad y había una sentencia que lo condenara, tenía que aceptar esa paternidad”.⁹³

Respecto a lo anterior, actualmente el Código Civil para el Distrito Federal del año 2000, en su artículo 369, tiene un nuevo párrafo, donde ordena que se puede utilizar como indicio en un juicio de investigación de paternidad o maternidad, si se hizo un reconocimiento de manera distinta a las que señala la ley, que son la de partida de nacimiento, el acta especial ante el mismo juez, la escritura pública de testamento o por la confesión judicial directa y expresa.

Con relación a lo anterior, el numeral 370 del Código Civil para el Distrito Federal, reformado ha derogado la expresión de que no podrán revelar, al

⁹³ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián y Susana Roig Canal. Nuevo Derecho Familiar en el Código Civil de México, Distrito Federal del año 2000. Op. cit. pp. 234 y 235.

reconocer al hijo, con quién se le tuvo, pero sí, anotarse el nombre de quien comparezca, quedando a salvo los derechos sobre la investigación, según sea el caso de paternidad o maternidad, para que se realicen en el momento adecuado.

Otras cuestiones trascendentes, en relación a los hijos y que han sido motivos de reformas, eran, que en el pasado, se decía que el reconocimiento debía hacerse al tratarse de una pareja, padre o madre, que no vivieran juntos, en determinada forma, hoy, ejerce la guarda y custodia, quien primero hubiera reconocido, y si lo hicieron ambos, convendrán quién la tendrá y si existiera una discrepancia, el Juez de lo Familiar, podrá modificar ese convenio, oyendo a los progenitores, al menor y al Ministerio Público.

Por su parte el artículo 382 del Código Civil del año 2000 en cita, ordena lo siguiente: “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.”

Los avances de la prueba citada, son tan importantes, que podemos decir con toda seguridad científica y jurídica que es suficiente, un exudado bucal con saliva, para realizar este examen; ningún otro tejido es necesario para comprobar estas hipótesis. Los especialistas en derecho familiar, deben congratularse, porque los niños tendrán una completa seguridad en cuanto a la maternidad o

paternidad y quienes han hecho esto, en forma cotidiana para burlar la ley, ahora enfrentarán un verdadero obstáculo para no seguir causando males mayores a la sociedad, a los hijos y a la familia.

La ley ordena que cuando menos, debe ser la que se exige para contraer matrimonio, en este caso, dieciocho años más la edad del hijo que se va a reconocer. Aquí cabe una excepción, porque si el que se va a casar es menor de edad y consienten los titulares de la patria potestad o el Juez Familiar en sustitución de los padres, y ya tiene un hijo, habría que sumar las edades del padre y del hijo, para que den por lo menos, dieciocho años.

Si se trata de menores, no se podrá hacer, si no es con la anuencia de quien ejerza la patria potestad o en su caso, un tutor o la autorización de un Juez Familiar. La ley protege al menor que haya reconocido un hijo, si es que lo engañaron u obligaron, dándole a ese menor, la posibilidad de anular el reconocimiento, hasta cuatro años después de su mayoría de edad, a los veintidós años cumplidos.

Debemos insistir en que antes se hablaba del hijo nacido fuera de matrimonio y que ahora, sólo se le hace referencia sin especificar y se permite reconocerlo a través de la partida de nacimiento, como estaba anteriormente; por acta especial ante el Juez también del Registro, por escritura pública, por testamento o por confesión judicial directa y expresa. A esto se agrega, para protección de los menores, que si hay un reconocimiento de una manera distinta,

a las que hemos comentado, no producirá efectos, sin embargo, ese reconocimiento puede servir como indicio, respecto a un juicio, sea para investigar la paternidad o la maternidad.

“Si el padre o la madre reconocen en forma separada a un hijo, en los supuestos distintos del artículo 324, que habla de los que nacen dentro del matrimonio o dentro de los trescientos días a que se haya disuelto, debe solamente asentarse en el acta, el nombre de quien comparece; así quedan a salvo los derechos sobre la investigación de la paternidad o la maternidad”.⁹⁴

Con otras palabras, y a manera de resumen, se infiere que no puede, quien comparezca, decir que el padre es tal persona o la madre es aquélla, sino que es necesario que éstos vayan y de no ser así, se asienta el nombre de quien compareció y el otro, podrá intentar una investigación en ese sentido. El texto anterior, decía que no se podía revelar al reconocerse, quién era el padre o la madre y que si se hacía, debían testarse las palabras para que quedaran ilegibles, lo que obviamente cae en supuestos, que no son los más adecuados para salvaguardar la filiación.

⁹⁴ Ibidem. p. 237.

CAPÍTULO CUARTO
PROPUESTA DE ADICIÓN A LOS ARTÍCULOS 4.162. Y 4.167. DEL CÓDIGO
CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO

A. Lagunas jurídicas derivadas de la lectura de los artículos 4.162. y
4.167. del Código Civil del Estado de México.

Los artículos 4.162. y 4.167. del Código Civil del Estado de México, en su cuerpo legal establecen:

“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 del reconocimiento o por una sentencia que declare la paternidad”

“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”.

Como hemos visto, de la lectura del artículo 4.162., consideramos que así como el reconocimiento que hace el padre, puede llegar a establecerse inclusive forzosamente, mediante sentencia de autoridad judicial que declare la paternidad, de igual forma, por sentencia, de resultar procedente, se revoque dicho reconocimiento para el caso que la misma persona así la solicite ante los tribunales, específicamente en el juzgado familiar correspondiente.

Ello debido a que no es justo que en caso de error, dolo o violencia, sólo se proteja al menor de edad y se le otorgue el recurso de revocación, y nuestra legislación sea omisa respecto a los mayores de edad que han reconocido a una persona, inclusive como lo señala el artículo 4.167., le concede el derecho de contradecir el reconocimiento de un hijo hecho por determinada persona, a un tercero interesado y en su caso, al heredero que resulte perjudicado, y no a la persona que lo hizo.

Por ello, el Código Civil del Estado de México parece ser contradictorio en los artículos 4.162. y 4.167.

Podemos citar un claro ejemplo de hecho y de derecho, como es el caso en que existe ingratitud del hijo reconocido que, aún a sabiendas que no hay lazo consanguíneo se le reconoce, justo es que quien puede lo más puede lo menos y que así como se le reconoce mediante sentencia que declara la paternidad, mediante este medio, también se le desconozca, y más aún cuando hay herederos en grado preferencial.

Viene a corroborar lo expuesto el artículo 4.167., ya que de éste se desprende que no es posible que un tercero interesado pueda contradecir el reconocimiento, ya que desde nuestro particular punto de vista, el que debe llevarlo a cabo es en todo momento el que hizo tal reconocimiento, máxime cuando hay ingratitud probada del hijo.

Al respecto, podemos citar los siguientes criterios de jurisprudencia:

“RECONOCIMIENTO DE HIJOS FUERA DE MATRIMONIO, PROCEDENCIA DE LA ACCION DE. Tradicionalmente se ha considerado al reconocimiento de los hijos fuera de matrimonio no sólo como un medio de prueba sino como un acto de voluntad el cual, por su propia naturaleza, únicamente puede verificarse por el padre o la madre a quien concierne. En esta materia existe el principio de autenticidad; de allí que se le considere como un acto solemne o formal que carece de valor si no reviste la forma auténtica. Al efecto, el artículo 369 del Código Civil establece la forma en que ha de hacerse el reconocimiento. En esa virtud los medios de atacar el reconocimiento, traducen exactamente la dualidad de la naturaleza de ese acto. Por tanto, se puede impugnar, o la naturaleza del reconocimiento; o las condiciones jurídicas que envuelvan su expresión. La primera acción tendrá por objeto demostrar que el reconocimiento no corresponde a la realidad: que su autor no es el padre o la madre. Efectivamente, siendo el reconocimiento un acto jurídico destinado a establecer un vínculo de filiación, lo harán ineficaz las mismas causas que anulan todos los demás actos jurídicos, por falta de los requisitos de fondo que se refieren a la materia del reconocimiento, al consentimiento; del mismo modo, puede impugnarse el reconocimiento por falta de los requisitos en forma que atañe al carácter auténtico del documento donde se realice. No existe duda de que la acción de impugnación o anulación del reconocimiento corresponde a todos aquellos que tengan un interés legítimo ya moral, ya patrimonial. Por tanto, el propio hijo tendrá un interés indiscutible en probar su verdadera filiación, interés que incluso existe independientemente de todo problema de sucesión; asimismo, la acción podrán siempre deducirla los herederos del autor del reconocimiento, después de su muerte, ya que es evidente que tienen especial interés pecuniario en excluir al hijo de la sucesión en vista de que la ley le concede derechos importantes. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 1221/91. Lilia del

Carmen Lobato González y otro. 6 de mayo de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas”.¹

“PATERNIDAD, DESCONOCIMIENTO DE LA. SOLO COMPETE A QUIEN HIZO EL RECONOCIMIENTO O EN SU DEFECTO AL HIJO RECONOCIDO. Es de explorado derecho que las actas de nacimiento, aun cuando son aptas para acreditar la paternidad, al existir dos diversas respecto de un mismo hecho jurídico y en relación con las cuales no existe declaración de falsedad, no hay razón legal para inclinarse a favor de la eficacia de alguna de ellas, y no basta el dicho del actor en el juicio natural para excluir de la paternidad al que aparece en una de ellas, mientras éste viva, ya que únicamente él podrá reclamar la filiación del hijo que reconoció; o, en su defecto, competirá al hijo la acción de desconocimiento de la paternidad, que deberá ventilarse en el juicio contradictorio correspondiente, con audiencia de las partes interesadas. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 3203/87. Sucesión de Sergio Manuel Cruz Montalvo. 19 de mayo de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas”.²

De lo anterior se infiere que, si bien procede la acción de reconocimiento de paternidad de un hijo nacido fuera de matrimonio, por otra parte resulta incuestionable que en caso de negativa sobre el reconocimiento exigido, corresponde demostrar la relación paterno filial a quien aduzca tal hecho, con las pruebas que corroboren fehacientemente las circunstancias inherentes a dicha paternidad, pues ésta no es susceptible de comprobarse objetivamente, como acontece con la maternidad, suceso en que ocurre el parto y la inmediata identidad del hijo. Por tanto, no es factible ni correcto presumir la referida

¹ Octava Época, Instancia: Tercer Tribunal Colegiado En Materia Civil Del Primer Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XIII, Junio de 1994, p. 646.

² Octava Época, Instancia: Tercer Tribunal Colegiado En Materia Civil Del Primer Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: I, Segunda Parte-2, Enero a Junio de 1988. p. 461.

paternidad, máxime cuando carecen de coincidencia las fechas que se indicaron por las partes contendientes, con las fechas en que tuvieron lugar las relaciones íntimas, es decir, la época probable de concepción invocada por la madre.

Finalmente, podemos decir que el estado civil se demuestra con las constancias relativas del Registro, salvo los casos expresamente exceptuados por la ley, y si se trata de hijos habidos antes de matrimonio, su calidad de hijo se hace constar en el acta de nacimiento, en la que conste que el interesado fue reconocido como hijo; el acta especial; la confesión judicial; el testamento en que aparece el reconocimiento, o bien la sentencia que hubiere declarado la paternidad, y si el interesado no presentó alguno de dichos documentos, ni demuestra la existencia de algún fallo que declare la relación de parentesco en un juicio contradictorio, el Juez carece de bases legales para declarar probado el entroncamiento.

B. Forma de impugnar el acto unilateral del reconocimiento para los hijos, obtenido por confesión judicial en el Código Civil del Estado de México.

De acuerdo a la Teoría de la Doble Naturaleza, en Francia, el reconocimiento es doble: medio de prueba (confesión) y acto jurídico.

Para los que así opinan, “es evidente que si todos los efectos de la filiación natural se deben únicamente a la existencia de un lazo biológico que basta constar, no hay lugar para considerar al reconocimiento como un acto jurídico, o a lo más, éste sería vacío e inútil. Si, por el contrario, ciertos efectos no pueden

explicarse por la sola demostración de la existencia de la relación biológica, es preciso encontrarles otra causa, y como el reconocimiento es el sólo título del hijo natural cuya filiación se constata espontáneamente, hay que admitir la existencia en su naturaleza de aspectos distintos a los meramente probatorios: es necesario admitir la existencia de un acto jurídico, además de la de un medio de prueba o, en ciertas hipótesis, la existencia de un acto jurídico más bien que la existencia de un medio de prueba”.³

El reconocimiento “...por un lado, es acto jurídico, por el cual, el padre admite al hijo a los beneficios inherentes a la filiación natural reconocida. Se trata de reconocimiento-admisión. Por otro lado, es una confesión de paternidad. Un medio de prueba. Se trata de reconocimiento-confesión de paternidad. Así, reconocimiento-admisión y reconocimiento-confesión no son concebidos como dos formas distintas de entender el reconocimiento, sino como dos aspectos de una misma cosa”.⁴

El Código Civil para el Distrito Federal, en las formas de reconocimiento menciona la que se refiere a confesar ante el Juez de una manera expresa y en forma directa. Sin que valga, por consiguiente, lo que se llama confesión ficta, refiriéndose a aquella en la cual, por no concurrir a absolver posiciones; después de haber sido citado personalmente y apercibido en términos de la ley, deja de comparecer, y se le declara confeso. Esta confesión ficta no se puede admitir en el reconocimiento que debe ser directo y expreso.

³ DÍAZ DE GUIJARRO, Enrique. Op. cit. p. 174.

⁴ Ibidem. p. 175.

“El reconocer a un hijo, no crea una situación jurídica que quede ya definitivamente establecida. El hijo puede impugnar el reconocimiento. Los herederos pueden contradecir el que llevase a cabo el que después fuese autor de una herencia, en tanto que perjudique sus derechos hereditarios. Por ejemplo, los que resultan hermanos por virtud del reconocimiento, tienen el derecho de impugnar ese acto jurídico que llevó a cabo su padre, porque disminuye sus porciones hereditarias. A base de reconocimientos, un hombre podría hacer ingresar en calidad de hijos a varios herederos, disminuyendo simplemente la porción hereditaria de sus verdaderos hijos”⁵.

“El reconocimiento puede ser impugnado no sólo por la madre frente el acto de admisión que pretenda hacer un hombre atribuyéndose la paternidad, sino también por la que públicamente se ostenta como madre, aunque no lo sea y lo declare en esos términos si prueba que recogió al hijo, que lo alimentó, que lo cuidó, que le dio el carácter de tal, y que en un momento dado se le pretende arrebatar por el reconocimiento que llevase a cabo un determinado hombre. Esa mujer sí puede oponerse al reconocimiento”.⁶

Lo anterior, demuestra que si en el acto mismo de reconocer no se exigen pruebas previas para atribuir el carácter de hijo al reconocido, de tal manera que parece ser que aquí el reconocimiento sí es una verdadera atribución de estado, dado que posteriormente se permite impugnarlo y se puede destruir su validez comprobando que quien reconoce faltó a la verdad, que se atribuyó una situación

⁵ ALBALADEJO GARCÍA, Manuel. Op. cit. p. 136.

⁶ Ibidem. p. 137.

jurídica que no tiene, resulta entonces evidente que no habrá pura admisión; que no será un acto absolutamente declarativo-atributivo y, además, arbitrario de quien reconozca, que no pueda ser impugnado, sino por el contrario, es susceptible de serlo, porque también la ley no quiere que ya cuando se ponga en duda la declaración de maternidad o paternidad, prevalezca una situación falsa frente a la verdadera. Es decir, la teoría del reconocimiento-admisión es cierta en tanto que no se impugna el reconocimiento, porque corresponde a una presunción normal dentro de los intereses humanos y las relaciones de los hombres, de que aquel que reconoce es el padre o la madre, o por lo menos, tiene elementos de convicción, procediendo lealmente, no con dolo, con engaño, con mala fe o con una segunda intención.

“Existe una segunda fase que sólo descubre la verdadera naturaleza del reconocimiento, cuando se impugna, cuando se pone en tela de juicio la declaración de paternidad o maternidad y, entonces, la ley sólo atribuye efectos a la declaración de paternidad a través de los medios de prueba que el Juez debe estimar para considerar que es probable esa relación. Y así, lo que fue simple declaración del padre o de la madre, habrá de ser convicción del Juez, externada en una sentencia en que juzgue del reconocimiento y lo declare válido. Si para declarar la validez del reconocimiento se requiere que un Juez compruebe la verdad posible en cuanto a paternidad o maternidad, quiere decir que el reconocimiento no es sólo una confesión, una forma de prueba muy general, muy amplia, que pueda rendirse en juicio o fuera del mismo, sino que además puede hacerse por testamento, en escritura pública o ante el Juez del Registro Civil,

existiendo por lo menos ciertos elementos que en el caso de impugnación funden la creencia de que aquel que reconoció es el padre o la madre. Es por esto que la tesis de la declaración, con su carácter tan flexible, tan amplio, escapa a las críticas que hemos venido haciendo a las dos formas limitadas del reconocimiento admisión o confesión de estado”.⁷

El reconocimiento no es revocable, pero, si fue hecho en testamento, el reconocimiento subsiste aunque aquél se revoque; sin embargo, como todo acto jurídico, es susceptible de anulación por error, dolo o violencia.

Al respecto, citamos la siguiente tesis de jurisprudencia:

“RECONOCIMIENTO DE HIJOS. REQUISITOS DE LA CONFESION PARA CONSTITUIRLO. Los formalismos previstos en el artículo 369 del Código Civil para el Distrito Federal, tienen la finalidad de establecer prueba auténtica del reconocimiento de un hijo, esto es, la declaración de voluntad de admitir el hecho de la paternidad (o la maternidad) y de asumir las consecuencias legales inherentes a esa aceptación. En lo que concierne específicamente a la fracción V de dicho precepto, el legislador instituyó la confesión del progenitor como medio para llevar a cabo el reconocimiento, pero no cualquier tipo de confesión, sino precisamente la que llena los siguientes tres requisitos: a) judicial, b) directa y c) expresa. Judicial, porque debe producirse dentro del juicio (aun cuando se admite por extensión, la hecha en los medios preparatorios del mismo o en providencias precautorias) y ante Juez competente. Directa, porque la voluntad consciente del confesante debe estar encaminada exclusivamente a una única meta, como es la admisión de la certeza de la paternidad (o de la maternidad); por tanto, este requisito no se surte, si esa voluntad se encuentra dirigida a un fin distinto al reconocimiento y sólo se alude de manera incidental al parentesco. Expresa,

⁷Ibidem p. 138.

porque la confesión ha de externarse necesariamente de manera hablada o escrita y no debe ser advertida mediante inferencias. Si la confesión no reúne estos tres requisitos, no tendrá eficacia de medio de reconocimiento de un hijo”.⁸

Con relación a lo expuesto, el vicio de la voluntad debe derivarse de hechos trascendentales que directamente afecten la voluntad, de tal manera que, la anulación no signifique un arrepentimiento. El Código Civil para el Distrito Federal, parece reservar la acción de nulidad por engaño o por error sólo al menor de edad, pudiendo intentar la acción hasta cuatro años después de su mayoría de edad, pues nada dice respecto a los mayores. Creemos que como todo acto jurídico las reglas generales de la nulidad le son aplicables.

Puede reconocerse al hijo no nacido y al muerto si dejó descendencia, y también puede reconocerse al hijo mayor de edad, pero con su conformidad. Para el reconocimiento del menor se requiere el consentimiento de su tutor.

El reconocimiento efectuado por un hombre, puede ser contradicho por la mujer que cuide o haya cuidado al niño como hijo propio y, aunque no lo haya reconocido de forma legal, le ha dado su nombre, lo ha alimentado y educado; es decir, que tenga el estado de hijo suyo. El término para intentar la contradicción es de 60 días desde que tuvo conocimiento del reconocimiento, y tiene por efecto que la cuestión de la paternidad se resuelva en juicio. No importa el medio por el que se haya tenido lugar el reconocimiento, aunque sea por testamento y el padre haya fallecido cuando se conozca el reconocimiento.

⁸ Octava Época, Instancia: Cuarto Tribunal Colegiado En Materia Civil Del Primer Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: VIII, Octubre de 1991, Tesis: I.4o.C.160 C., p. 257.

El progenitor que ha reconocido puede reclamar y contradecir el reconocimiento efectuado por un tercero; la controversia debe resolverse en juicio entre los dos supuestos progenitor. Este caso puede darse no sólo respecto del padre, sino también respecto de la madre cuando una mujer distinta registra como hijo suyo a un niño ajeno.

El acto jurídico de reconocimiento voluntario, es personalísimo e irrevocable y, como hemos visto, también es solemne, pues fuera de las formas limitativamente enunciadas no puede realizarse. El reconocimiento efectuado de forma distinta puede constituir principios de prueba para una acción de investigación de maternidad o paternidad (cartas, partida parroquial, declaración ante testigos).

C. Problemática derivada de este reconocimiento y su propuesta de solución.

La ley ordena que, cuando menos, la edad para reconocer, debe ser la que se exige para contraer matrimonio, en este caso, dieciocho años, más la edad del hijo que se va a reconocer. Sin embargo, no es aplicable para todos los casos, porque puede ocurrir que un joven de dieciséis años, con un hijo de un año pretenda contraer matrimonio y reconocer a ese hijo, entonces la suma daría como resultado diecisiete años. Aquí hay que tomar en cuenta que el menor padre, debe contar, desde luego, con el consentimiento de los titulares de la patria potestad o el Juez de lo Familiar en sustitución de los padres.

“Si se trata de menores, no se podrá llevar a cabo, si no es con la anuencia de quien ejerza la patria potestad, o en su caso, un tutor o la autorización de un Juez Familiar. La ley protege al menor que haya reconocido un hijo, si es que lo engañaron u obligaron, dándole a ese menor, la posibilidad de impugnar el reconocimiento, hasta cuatro años después de su mayoría de edad, a los veintidós años cumplidos”.⁹

Respecto a los hijos reconocidos, como ya vimos, para poder ejercitar los derechos inherentes a cada persona, es necesario contar no solo con la capacidad de goce, sino con la capacidad de ejercicio, la que se adquiere con la mayoría de edad, si la persona se encuentra en pleno uso de sus facultades mentales, por lo tanto, en el caso que un menor de edad no este de acuerdo con el reconocimiento que de él haga alguno de sus progenitores, o por lo menos, de la persona que se ostenta como tal, si existen dos supuestos: Si el hijo es menor de catorce años, se expresará sólo el consentimiento de su representante legal o en su caso de la persona o institución que lo tuviere a su cargo. De el mismo modo, para el caso de que el hijo sea mayor de catorce años, pero menor de edad, se tomará en cuenta su consentimiento; pero además, debe ir complementado con el consentimiento de su representante legal, o en su caso, el de la persona o institución que lo tuviere a su cargo; es decir, deben concurrir las dos voluntades.

Para el caso en que, el hijo reconocido es menor y desea impugnar el reconocimiento puede hacerlo dentro de los dos años siguientes a su mayoría de edad.

⁹ PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena. Op. cit. p. 95.

D. Texto de las reformas sugeridas a los artículos 4.162. y 4.167. del Código Civil del Estado de México.

Del análisis realizado a lo largo del presente trabajo, hemos llegado a la conclusión de que para que exista equidad y justicia en la legislación civil del Estado de México, será necesario, adicionar el artículo 4.162., en el sentido de que, si bien el reconocimiento por parte del padre, puede ser establecido forzosamente o coactivamente mediante una sentencia judicial que declare la paternidad, de igual forma, consideramos que, una vez ventilado el correspondiente juicio, y si el padre reconocedor así lo solicita, mediante sentencia judicial se declare también la revocación de dicho reconocimiento.

Lo anterior obedece debido a que si existe el derecho a contradecir la paternidad reconocida de un padre hacia un hijo, como lo establece el artículo 4.167., e inclusive, a un tercero interesado y a los herederos perjudicados, ha traído grandes consecuencias de derecho y de hecho, debe también concederse al padre, aún cuando no sea menor de edad al momento del reconocimiento, como en el caso de que, posteriormente al reconocimiento, se demuestre que el reconocedor incurrió en un grave error y que el reconocido no es su hijo biológico, pues justo es que quién puede lo más, puede lo menos.

Cabe aclarar que el padre que pretenda impugnar el reconocimiento que hizo, únicamente, podría impugnar el reconocimiento, demostrando la prueba de su error, es decir, que por otros medios ha llegado a la convicción de que el

reconocido no es su hijo biológico, por lo que, judicialmente, ejercita la acción de desconocimiento de hijo.

Igualmente el artículo 4.171., del Código Civil Mexiquense, establece a favor del hijo reconocido la oportunidad de poder impugnar el reconocimiento dentro de los dos años siguientes a su mayoría de edad.

También el Código de la materia autoriza la investigación de la paternidad cuando el hijo tenga a su favor un principio de prueba contra el presunto padre.

De lo expuesto, nos queda claro la desventaja y desigualdad que existe en la legislación del Estado de México, en el sentido de que es nula la protección para la persona que reconoce, pues señala que el reconocimiento no es revocable aún cuando se haga por testamento y este se revoque. Es omisa en cuanto a la investigación de la paternidad cuando el presunto padre tenga a su favor un principio de prueba contra quien pretende ostentarse como su hijo. Solamente existe la probabilidad de revocación tratándose del reconocimiento hecho por un menor que ha sufrido engaño; pero esto sólo puede hacerse valer hasta cuatro años después de haber cumplido su mayoría de edad.

Entre las ventajas que consideramos, existirían con nuestra propuesta, podemos mencionar que se protege al presunto padre para el caso de incurrir en error, o que se ejerza sobre él, algún tipo de violencia o dolo que lo obligue a reconocer a un hijo que no procreó.

Se deja a salvo su derecho de ejercitar los medios de impugnación que la ley establezca a su favor para el caso de resultar procedentes, colocándolo así en una situación de igualdad jurídica y equidad procesal frente al hijo, a sus herederos y frente a los terceros interesados.

Como desventaja, creemos que pueden llegar a suceder casos, en que por deficientes actos procesales o de fondo en el juicio determinado, se llegue a la conclusión de que el hijo no fue procreado por determinada persona y esto no corresponda a la realidad natural, pero por el fallo jurídico, sea nulificado el vínculo consanguíneo en primer grado, y, por consiguiente, tanto al padre como al hijo se les prive de todos los derechos y obligaciones que la procreación supone.

De acuerdo a lo expuesto, los artículos mencionados desde nuestro punto de vista, deben adicionarse de la siguiente forma en el Código Civil del Estado de México:

“Artículo 4.162.- La filiación de los hijos nacidos fuera del matrimonio resulta, con relación a la madre, del solo hecho del nacimiento. Respecto del padre, se establece por el reconocimiento o por sentencia que declare la paternidad; **o en su caso, declare la nulidad de la misma.**”

“Artículo 4.167. El reconocimiento, puede ser contradicho **por el que lo hizo si demuestra la causa de su confusión o** por un tercero interesado. El heredero que resulte perjudicado puede contradecir el reconocimiento dentro del año siguiente a la muerte del que lo hizo.”

CONCLUSIONES

PRIMERA. Hasta mediados del siglo XIX, todavía se hacía alusión a calificativos aplicables a los hijos procreados fuera de matrimonio, respecto de quienes su filiación tenía algún agravante adicional de la época, por condiciones especiales impeditivas de matrimonio. Había referencia a los hijos bastardos, a los hijos sacrílegos, a los espurios, entendiéndose por éstos, a los hijos nacidos de prostituta, en tanto que, en sentido amplio, el hijo espurio fue el nacido de relación ilícita por haber de por medio impedimento para matrimonio, específicamente los hijos adulterinos y los hijos incestuosos.

SEGUNDA. Los hijos se clasificaban en tres especies: legítimos, los que procedían de matrimonio; naturales, los que procedían de padres que al tiempo de la concepción, podrían casarse entre sí; y espurios, cuya denominación comprende a los adulterinos, que son los que proceden de adulterio y a los incestuosos, que son los que deben su nacimiento a un incesto. Obviamente, nuestra legislación, tenía una clasificación especial para los hijos, desde los ya mencionados, hasta, los de la cárcel, expósitos, bastardos, naturales y otros.

TERCERA. El reconocimiento de un hijo, es un acto jurídico de poder familiar, por medio del cual, se concede a éste, una calidad y relación de parentesco del que se generan las obligaciones y prerrogativas entre progenitor e hijo.

CUARTA. La legislación civil para el Estado de México en el artículo 4.164. contempla la posibilidad de revocar el reconocimiento de un hijo hecho por un

menor, en caso de que éste haya sufrido engaño; sin embargo, no otorga este medio de impugnación al mayor de edad que en las mismas circunstancias haya efectuado tal reconocimiento, lo que resulta injusto e inequitativo, pues el mayor de edad no está exento de cometer errores mediante engaños.

Q U I N T A. La legislación civil para el Estado de México, concede a los hijos reconocidos, la posibilidad de impugnar dicho reconocimiento, como textualmente lo señalan sus artículos 4.171. y 4.175. fracción IV. Pero, en caso de que el progenitor reconozca a un hijo, y después tenga conocimiento y pruebas a su favor para desconocerlo, no podrá revocar dicho reconocimiento, pues la legislación no lo permite, ocasionando con esto, falta de equidad jurídica entre las partes.

S E X T A. Si el reconocimiento, puede establecerse de manera forzosa mediante una sentencia judicial que declare la paternidad, también es cierto que, si existen pruebas convincentes y una vez ventilado el juicio correspondiente, por sentencia judicial, debe declararse también la revocación de dicho acto jurídico para que haya igualdad de circunstancias.

S É P T I M A. El artículo 4.167., del Código Civil del Estado de México, concede a los herederos perjudicados e incluso a un tercero interesado, el derecho de contradecir la paternidad; pero a la persona que hizo el reconocimiento, le niega dicha posibilidad así como la de ejercer, la acción de revocación pertinente por lo que, para quedar en igualdad de circunstancias de acuerdo con la ley puede

desconocer, tanto el que hizo el reconocimiento como los interesados o terceros perjudicados.

O C T A V A. De acuerdo con nuestra hipótesis en la presente tesis, el artículo 4.162., del Código Civil para el Estado de México deberá adicionarse de la siguiente manera:

“Artículo 4.162.- La filiación de los hijos nacidos fuera del matrimonio resulta, con relación a la madre, del solo hecho del nacimiento. Respecto del padre, se establece por el reconocimiento o por sentencia que declare la paternidad; **o en su caso, declare la nulidad de la misma.**”

N O V E N A. Asimismo, cabe reformar el artículo 4.167. del Código Civil del Estado de México con el siguiente texto:

“Artículo 4.167. El reconocimiento, puede ser contradicho **por el que lo hizo si demuestra la causa de su confusión** o por un tercero interesado. El heredero que resulte perjudicado puede contradecir el reconocimiento dentro del año siguiente a la muerte del que lo hizo.”

D É C I M A. Con las adiciones citadas, se pretende proteger al que hace el reconocimiento, o al presunto progenitor en los supuestos, de que la voluntad al reconocer, se encuentre afectada de algún tipo de nulidad, que induzca al error, o bien, que se hubiere ejercido sobre él, algún tipo de violencia o dolo que lo obligó a reconocer un hijo que no procreó, salvaguardándose su derecho de ejercitar los medios de impugnación que existen a su favor y colocándolo así, en una situación

de igualdad jurídica y de equidad procesal frente al hijo reconocido, a sus herederos y a los terceros interesados.

BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR CARBAJAL, Leopoldo. Segundo Curso de Derecho Civil. 4ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1985.

ALBALADEJO GARCÍA, Manuel. El reconocimiento de la Filiación Natural. 2ª ed., Ed. Bosh, Barcelona España, 1978.

BAQUEIRO ROJAS, Edgar y Rosalía Buenrostro Báez. Derecho de Familia. 1ª ed. Ed. Oxford, México, D.F., 2005.

CICÚ, Antonio. La Filiación. 12ª ed., Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid España, 1970.

COUTO, Ricardo. Derecho Civil Mexicano. T.II. 2ª ed., Ed. La Vasconia, México, D.F., 1956.

DE GASPERI, Luis. Tratado de Derecho Hereditario. 5ª ed., Ed. Tea, Buenos Aires República de Argentina, 1997.

DE LA MATA PIZAÑA, Felipe y Roberto Garzón Jiménez. Derecho Familiar y sus Reformas más Recientes a la Legislación del Distrito Federal. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2004.

DÍAZ DE GUIJARRO, Enrique. Tratado de Derecho de Familia. 11ª ed., Ed. Tipográfica, Buenos Aires, República de Argentina, 1997.

DOMÍNGUEZ MARTÍNEZ, Jorge Alfredo. Derecho Civil. Familia. 1ª ed., Ed., Porrúa, México, D.F., 2008.

FLORÍS MARGADANT, Guillermo. Derecho Privado Romano. 13ª ed., Ed. Esfinge, México, D.F., 1985.

GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil. Primer Curso. Parte General. Personas. Familia. 20ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2000.

GALINDO GARFIAS, Ignacio. Estudios de Derecho Civil. 5ª ed., Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, D.F., 2002.

GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. 10ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2003.

GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar. 2ª ed., Ed. UNACH, Chiapas, México, D.F., 1988.

GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Et. al. Responsabilidad Civil. 1ª ed., Ed. Rubinzal-Culzoni Editores, Buenos Aires, República de Argentina, 2007.

GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián y Susana Roig Canal. Nuevo Derecho Familiar en el Código Civil de México Distrito Federal del año 2000. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2003.

LÓPEZ FAUGIER, Irene. La Prueba Científica de la Filiación. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2005.

MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario. Instituciones de Derecho Civil. T.III. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1988.

MONTERO DUHALT, Sara. Derecho de Familia. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 1980.

MORINEAU IDUARTE, Martha y Román Iglesias González. Derecho Romano. 4ª ed., Ed. Oxford, México, D.F., 2003.

PACHECO ESCOBEDO, Alberto. La Familia en el Derecho Civil Mexicano. 2ª ed., Ed. Panorama, México, D.F., 1991.

PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena. Derecho de Familia, 2ª ed., Ed. Fondo de Cultura Económica, México, 2003.

PLANIOL, Marcel y Georges Ripert. Derecho Civil. 3ª ed., biblioteca Clásicos del Derecho. Vol. 8. Ed. Harla, Traducción de Leonel Péreznieto Castro, México, D.F., 2001.

RICO ÁLVAREZ, Fausto. Et. al. De la Persona y de la Familia en el Código Civil para el Distrito Federal. 1ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2006.

ROJINA Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Derecho de Familia. T.II.10ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2000.

VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. Tratado de Derecho Civil Español. 2ª ed., Ed. Talleres Tipográficos, Cuesta Valladolid, España, 1968.

VERDUGO, Agustín. Principios de Derecho Civil Mexicano. T.II. 1ª ed., Ed. Tipografía de Alejandro Mercué, México, D.F., 1945.

ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. Contratos Civiles. 10ª ed. Ed. Porrúa, México, D.F., 2000.

ZAVALA PÉREZ, Diego H. Derecho Familiar. 1ª ed. Ed. Porrúa, México, D.F., 2006.

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 1ª ed., Ed. Sista, México, D.F., 2009.

Código Civil para el Distrito y Territorio Federales de 1928. Exposición de Motivos. 1ª ed., Ed. Congreso de la Unión, México, D.F., 1932.

Código Civil para el Estado de México. 1ª ed., Ed. Sista, México, D.F., 2009.

Código Civil para el Distrito Federal del año 2000. 1ª ed., Ed. Sista, México, D.F., 2009.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. 1ª ed., Ed. Sista, México, D.F., 2009.

GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Código Civil para el Distrito Federal. Revisado, Actualizado y Acotado por el autor. 73ª ed., Ed. Porrúa, México, D.F., 2005.

Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917. Exposición de Motivos. 2ª ed., Ed. Congreso de la Unión, México, D.F., 1920.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

Enciclopedia Jurídica Omeba. T. X. 10ª ed. Ed. Dris-Kill, Buenos Aires, República de Argentina, 2000.

Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. T. P-2 10ª ed., Ed. Porrúa-UNAM, México, D.F., 2000.

OTRAS FUENTES

Las siete partidas, Glosado por Gregorio López. T.II. Reimpreso en Perpinón por D.J., Alzino, año 1831, partida cuarta, título quinto, Barcelona, España, 1960.

Semanario Judicial de la Federación. Segunda Sala, Octava Época, Tomo LV, Vol. 3, Mayo-Junio, México, 1995.

Semanario Judicial de la Federación. Décimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. Amparo en revisión 25/2000. Luz Ana Malvido García.

Unanimidad de votos. Ponente: J. Jesús Pérez Grimaldi. Secretario: Daniel José González Vargas. México, 6 de junio de 2000.

Semanario Judicial de la Federación, Instancia: Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. Octava Época, Tomo: VIII, octubre de 1991, Tesis: I.4o.C.160 C.

Semanario Judicial de la Federación, Instancia: Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. Octava Época, Tomo: XIII, Junio de 1994.

Semanario Judicial de la Federación. Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito. Amparo directo 317/99. Sucesión intestamentaria a bienes de Felipe Baños Vázquez. Unanimidad de votos. Ponente: Virgilio A. Solorio Campos. Secretaria: Sonia Gómez Díaz González. México, 26 de octubre de 1999. Octavo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito. Amparo directo 306/2007. Unanimidad de votos. Ponente: Abraham S. Marcos Valdés. Secretaria: María Teresa Lobo Sáenz. México, 13 de junio de 2007.

Octava Época, Instancia: Tercer Tribunal Colegiado En Materia Civil Del Primer Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XIII, Junio de 1994.

Octava Época, Instancia: Tercer Tribunal Colegiado En Materia Civil Del Primer Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: I, Segunda Parte-2, Enero a Junio de 1988.

Octava Época, Instancia: Cuarto Tribunal Colegiado En Materia Civil Del Primer Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: VIII, Octubre de 1991, Tesis: I.4o.C.160 C.