



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA  
DE MÉXICO**

---

---

**FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL**

**PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO  
ANTE EL DESCONOCIMIENTO DE LA  
PATERNIDAD Y LA MATERNIDAD**

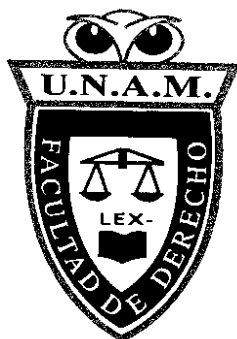
**T E S I S**

**QUE PARA OPTAR AL TÍTULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO**

**P R E S E N T A:**

**ALÁN SAÚL GONZÁLEZ SERRALDE**

**ASESORA DE TESIS: DRA. MARÍA LEOBA CASTAÑEDA RIVAS**



**CIUDAD UNIVERSITARIA**

**2013.**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

# PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO ANTE EL DESCONOCIMIENTO DE LA PATERNIDAD Y MATERNIDAD

## INTRODUCCIÓN

### CAPÍTULO 1

#### ANTECEDENTES DE LA FILIACIÓN EN EL EXTRANJERO Y MÉXICO

1.1.	Grecia.....	1
1.2.	Roma.....	6
1.3.	Francia .....	13
1.4.	España .....	18
1.5.	México.....	25

### CAPÍTULO 2

#### DE LA FILIACIÓN Y EL AMPARO EN GENERAL

2.1.	Concepto .....	32
2.2.	Elementos de la filiación.....	38
2.3.	Paternidad y maternidad biológicas. Paternidad formal .....	45
2.4.	Lo que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al respecto.....	48
2.5.	La igualdad e interés de los hijos en la filiación.....	50
2.6.	La Familia, sistemática y formas de filiación .....	58
2.7.	Efectos de la filiación.....	66
2.8.	Concepto de Juicio de Amparo .....	71
2.9.	Tipos de Amparo .....	75
2.10.	Partes en el Juicio de Amparo.....	78

**CAPÍTULO 3**  
**DE LA IMPUGNACIÓN, RECLAMACIÓN DE LA PATERNIDAD Y MATERNIDAD**  
**EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

3.1.	Generalidades de estas figuras jurídicas.....	81
3.2.	Clasificación y características de las acciones de filiación.....	84
3.3.	Impugnación de la paternidad .....	89
3.4.	Casos de impugnación .....	96
3.5.	Impugnación de la maternidad matrimonial y su procedencia.....	104
3.6.	Casos en los cuales procede tal reclamación y sus características .....	105

**CAPÍTULO 4**  
**PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO ANTE EL DESCONOCIMIENTO DE**  
**LA PATERNIDAD Y MATERNIDAD**

4.1.	Juicio y concepto de desconocimiento de la paternidad .....	115
4.2.	Medios de prueba para desconocer la paternidad .....	120
4.3.	Casos en que procede la investigación de paternidad y maternidad .....	123
4.4.	La prueba de ADN en el derecho .....	128
4.5.	Impedimento de investigación de la paternidad y maternidad en nuestro derecho .....	131
4.6.	Procedencia del Juicio de Amparo en estos casos .....	135
4.7.	Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al respecto ... .....	140
4.8.	Propuesta de solución a la problemática planteada .....	147

<b>CONCLUSIONES.</b> .....	<b>153</b>
----------------------------	------------

<b>BIBLIOGRAFÍA.</b> .....	<b>156</b>
----------------------------	------------

## INTRODUCCIÓN

La tesis que nos ocupa tiene una gran relevancia, porque el tema a tratar, desde la antigüedad, ha sido controversial por poner en entredicho el reconocimiento o desconocimiento, de la paternidad y/o maternidad, por ello citamos los principales países donde el derecho floreció de manera extraordinaria como Grecia, Roma, Francia, España y su relación con México.

El trabajo en estudio lo denominamos: “PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO ANTE EL DESCONOCIMIENTO DE LA PATERNIDAD Y MATERNIDAD”, para ver y destacar la importancia de esta figura jurídica en el Derecho mexicano, pero sobre todo, los problemas y soluciones que el derecho en general, y en específico el Derecho Familiar aportan para resolver las controversias planteadas.

Para desarrollar y sustentar adecuadamente la tesis en cuestión, la dividimos de la siguiente manera.

Los antecedentes de la filiación en el extranjero y México; serán objeto de estudio, del capítulo primero, en él, hablaremos de Grecia, Roma, Francia, España y nuestro país, para ver los avances de esta institución; pero en general, la regulación y costumbres jurídicas existentes al respecto.

La filiación, el Juicio de Amparo y sus generalidades se abordarán en el capítulo segundo del trabajo donde se precisa su concepto, elementos, lo referido a la paternidad biológica y formal, así como, lo que establece la Constitución Política al respecto en nuestro país. Asimismo, puntualizamos lo que establece el Código Civil para el Distrito Federal sobre la igualdad de los hijos, las formas de filiación y efectos, así como también, el concepto, tipos y partes en el Juicio de Amparo.

En el capítulo tercero, corresponderá hacer lo propio con la impugnación, reclamación de la paternidad y maternidad en el Código Civil para el Distrito Federal. Se toma en cuenta en este capítulo lo referente a la clasificación y características de las acciones existentes para reclamar la filiación y la efectividad de estos.

Finalmente, en el capítulo cuarto, se pretende plantear la viabilidad Jurídica y procedencia del Juicio de Amparo ante el desconocimiento de la paternidad y maternidad en nuestro derecho para demostrar la urgencia de unificar criterios legislativos en esta materia y que no haya dispersión de los mismos y sí, verter una propuesta de solución a la problemática actual.

MTRO. JOSE M. BARROSO FIGUEROA  
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO  
CIVIL DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNAM.  
TURNO MATUTINO  
P R E S E N T E

Muy distinguido maestro:

Le informo, que hace unos días, recibí del pasante ALÁN SAÚL GONZÁLEZ SERRALDE, con número de cuenta 303273042, la tesis intitulada "PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO ANTE EL DESCONOCIMIENTO DE LA PATERNIDAD Y MATERNIDAD", con la cual, pretende optar al título de Licenciado en Derecho.

De la lectura y análisis, del trabajo de investigación, sometido a la consideración de la suscrita, se desprende que desde el punto de vista del fondo y la forma, reúne los requisitos ordenados por los Reglamentos de nuestra "Alma Mater", para este tipo de estudios.

En cuanto al fondo, el sustentante propone que el juicio de amparo proceda cuando se trate del desconocimiento de la paternidad y maternidad. Fundamenta su postura en cuatro capítulos: En el primero, estudia los antecedentes de la filiación en el extranjero y México. En el segundo, puntualiza lo relacionado a la filiación y el amparo en general; destacando sus conceptos, elementos, clases, efectos en el juicio de amparo y en la filiación. En el tercero, analiza la problemática derivada de la impugnación y reclamación de la paternidad y maternidad, en el Código Civil para el Distrito Federal, señalando sus características, casos de impugnación, y la procedencia de la impugnación y la reclamación de estas figuras jurídicas en el ordenamiento civil señalado.



Finalmente, en el capítulo cuarto, fundamenta su propuesta para la procedencia del juicio de amparo, ante los actos de desconocimiento de la paternidad y maternidad en nuestro derecho.

Desde el punto de vista de la forma, se aprecia un lenguaje claro en la elaboración del trabajo, además de fundarlo científicamente, mediante el uso de las técnicas de investigación documental, situación que se desprende de la bibliografía utilizada en su elaboración, las fuentes manejadas, la jurisprudencia, doctrina y legislación consultadas.

Las citadas razones, fundamentan mi VOTO APROBATORIO al referido trabajo, para el caso de no existir inconveniente de su parte, se autorice la impresión de la tesis, para que el sustentante lleve a cabo su examen profesional.

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad, para reiterarle las seguridades de mi consideración distinguida.

ATENTAMENTE

“Por mi raza hablará el espíritu”



DRA. MARÍA LEOBA CASTAÑEDA RIVAS

México, D.F., 14 de Febrero de 2013.





UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO CIVIL

OFICIO INTERNO: SEMCIV 06/2013  
ASUNTO: Aprobación de Tesis.

**DR. ISIDRO ÁVILA MARTÍNEZ,**  
**DIRECTOR GENERAL DE LA**  
**ADMINISTRACIÓN ESCOLAR, U.N.A.M.,**  
**P R E S E N T E .**

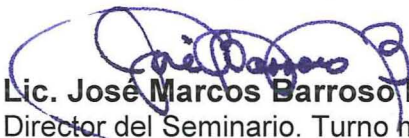
El alumno, **GONZÁLEZ SERRALDE ALÁN SAÚL** , con número de cuenta **30327304-2**, elaboró bajo la asesoría y responsabilidad de la **Dra. Ma. Leoba Castañeda Rivas**, la tesis denominada **“PROCEDENCIA DE JUICIO DE AMPARO ANTE EL DESCONOCIMIENTO DE LA PATERNIDAD Y MATERNIDAD”** , y que consta de **163** fojas útiles.

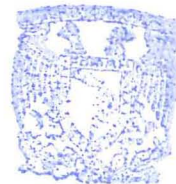
La tesis de referencia, en mi opinión, satisface los requisitos reglamentarios respectivos, por lo que con apoyo en la fracción VIII del artículo 10 del Reglamento para el funcionamiento de los Seminarios de esta Facultad de Derecho, se otorga la aprobación correspondiente y se autoriza su presentación al jurado recepcional en los términos del Reglamento de Exámenes Profesionales de esta Universidad.

El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional. Dicha autorización no podrá otorgarse nuevamente, sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen, haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de esta Facultad.

Reciba un cordial saludo.

**“POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU”**  
**Cd. Universitaria, D. F. , a 21 de febrero del 2013.**

  
**Lic. José Marcos Barroso Figueroa**  
Director del Seminario. Turno matutino



FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE  
DERECHO CIVIL

## **AGRADECIMIENTOS**

### **A mi madre Eva.**

Por ser la motivación de mi vida, por la confianza que me has dado, por sus consejos, sus valores, pero más que nada, por su amor.

### **A mi padre Saúl.**

Por ser la inspiración de progresar en la vida, por su apoyo en todo momento, por su tiempo, por transmitirme sus ideas y por la dedicación hacia mí.

### **A mi hermano Iván.**

Por ser el acompañante en mi vida, en los tiempos buenos y malos, por el apoyo y por ser el mejor amigo.

### **A mis Abuelos. Eustacio y Margarita.**

Por ser un apoyo más a mi vida, les agradezco todo lo que me dieron en mi formación académica, su esfuerzo no fue en vano, son un gran estímulo para seguir en este camino.

### **A mis Abuelos Lola y Aarón.**

En memoria de mis abuelitos, los tengo siempre presentes en todo lo que hago, en especial a mi abuelita, la extraño mucho y sé que estaría orgullosa de mí.

### **A mi familia.**

A mis tíos Alba, Beto, Yola, Manuel, Edith, Rubén, Roberto, Lety, Azael, Yola, Eustacio, Arminda por su apoyo incondicional, son más que una familia para mí.

A mis primos Dayra, Darinka, Mildred, Alondra, Sarahi, Viri, Yaz, Moni, Brandon Roberto, Eli, Lalo, Dany, Arminda, son como mi hermanos, los quiero.

### **A mis maestros.**

Por su gran apoyo y motivación para la culminación de nuestros estudios profesionales y para la elaboración de esta tesis; a la Dra. Leoba Castañeda Rivas por darme la oportunidad de elaborar este proyecto, muchas gracias, usted es un ejemplo a seguir;

**A mí querido amigo.**

**Mtro. Marco Antonio Robert Gálvez.**

Por ser una persona importante en mi formación profesional, le agradezco infinitamente todo lo que ha hecho por mí y todo lo que aprendo.

**A mis amigos.**

Que influyeron en mí y con el apoyo en todas las tareas escolares y de la vida, les dedico este trabajo con mucho cariño a Víctor, Gaby, Adrián Diaz, Fernando, Oscar, Moisés, a las Marianas, Susana; a mis Amigos de la Facultad de Derecho de la UNAM, fue un placer compartir los momentos agradables que paso con ustedes, gracias a Carlos Zazueta, Arturo Zendejas, Jorge Carreño, a Karem Torres Betancourt con mucho cariño, a las Dianas, Rocío Espinosa, Omar, Alan Aizpuru., Alan Garcia, Ana, Pau, Adriana, al Fresko Lobos.

**A la UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.**

Por darme la oportunidad de hacer este proyecto para otorgarme un logro especial, trataré de llevar su ideología en mi desempeño profesional y de devolverle de alguna forma todo lo que me ha dado.

Este trabajo va dirigido a la protección de los derechos fundamentales y en pro de la eliminación de la burocracia en la impartición de Justicia en México.

## CAPÍTULO 1

### ANTECEDENTES DE LA FILIACIÓN EN EL EXTRANJERO Y MÉXICO.

Con el propósito de precisar los antecedentes de la filiación en el extranjero y en nuestro país, desarrollaremos lo acontecido con esta figura jurídica, en países como Grecia, Roma, Francia, España y por supuesto su evolución en nuestro derecho.

#### 1.1. Grecia.

Para conocer los antecedentes, de la filiación en este país, será importante citar lo que al respecto ha escrito Fustel de Coulanges, quien puntualiza que, “el principio constitutivo de la misma fueron las creencias, así la unidad de los miembros de la familia antigua provino de algo más poderoso que el nacimiento, el sentimiento o la fuerza física, pues se basó en la religión del hogar y de los antepasados”.<sup>1</sup> En estos términos, se puede considerar que el descendiente consanguíneo dejaba de considerarse como tal, si había renunciado al culto o se había emancipado, sin embargo, el adoptado podía incorporarse a la familia como un verdadero descendiente, aun cuando no tenía el nexo de sangre, ya que poseía algo mejor, la comunidad de culto.

---

<sup>1</sup> DE COULANGES, Fustel. La Ciudad Antigua. Estudio sobre el Culto, el Derecho y las Instituciones de Grecia y Roma. 14ª ed., Ed. Porrúa, México, DF, 2005. p. 48.

En cuanto a la filiación de las mujeres, “las antiguas familias griegas y romanas presentaban ciertas particularidades. Tal era el caso de que cuando una mujer se casaba debía renunciar a la religión de su padre, pues el matrimonio la desligaba completamente de su familia de origen y debía entrar a la potestad marital, con lo cual asumía la categoría jurídica de hija del marido, obligándose con ello a profesar la religión y rendir culto a los antepasados de su cónyuge”.<sup>2</sup>

En ambas culturas cada familia tenía como regla perpetuarse siempre, los muertos necesitaban la continuidad de su descendencia. El único pensamiento e interés del núcleo familiar.

Para la Dra. Irene López Faugier, “...la idea era, que nunca faltase un hombre de su sangre para llevar las ofrendas a la tumba”, pues la extinción de una familia producía la ruina en la religión de esa familia. Por todo esto, cada cual tenía un poderoso interés en dejar un hijo tras sí”.<sup>3</sup>

Lo anterior, no era suficiente con engendrar un hijo, pues para perpetuar la religión doméstica éste debía ser fruto de un matrimonio religioso. El hijo extramatrimonial no podía desempeñar el papel asignado por la religión a los descendientes.

---

<sup>2</sup> *Ibidem.* p. 49.

<sup>3</sup> LÓPEZ FAUGIER, Irene. La Prueba científica de la filiación. 2ª ed., Ed. Porrúa, México, DF, 2006. p. 86.

Fousted de Coulanges, expresa: “en efecto, el lazo de sangre no constituía por sí sólo la familia...” y el matrimonio era obligatorio. Esta institución los ojos de la religión y de las leyes era unir a dos seres en un mismo culto doméstico para hacer nacer a un tercero que fuese apto para continuar ese culto”.<sup>4</sup>

El mismo autor menciona que, “el nacimiento de una hija no realizaba el objeto del matrimonio. En efecto, la hija no podía continuar el culto, pues el día en que se casaba, renunciaba a la familia y al culto de su padre..., y pasaba a formar parte de la familia y de la religión de su marido”.<sup>5</sup>

Como puede observarse, la familia continuaba como culto por vía de los varones. El ingreso de un hijo en la familia se consideraba un acto religioso, en el cual el nuevo integrante debía ser aceptado primeramente por el padre. El nacimiento sólo formaba el lazo físico, la declaración del padre constituía el lazo moral y religioso. Esta formalidad era tan obligatoria en Grecia como en Roma.

Además de la aceptación del padre, era necesaria la iniciación del hijo en la familia, la cual tenía lugar poco después de su nacimiento.

El autor citado argumenta que, “en Grecia debía realizarse el décimo día de nacido, mientras en Roma al noveno. Llegado el día, el padre reunía a todos los

---

<sup>4</sup> DE COULANGES, Fustel. Op. cit. p. 26.

<sup>5</sup> Idem.

integrantes del núcleo familiar, convocaba algunos testigos y realizaba un sacrificio en el hogar, hecho esto presentaba al hijo ante los dioses domésticos.

La forma de presentación del hijo a los dioses domésticos, consistía en que una mujer lo cargara en brazos y correr varias vueltas alrededor del fuego sagrado. Esta ceremonia tenía un doble objeto: primero, purificar al niño, es decir, limpiarle de la manchad que los antiguos suponían que había contraído por el mero hecho de la gestación y enseguida iniciarle en el culto doméstico. A contar de este momento se admitía al niño en esta especie de sociedad santa y de pequeña iglesia que se llamaba la familia”.<sup>6</sup>

Respecto de la adopción, cabe señalar que sólo se permitía a quien no tuviera hijos, para buscar prevenir la extinción del culto. Irene López Faugier señala que, “adoptar un hijo era, velar por la perpetuidad de la religión doméstica, por la salud del hogar, por la continuación de las ofrendas fúnebres...” y por el reposo de los antepasados”.<sup>7</sup>

El Dr. Julián Güitrón Fuentevilla precisa que, “el hijo adoptado ya no podía reingresar en su antigua familia, la ley sólo se lo permitía, si al tener un hijo, lo dejaba en su lugar a la familia adoptante. Se consideraba que asegurada de este

---

<sup>6</sup> Ibidem. p. .35.

<sup>7</sup> LÓPEZ FAUGIER, Irene. Op. cit. p. 52.

modo la perpetuidad de la familia, podía abandonarla. Pero en este caso rompía todo lazo con su propio hijo”.<sup>8</sup>

Se puede señalar que, en las familias griegas y romanas la filiación no se determinaba por el nacimiento sino por el culto, que prevalecía sólo en los varones, porque las mujeres modificaban su filiación al casarse. Dicha institución tuvo gran relevancia religiosa, pues correspondía a los descendientes preservar la religión familiar.

Como puede observarse, en esa época la ley todavía era patrimonio de las familias. Sin embargo, con posterioridad se dieron transformaciones en las instituciones, costumbres y creencias, suprimiéndole de su dominio al núcleo familiar para convertirla en atributo común de todos los ciudadanos. Las Doce Tablas lo dicen: “la última decisión tomada por los sufragios del pueblo, eso es la ley”.<sup>9</sup>

Las Doce Tablas se escribieron en un momento de transformación social, fueron hechas por los patricios a requerimiento de la plebe y para uso de ésta. De las mismas se puede desprender la innecesaria aceptación del hijo por el padre para integrarle al núcleo familiar. Además, en la tabla IV se estableció el término máximo para la gestación lo que constituye el antecedente de las presunciones de la filiación en nuestro Derecho.

---

<sup>8</sup> GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar. 4ª ed, Ed. UNACH, México, DF, 1987. p. 27.

<sup>9</sup> MOJER, Mario. La Ley de las Doce tablas. 2ª ed, Ed. Universidad Nacional de la Plata, Buenos Aires, Argentina, 2000. p. 29.



## 1.2. Roma.

Como sabemos, los vínculos de parentesco que existen entre el padre o la madre y el hijo, se denomina paternidad o maternidad cuando se le considera en cuanto a la persona del padre o de la madre y filiación cuando se le mira en cuanto a la persona del hijo. Las relaciones de paternidad o de maternidad y de filiación, pueden ser, resultado de la naturaleza o de una ficción legal. En ella se dan genéricamente, todos aquellos vínculos que ligan a una persona con su estirpe.

Para el Dr. Guillermo Florís Margadant, “el tema de la filiación se encuentra en el Derecho Romano al considerar los efectos del matrimonio con relación a los hijos, pues les calificaba como *liberi justii*, a los hijos legítimos nacidos *ex justis nuptiis*. Estos hijos estaban bajo la autoridad de su padre o del abuelo paterno, al ser el padre *alieni juris*. Forman parte de la familia civil del padre, a título de agnados y toman también su nombre y condición social. En estos casos, entre los hijos y la madre solo existe un lazo de parentesco natural, de cognación, en el primer grado. Solo la *manus* podía modificar esta relación, al ser entonces los hijos agnados de su madre en el segundo grado, *in manu*, y entonces, es para ellos *loco sorosis*”.<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> FLORÍS MARGADANT, Guillermo. Derecho Privado Romano. 7ª ed, Ed, Esfinge, México, DF 1996. p. 181.

También, se daban supuestos en que los hijos provenían de una unión no matrimonial, pero no prohibida por la ley como el concubinato, en estos casos, la filiación era natural y los hijos tenían la calidad de *liberi naturales*. Si ellos nacían de una unión que estuviere impedida entre los padres, entonces podían ser *adulterinos o incestuosos*. Si resultaba la adopción, entonces se daba una filiación legal. De manera que estas fórmulas a las que nos referimos integran la trilogía vigente en materia de filiación: legítima, natural y adoptiva.

En el sistema romano la filiación legítima en relación con la madre era objetiva y se simplificaba por el hecho mismo del embarazo y del parto, que constituyen hechos materiales. En cambio, la paternidad carecía de esos índices directos y por tanto, sólo podía determinarse presuntivamente, en cuanto a que el padre del hijo nacido de la esposa, es su marido; fundándose en esa probabilidad y verosimilitud, descansa en ese hecho la conocida regla latina que ha sido fuente del derecho positivo de todos los pueblos que recibieron esa herencia cultural: “*quia semper certa est (mater) etiamsi vulgo conceperit: pater vero is est quem nuptiae demonstrat*. En otros términos: *mater semper certa est* (la madre siempre es cierta) y *pater est quod nuptiae demonstrat* (el padre es el que demuestra las nupcias, obviamente con la madre o las nupcias demuestran al padre)”.<sup>11</sup>

Para el romanista Eugene Petit, “esta presunción no era impuesta de manera absoluta, y cesaba cuando el hijo no era sido concebido durante el matrimonio o si, por ausencia o enfermedad del marido, fuere imposible toda

---

<sup>11</sup> Idem.

cohabitación con la mujer durante el periodo de la concepción. Para facilitar la solución de estas cuestiones, el Derecho Romano fijó en trescientos días la duración más larga del embarazo, y la más corta en ciento ochenta días; de suerte que el hijo será *justus* si nacía en ciento ochenta y un días, lo más pronto, después de la celebración del matrimonio y comprendido el de la disolución de la *justae nuptiae*".<sup>12</sup>

Este criterio había seguido la autoridad de Hipócrates, médico griego a quien se reconocía como padre de la medicina.

En atención a los conceptos citados, la agnación era el parentesco civil, o sea, una filiación fundada en la autoridad paterna o marital (*patria potestad*; *manus*); al resultar que la familia que tiene ese vínculo agnaticio o civil, comprende:

Manuel Chávez Asencio comenta respecto al tema que nos ocupa lo siguiente:

“A) Los que están bajo la *patria potestad* o la *manus* del jefe de familia, entre ellos y con relación al jefe.

Por consiguiente, los hijos bajo *patria potestad* son agnados:

---

<sup>12</sup> PETIT, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. 18ª ed, Ed, Porrúa, México, DF, 2004. p. 206.

- a) De su padre.
  - b) De su madre, siempre que esta se encuentre *ni manum*, de lo contrario, solo son cognados con ésta.
  - c) De sus hermanos bajo patria potestad y sus descendientes en la misma condición. Pero no de los que hubiesen salido de la patria potestad por emancipación o de las mujeres que hubiesen pasado a la familia de su marido; ni de sus descendientes (de todos estos sólo son cognados).
  - d) De los extraños incorporados a la familia por medio de la adopción.
- A) Los que hayan estado bajo la autoridad del jefe, y que lo estarían si aun viviese.

El vínculo agnaticio no desaparece por la muerte del jefe, de modo que los agnados continúan vinculados luego de la muerte de éste.

- B) Los que nunca estuvieron bajo la autoridad del jefe; pero que lo estarían si viviese.

La mujer que se incorpora a la familia del marido por matrimonio *cum manu*, después de la muerte del jefe, es agnada de todos los que estuvieron bajo la potestad del jefe.

La agnación puede desenvolverse hasta lo infinito, pero solo se transmite por vía de varones. Las mujeres casadas pasan a la familia de sus maridos y los

hijos de estas no son agnados de los hermanos de su madre, ni de su abuelo materno. Sólo son cognados”.<sup>13</sup>

Con relación al mismo tema Mario N. Odérigo sostiene que: “el Derecho Civil le reconocía importantes efectos a la agnación en las materias siguientes:

- a) Sucesoría.
- b) De tutela.
- c) De curatela.

La *capitis deminutio*, que hace desaparecer la agnación, hace perder también las ventajas que ella implica.

En cambio, la cognación era el parentesco o filiación consanguínea, fundada en la existencia de un ascendiente común. De ello resultaba que podía ser:

- a) En línea recta.

Es la que existe entre dos personas, cuando una de ellas desciende de la otra, sea inmediatamente (padre e hijo) o mediatamente (abuelo y nieto).

---

<sup>13</sup>CHÁVEZ ASENCIO, Manuel. La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas Paternofiliales. 4ª ed, Ed, Porrúa, México, DF, 2002. p. 15.

b) Colateral.

Es la que existe entre dos personas, cuando ambas tienen un ascendiente común; pero ninguna de ellas desciende de la otra (hermanos entre sí; tíos y sobrinos; primos entre sí)".<sup>14</sup>

El autor citado sigue puntualizando que: "en el Derecho Clásico, la cognación no produce efectos jurídicos, porque los que están ligados por ella, no forman parte de la misma familia. Es decir, en el Derecho pretoriano, no se podía modificar el Derecho Civil y privar de la herencia a los agnados, se reconoce y confiere a los cognados la *bonorum possessio* (posesión de los bienes hereditarios) y les concede la *exceptio doli* para defenderse contra el heredero. Por último, en el Derecho Justiniano el parentesco consanguíneo se toma como base para el derecho de sucesión y demás derechos de familia".<sup>15</sup>

La regla cronológica que hemos referido, es diferente de aquella que reconocía la maternidad, declaraba la presunción de la paternidad como una consecuencia que se deriva de un hecho conocido a otro desconocido; regla que siempre ha debido tener ese carácter presuncional, ya que no había los hechos objetivos que pudieran dar los índices de su certeza. De ahí que la ley se veía obligada a establecer una presunción *juris tantum* a favor del marido de la mujer que concebía un hijo durante su unión. Por tanto, el nacido dentro del término

---

<sup>14</sup> ODERIGO, Mario. El Derecho Civil en Roma. 3ª ed, Ed, Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1998. p. 150.

<sup>15</sup> Ibidem. p. 152.

mínimo, después de los ciento ochenta días de la celebración de la unión y dentro del máximo de trescientos días siguientes a su disolución, se consideraba hijo del esposo. Desde luego debemos observar que esa presunción admitía prueba en contrario, en razón de que el marido pudiera acreditar la imposibilidad de tener acceso a la mujer, de manera que estuviera en aptitud de ejecutar aquellos actos que en el orden de la naturaleza son los idóneos para la procreación. Por tanto, la presunción podía ser destruida si se justificaba la imposibilidad material del marido para cohabitar con la mujer o su impotencia física para la unión carnal.

Respecto a lo anterior, y aún cuando el nacimiento ocurriera dentro de los plazos, el padre siempre podía presentar pruebas en contra de esa presunción de paternidad. “La madre por su parte, podía anticiparse a ella mediante una acción prejudicial de reconocimiento, a la que se denominaba *actio de partu agnoscento*, que apoyada en un Senado-Consulto Plauciano, de la época de Adriano, le permitía hacer saber al marido su embarazo, con el propósito de que se vigilara el parto, con el apercibimiento de que se reconociera la paternidad”.<sup>16</sup>

La acción citada, se confería a los hijos a través de llamada *actio de liberis agnoscento*, mediante la cual, estos podían reclamar el reconocimiento de la paternidad, aun en los casos en los que el padre hubiere llegado a fallecer. Las acciones señaladas, tenían el propósito de obtener la certeza de que el padre debía proporcionar la obligación alimentaria, aún cuando no entrañaba derechos inherentes a su paternidad.

---

<sup>16</sup> Idem.

De lo anterior es importante destacar que, por un lado, la patria potestad era un poder absoluto, una suprema potestad; en cambio, la propia paternidad entrañaba, no sólo ese señorío, sino también una obligación que tenía como consecuencia la carga moral, para los hijos, de honrar y respetar a sus padres. En función de ese principio existía prohibición para citarlos en justicia, a menos que estuvieran autorizados por el magistrado, así como de intentar contra ellos acciones que trajeran consigo la tacha de infamia, es decir el poder de paterfamilias era total.

### **1.3. Francia.**

La costumbre jurídica iniciada en las fórmulas romanas, es considerada por autores de la materia, como la legitimidad de los hijos nacidos durante el matrimonio, pero concebidos antes de él. Al respecto, Marcel Planiol considera que: “La calidad de hijo legítimo está determinada por la situación jurídica de los padres desde la concepción del hijo, es decir, antes que ocurra este hecho, ya exista entre ellos la unión matrimonial”.<sup>17</sup>

De lo citado, se infiere que puede atribuirse el carácter de hijo legítimo al que nace de dos personas unidas en matrimonio, para ello se necesita que éste se haya celebrado antes de generarse el inicio de su vida intrauterina.

---

<sup>17</sup> PLANIOL, Marcel. *Tratado de Derecho Civil Francés*. Vol 8, 4ª ed, Ed, Harla, Biblioteca Clásicos del Derecho, Traducción Leonel Pereznieto Castro, México, DF, 2000. p. 366.



Existe otra corriente que al tratar de favorecer la condición del hijo, advierte “que no debe darse la importancia que se le otorga al momento de la concepción, sino que esta debe conferírsele al hecho mismo del nacimiento. En apoyo de esa observación, el mismo autor parisino invoca el texto del artículo 314 del Código Civil Francés en el que se asimila al carácter de legítimo, al hijo nacido durante el matrimonio, aunque haya sido concebido con anterioridad. Ese texto se encuentra dentro del capítulo de la filiación de los hijos legítimos o nacidos en el matrimonio”.<sup>18</sup>

El autor citado precisa que, “en esos casos se concede al marido la acción para desconocer la paternidad presuntiva, de lo que se deduce, que ello opera en razón de que a falta del desconocimiento, se atribuye esa paternidad al marido; considerándose, por tanto, como legítimo al hijo.”<sup>19</sup>

Este criterio entrañaba el que el hijo era legítimo cuando los padres estaban casados en el momento de su nacimiento y no por el de su concepción. Sin embargo, también se admitió posteriormente, el caso en el que el hijo fue concebido en un momento en el que ambos padres eran solteros, sin existencia de impedimentos entre ellos; pero sobrevive el matrimonio del padre con tercera persona.

---

<sup>18</sup> Idem

<sup>19</sup> *Ibidem.* p. 367.

El referido autor considera que, “no será adulterio por el hecho de que uno de ellos (los padres) se hayan casado antes de su nacimiento con una tercera persona; por tanto, no es la época del nacimiento la que fija el carácter de la filiación”.<sup>20</sup>

De lo anterior, se deduce que no es posible, tener datos exactos en cuanto a la fecha de la concepción, ya que ésta, sólo puede aproximarse en razón de la fecha del nacimiento; al realizar un cómputo probable del periodo de duración del embarazo. De aquí resulta el cálculo mínimo y el término máximo, como extremos limitativos entre los cuales necesariamente ha de ocurrir.

No obstante, lo perentorio de estos plazos, en el antiguo Derecho francés, los encargados de decidir jurisdiccionalmente los problemas que se sometían a su competencia, tenían amplia facultad para decidir las cuestiones de hecho que fueren de su conocimiento, llegando al extremo de reconocer que un término del período de gravidez podía durar doce, quince o más meses, y ser declarado legítimo, al igual que los hijos nacidos después de un año de muerto el marido.

En estos términos, quienes tuvieron la responsabilidad de redactar el proyecto del Código Civil, consideraron que no era razonable dejar esas cuestiones biológicas al arbitrio de los jueces, una vez dadas las soluciones tan asombrosas a las que llegaban por consideraciones de hecho. En tal virtud, pidieron dictámenes científicos que les confirmaran la duración extrema de la

---

<sup>20</sup> Idem.

gestación, en ambos extremos, o sea, principio y final de la misma. De lo anterior recobró vigencia, el criterio romano que reconocía como la más corta aquella que se daba cuando menos en 180 días y la más amplia, que duraba hasta 300 días.

Marcel Planiol ejemplifica lo anotado, señalando “que cuando el hijo nacido 300 días y 24 horas después de la disolución del matrimonio, debe reputarse concebido y, por consiguiente, declararse ilegítimo, aunque haya nacido antes de que termine el día trescientos. Este caso se presentó ante la Corte de Angers: un hombre murió el 19 de marzo de 1866; a las dos horas a.m., su viuda dio a luz el 13 de enero de 1867 a las ocho horas a.m., este día era justamente el 300; pero seis horas y media más tarde según el cálculo de momento a momento. La Corte de Angers declaró al hijo ilegítimo, pero su decisión fue casada. La Corte de Casación, se sigue con esto la opinión general, decidió que este término debe contarse según las reglas ordinarias, por el solo hecho de que la ley no estableció excepción alguna a esas reglas, pues cuando la ley establece un plazo por días, entiende hablar del día civil, que va de media noche a media noche, que constituye la unidad normal del tiempo, y que se distingue por su nombre en la semana y por su número en el mes”.<sup>21</sup> Como consecuencia de la presunción de paternidad a favor del marido de la madre, resulta que el hijo está dispensado de rendir una prueba directa de su filiación, la cual casi nunca tendría a su alcance.

Podemos concluir por vía de consecuencia, que al acreditar la maternidad, se demostraba simultáneamente la filiación paterna, pues así se exime la

---

<sup>21</sup> Ibidem. p. 371.

investigación de la paternidad, ya que ésta, se le atribuye al marido de la madre. Debemos agregar que la prueba de la maternidad va a resultar de la constatación del parto de la madre, y de la identidad del hijo que ha dado a luz.

Debemos advertir que los medios al alcance de quien pretende probar su filiación pueden ser variables. Tenía que recurrirse al acta de nacimiento y supletoriamente, en los casos que autoriza la ley, a aquellos elementos que acrediten la posesión de estado de hijo.

Colín y Capitant, consideran que “el sistema de la ley francesa contiene una gran cohesión lógica, pues parte de la idea racional, que la paternidad es un hecho de imposible demostración directa. No puede designarse el padre de un hijo concebido por una mujer casada más que mediante doble presunción: la que han existido relaciones sexuales entre la mujer casada y su marido, y la de que esta mujer no ha tenido relaciones con otros hombres más que con su marido; presunción de cohabitación y presunción de fidelidad. Esta idea se expresa por medio de la sentencia latina tomada del derecho romano, a la que ya nos hemos referido con anterioridad, en el cual, por otra parte, tenía un sentido diferente: *pater is est quem nuptiae demonstrant*”.<sup>22</sup>

Los autores citados, se adentran en una especulación que estimamos inoperante, en relación con una distinta posibilidad de la justificación del aforismo

---

<sup>22</sup> COLÍN, Ambrosio y CAPITANT, Henry. Curso Elemental de Derecho Civil. T. I. 2ª ed, Ed, Harla, Biblioteca Clásicos del Derecho, Traducción de Leonel Pereznieta Castro, México, DF, 2002. p. 188.

latino expuesto, es decir, “puede darse una explicación distinta de la regla del artículo 312 del Código Civil Francés que, cuando el lazo jurídico de la maternidad resulta de la demostración de un hecho, de la paternidad, y no de una posible demostración objetiva, sólo puede resultar de un acto de voluntad del marido que al casarse acepta de antemano como suyos los hijos que dé a luz su mujer, al menos cuando su concepción y nacimiento tengan lugar en condiciones normales”.<sup>23</sup>

Lo anterior, tiene la ventaja que permite explicar de una manera rigurosa y completa todas las soluciones que hemos de encontrar en materia de filiación paterna. El sistema de la doble presunción es tradicional, que en él, se han inspirado los redactores del Código Civil citado al redactar los artículos 312 y siguientes del Código Francés.

#### **1.4. España.**

Con el propósito de ahondar en este tópico, será pertinente citar lo que establece, el artículo 25 de la Constitución de España de 1931, el cual puntualiza: “No podrán ser fundamentos de privilegio jurídico la naturaleza, la filiación, el sexo, la clase social, la riqueza, las ideas políticas ni las creencias religiosas. El Estado no reconoce distinciones y títulos nobiliarios.”

---

<sup>23</sup> Ibidem. p. 187.

Por su parte, el artículo 40 precisa: “Todos los españoles, sin distinción de sexo, son admisibles a los empleos y cargos públicos según su mérito y capacidad, salvo las incompatibilidades que las leyes señalen.”

Antonio Cicú nos precisa al respecto que: “el hecho de la procreación, interesa al derecho solamente en cuanto da lugar a una relación social especial. Por la procreación se produce un sujeto de derecho que se relaciona con los demás individuos y con el Estado. Pero se origina también una relación especial entre procreantes y procreado, lo cual significa que hay una actividad particular que deriva de tal cualidad, que hay deberes y derechos que se refieren a ella. Si ya por naturaleza el simple hecho de la crianza es obra materna, en la vida social esta misión se eleva y se extiende también al campo espiritual y pasa a ser crianza y educación a un tiempo, y, como actividad del espíritu, hace estable y duradera la relación creada, origina un vínculo perpetuo que sobrepasa la vida individual”.<sup>24</sup>

El derecho, en su función garantista, hace de su intervención un verdadero deber público, el cual se origina en la existencia de aquel vínculo a que antes hemos aludido, asegurándose de la realidad del mismo.

Por lo anterior, debe comprobarse no el simple hecho de la procreación, sin el vínculo estable y duradero que de ella deriva. No se trata aquí de averiguar cómo se ha formado históricamente el núcleo familiar, ni porque se nos presenta

---

<sup>24</sup> CICÚ, Antonio. Derecho Civil Español. 6ª ed, Ed, Bosch, Madrid, España, 1990. p. 204.

tan vario en su composición y en su ordenamiento. Interesa solamente hacer notar cómo, dada la misión paterna y el consiguiente vínculo espiritual, no sólo por la madre sino también por el padre, surge como consecuencia un vínculo estable entre el padre y la madre, que transforma la unión sexual en unión de vidas, en matrimonio. Por el contrario, cuando la unión es estable entre cónyuge y entre padres e hijos y sea reconocida socialmente, como el medio más apropiado para la actuación de la misión de referencia, el derecho que la quiera garantizar debe referirla a su necesario supuesto, de la existencia de una unión estable garantizada.

De lo anterior se infiere que, no siempre que se da una procreación se reconoce el derecho a la filiación, es decir, la relación jurídica de padre a hijo. Puesto que efectivamente, por la función de garantía, la filiación interesa al derecho sólo, cuando se nos presenta como vínculo estable destinado a actuar los deberes familiares, una filiación fuera de tal vínculo, fuera de la familia constituida por el matrimonio, no podría ser tomada en consideración por el derecho. Quien opine de este modo advertirá el difícil problema que tiene el legislador en la filiación originada fuera del matrimonio.

Para Manuel F. Chávez Asencio: “De las instituciones que constituye el Derecho de Familia, la filiación tiene una relevante importancia. La responsabilidad que se genera con la procreación es única, sobre todo en los primeros años que exigen una permanente atención al hijo hasta que alcanza su desarrollo que le permite integrarse a la comunidad. En esta materia encontramos también presente

el amor que es fundamental para la procreación y educación de los hijos. La relación humana vinculante de la filiación está impregnada de amor; consecuentemente también lo está la relación jurídica, si se quiere ser congruente entre derecho y vida. Las relaciones íntimas, afectivas o amorosas no son coercibles o lo son difícilmente. Esto, sin embargo, no impide que el derecho las contenga como relaciones jurídicas, pues no solo lo coercible es materia del Derecho.

La concepción, gestación y nacimiento son hechos naturales del hombre que se toman en consideración por el derecho y tienen relación con la paternidad y filiación. La procedencia de los hijos respecto de los padres es un hecho natural que interesa, no sólo a los padres e hijos, sino también a la humanidad y al Estado. Esta relación de padres e hijos puede verse tanto desde el punto de vista natural, como desde el punto de vista jurídico”.<sup>25</sup>

Los textos conocidos en esta materia, reiteran los supuestos básicos que hemos destacado como punto de partida, porque son reconocidos como criterios esenciales en esta figura de la filiación, esto es: la evidente maternidad y la presunción de paternidad. La prueba del nacimiento, el acta del Registro Civil de ese hecho natural y consecuentemente, la consolidación de ese estado o condición a través de la posesión de estado.

---

<sup>25</sup> CHÁVEZ ASECIO, Manuel. Op. cit. p. 26.



Ortolán, comenta que, “el estado civil era el papel que cada uno representa en la escena jurídica y que si Colín y Capitant lo señalan como el conjunto de cualidades constitutivas que distinguen al individuo en la ciudad y en la familia, entonces resulta acertada la visión que dan los Mazeaud al reconocerlo como la imagen jurídica de la persona”.<sup>26</sup>

Hemos advertido como características singulares de la posesión de estado, el que ésta es imprescriptible, inalienable, indivisible e intransigible. Explicaremos esas características según los Mazeaud, que “aún cuando el estado civil es susceptible de posesión, la posesión de un estado civil no puede llevar a adquirir ese estado”.<sup>27</sup>

La primera de aquellas características, significa que la posesión de estado ni se adquiere ni se extingue por la misma posesión; la segunda es consecuencia de que no existe en el comercio y ser, además, personalísima e intransferible. Así agregamos, siempre en comparación con la posesión y la propiedad, que todo ello significa que en condiciones normales el propietario de un inmueble es a la vez su poseedor. De ahí resulta la presunción que conjuga el derecho de propiedad con el hecho de la posesión.

De igual forma, opera la presunción que como los Mazeaud afirman, “casi siempre, la persona que posee un estado, o sea, que tiene sus apariencias, es

---

<sup>26</sup> Enciclopedia Jurídica Omeba. T. II. 10ª ed, Ed, Dris-kill, Buenos Aires, Argentina, 2000. p. 419.

<sup>27</sup> Ibidem. p. 422.

realmente su titular. La ley presume que es así: la posesión de estado constituye una presunción de la realidad del estado civil; sin embargo, esa posesión del estado civil no constituye el medio ordinario de su prueba, sino únicamente un medio subsidiario que opera a falta de pruebas normales”.<sup>28</sup>

Para referirse a la posesión de estado, Manuel F. Chávez Asencio considera que, “la posesión de estado de hijo se aplica tanto a los hijos habidos de matrimonio como los habidos fuera de matrimonio. Los elementos que constituyen la posesión son diversos. Hay mayor exigencia para la comprobación de los hijos habidos de matrimonio, en cuyo caso habrá que probar que son hijos de ambos consortes. En cambio, en relación a la filiación extramatrimonial, la prueba se refleje principalmente al padre”.<sup>29</sup>

Para éste tipo de filiación se tiene que acreditar la posesión de estado de hijo de matrimonio. No basta probar la posesión de estado de hijo; hay que probar la legitimidad para comprobar la existencia del matrimonio de los progenitores.

La prueba principal que acredita la filiación de los hijos nacidos en el matrimonio son: Las actas del acto civil (nacimiento y matrimonio). Solo en caso de falta de ellas puede recurrirse, subsidiariamente, a la prueba de la posesión constante del estado de hijo nacido de matrimonio, que es un estado de hecho, una relación humana que se establece en forma natural y que viene a acreditar la

---

<sup>28</sup> Enciclopedia Jurídica Omeba. Op. cit. p. 423.

<sup>29</sup> CHÁVEZ ASECIO, Manuel. Op. cit. p. 117.

relación que hay entre dos personas, de las cuales una desciende de la otra y que acredita así, la relación jurídica entre ambos.

Los Mazeaud la definen como: “una reunión suficiente de hechos que indica la relación de filiación y de parentesco entre un individuo y la familia a la que él pretende pertenecer”.<sup>30</sup>

En relación a la madre, la posesión de estado puede establecer el parto y la identidad del hijo. El apellido que lleva, el trato que recibe, la opinión de la familia y sus miembros, son garantía muy firme para el hijo que goza de esta posesión de estado como hijo legítimo de tal mujer casada; por tanto, a la vez que esa mujer le ha dado a luz, se prueba que es el hijo que ella ha alumbrado”.

Fue así como, la doctrina Europea del siglo XVIII, junto con la filosofía del iluminismo y la escuela del derecho natural, precursora de la revolución, resolvieron la problemática de una manera simplista, al conceder a los hijos ilegítimos iguales derechos que a los legítimos. “Estas orientaciones plasmaron en la ley revolucionaria del 12 brumario del año II (si bien la admisión simple de pruebas se restringe) y en otras disposiciones concordantes; pero el Code Civil señala una reacción seria contra el individualismo revolucionario. Napoleón consideró que la sociedad debía desinteresarse de los hijos naturales, por lo que sus derechos se redujeron, y si bien no se volvió a la severidad del derecho

---

<sup>30</sup> MAZEAUD, Henry. Lecciones de Derecho Civil. La Familia, Constitución de la Familia. 3ª ed Traducción de Luis Alcalá Zamora y Castillo. Ed, Ediciones Jurídicas Europa-América, México-Francia, 2000. p.216.

antiguo, el deseo iusnaturalista de la equiparación desapareció de modo definitivo.”<sup>31</sup>

Como puede observarse, desde la antigüedad, existió una desmedida discriminación hacia los hijos, cosa que en la actualidad todavía sucede en algunos países del mundo y por consiguiente en México, como a continuación se verá.

### **1.5. México.**

Para conocer los antecedentes históricos de cualquier institución, siempre será pertinente remontarse a las primeras manifestaciones de ésta o en su defecto a cómo, se regulaba de acuerdo de la costumbre o normatividad existente. En esta inteligencia, nos referiremos a la evolución de la filiación desde los mayas hasta el derogado Código Civil de 1928, razón por la cual señalaré lo siguiente.

“En las culturas maya y azteca la familia, se fundó bajo las bases de la unión monogámica preponderantemente patriarcal, lo cual permitió la determinación de la filiación tanto en vía paterna como materna. Sin embargo, la poligamia fue tolerada para los varones en el caso de las clases altas o dirigentes, permitiéndose a estos relacionarse con varias mujeres, quienes ante todo tenían el

---

<sup>31</sup> *Ibidem*, p. 217.

deber de fidelidad, por ello la filiación son en este supuesto pudo ser siempre determinada en ambas vías”.<sup>32</sup>

Cabe resaltar que en ambas culturas a pesar de no existir una diferencia radical, entre los descendientes habidos tanto dentro como fuera de matrimonio. Estos últimos tenían un lugar muy diferente respecto de los habidos dentro de aquella institución. Dicha diferencia se hizo patente en los casos sucesorios, en los cuales sólo heredaban los descendientes de la esposa, particularmente el primogénito de esa unión.

El Derecho Novohispano, aplicado especialmente al Virreinato de la Nueva España, y fundado en la tradición romana y canónica, condenó todo tipo de unión contraria al matrimonio, marcando una clara diferencia entre los descendientes habidos tanto dentro como fuera de dicha institución, haciendo de esta actividad un acto discriminatorio.

La conquista, trajo como consecuencia la disgregación de la vida familiar maya y azteca, al crear categorías entre los miembros del núcleo familiar, e imponer el abandono y la privación de seguridad material y social a todas aquellas mujeres y descendientes, que conformaban las familias poligámicas dentro de estas culturas.

---

<sup>32</sup> LÓPEZ FAUGIER, Irene. Op. cit. p. 125.

La iglesia, era la encargada de regular el matrimonio y la vida familiar en la sociedad novohispana, diferenció desde aquella época y hasta la fecha, la filiación matrimonial y la extramatrimonial, al denominar a los descendientes: legítimos e ilegítimos. La filiación matrimonial, adoptó las presunciones de filiación de origen romano, las cuales fueron transmitidas con posterioridad a los códigos que constituyen el antecedente de la Legislación Civil Vigente.

“Durante los tres siglos de la colonia en la Nueva España y las primeras décadas del México Independiente, la vida familiar era regulada exclusivamente por la iglesia con el reconocimiento de las autoridades civiles, quienes intervenían en la materia familiar sólo con relación a los efectos patrimoniales entre los consortes y entre los progenitores y sus descendientes”.<sup>33</sup>

Fue hasta el año 1859, al ser Presidente de la República Benito Juárez, se emitieron dos Leyes de Reforma relativas a la familia: La Ley del Matrimonio Civil y la Ley del Registro Civil donde, “...se desconoció el carácter religioso que hasta entonces había tenido el matrimonio como sacramento para hacer de él en adelante sólo un contrato civil”.<sup>34</sup>

Las legislaciones mencionadas, encomendaban a los jueces del estado civil, tanto la celebración de los matrimonios con las solemnidades establecidas en

---

<sup>33</sup> SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia. 4ª ed, Ed, Porrúa, México, DF, 1990. p. 116.

<sup>34</sup> Ibidem. p. 117.

las mismas, como el control de libros especiales para el registro de nacimientos, matrimonios, reconocimientos, adopciones y defunciones.

Posteriormente, la legislación civil completó y desarrolló la nueva organización de la familia y del matrimonio, a pesar de ello, se conservó la idea canónica de la indisolubilidad del vínculo matrimonial y se legisló atentado gravemente en contra de los descendientes, pues éstos fueron clasificados en legítimos y en ilegítimos, al subdividir a estos últimos en naturales, espurios, adulterinos, incestuosos y sacrílegos, con el objeto de conferirles derechos hereditarios en diferentes proporciones, de acuerdo al origen de su nacimiento.

El Código Civil de Oaxaca de 1827 al igual que el Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal de 1928, denotan la clasificación de los descendientes de acuerdo a su origen a pesar que la exposición de motivos de este último ordenamiento declaraba: “por lo que toca a los hijos se comenzó por borrar la odiosa diferencia entre los hijos legítimos y los nacidos fuera de 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”.<sup>35</sup>

---

<sup>35</sup> Exposición de motivos del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal de 1928. 3ª ed, Ed. Tribunal Superior de Justicia, México, DF, 1968. p. 3.

Lo asentado en la exposición de motivos del Código Civil de 1928 es incongruente con el artículo de ese ordenamiento, pues dicha declaración sólo fue producto de la demagogia del legislador, quien a través de la misma pretendió señalar la igualdad de los descendientes ante la ley, lo cual es falso en virtud de que en los artículos 60, 62, 64, 77, 78 y 79 se contienen las clasificaciones de descendiente natural, adulterino e incestuoso.

Con las reformas del 25 de mayo del año 2000 al Código Civil para el Distrito Federal, se establece en el artículo 338-Bis lo siguiente:

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

Esta norma, se refiere a la igualdad de los derechos derivados de la filiación y no propiamente a la igualdad de las filiaciones, es decir, en ningún momento señala la igualdad de los descendientes ante la ley, misma que en realidad no existe, tal como se puede corroborar con lo establecido en los artículos 58, 63 y 65 del Código Civil referido.

El artículo 58 del Código Civil para el Distrito Federal, hace referencia a los descendientes de progenitores desconocidos al señalar:

“Artículo 58. El acta de nacimiento contendrá el día, la hora y el lugar de nacimiento, el sexo del presentado, el nombre o nombres propios y los apellidos



paterno y materno, que le correspondan; asimismo, en su caso, la razón de si el registrado se ha presentado vivo o muerto y la impresión digital del mismo. Si se desconoce el nombre de los padres, el juez del Registro Civil le pondrá el nombre y apellidos, haciendo constar esta circunstancia en el acta.

El Juez del Registro Civil, exhortará a quien presente al menor que el nombre propio con el que se pretende registrar no sea peyorativo, discriminatorio, infamante, denigrante, carente de significado, o que constituya un signo, símbolo o siglas, o bien que exponga al registrado hacer objeto de burla.

En el caso del artículo 60 de este Código, el Juez del Registro Civil pondrá el apellido paterno de los progenitores o los dos apellidos de él que lo reconozca”.

En el caso del artículo 63 del Código Civil para el Distrito Federal relativo a los descendientes del matrimonio dispone lo siguiente.

“Artículo 63. Se presume, salvo prueba en contrario, que un hijo nacido en matrimonio es hijo de los cónyuges.”

El artículo 65 del ordenamiento antes citado, establece respecto a los descendientes expósitos:

“Artículo 65. Toda persona que encontrare un recién nacido o en cuya casa o propiedad fuere expuesto alguno, deberá presentarlo al Ministerio Público con

los vestidos, valores o cualesquiera otros objetos encontrados con él, y declarará el día y lugar donde lo hubiere hallado así como las demás circunstancias que en su caso hayan concurrido. Una vez lo anterior, el Ministerio Público dará aviso de tal situación al Juez del Registro Civil, para los efectos correspondientes.”

En estos términos, se puede resumir que la institución jurídica de la filiación, se ha regulado desde los primeros Códigos Civiles de nuestro país, como en su momento lo hicieron los códigos de: Código Civil de Oaxaca de 1827; Proyecto de Código Civil Mexicano de Justo Sierra de 1859; Código Civil del Imperio Mexicano de 1886; Código Civil de Veracruz-Llave de 1868; Código Civil del Estado de México de 1869; así como también en los Códigos Civiles para el Distrito y Territorios de la Baja California de 1870 y 1884; en la Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917 y en el Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal de 1928. Desafortunadamente ninguno de los de ordenamientos citados definió a la filiación.

## **CAPÍTULO 2**

### **DE LA FILIACIÓN Y EL AMPARO EN GENERAL**

La responsabilidad derivada de la procreación y filiación es única, sobre todo en los primeros años que exigen una permanente atención al hijo. En esta materia encontramos presente el amor que es fundamental para la procreación y educación de los hijos.

La concepción, gestación y nacimiento, son hechos naturales del hombre que el derecho toma en cuenta al tener relación con la paternidad y filiación. La procedencia de los hijos respecto de los padres es un hecho natural que interesa, no sólo a padres e hijos, sino también a la comunidad y al Estado. En este capítulo, trataré lo relacionado a la filiación desde su concepto, elementos, lo relacionado a la paternidad y maternidad biológicas así como también, lo referido a la paternidad formal, lo que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la igualdad e interés de los hijos, las formas y efectos de la filiación e indudablemente el concepto, tipos y partes del juicio de amparo.

#### **2.1. Concepto.**

La filiación al igual que el matrimonio, conforman al derecho familiar. El matrimonio, tiene la característica de ser un hecho natural regulado por el ordenamiento jurídico, inspirado fundamentalmente en la protección del interés de las y los descendientes.

La filiación lleva implícito la característica sanguínea, que a la luz del derecho consiste en algo superior a una relación biológica, es esencialmente una relación de índole jurídica entre dos personas, ascendientes y descendientes padre o madre e hijo o hija,

Para José Castán Tobeñas, “la filiación, es una relación de nacimiento elevada a la categoría jurídica, porque para que produzca efectos jurídicos, tiene que ser conocida por el derecho, es decir, debe cumplir con ciertos presupuestos o requisitos”.<sup>36</sup>

Desde el punto de vista etimológico, deriva “de la acepción latina *filiu filii*, lo que significa hijo”.<sup>37</sup>

No obstante lo anterior, se utilizan dos acepciones de filiación: Una en sentido amplio y otra en sentido restringido. La primera, “es aquella determinada por la secuela de parentesco en línea ascendente y descendente de una persona”.<sup>38</sup>

Este concepto tomado en sentido natural de la palabra, significaba una descendencia en línea directa: es decir, incorporaba toda la serie de intermediarios que ligan a una persona determinada con alguno de sus

---

<sup>36</sup> CASTÁN TOBEÑAS, José. Derecho Civil Español Común y Foral. T 4 16ª ed, Ed, Reus, Madrid, España, 1992. p. 11.

<sup>37</sup> MATEOS M. Agustín. Etimologías Grecolatinas del Español. 2ª ed, Ed, Esfinge, México, DF, 2004. p. 78.

<sup>38</sup> PLANIOL, Marcel. Op. cit. p. 316.

antecesoros, así sea sumamente alejado; que si se quería tomar desde un punto de partida ascendente se partía de los padres, abuelos y bisabuelos, a contrario sensu, es decir, se parte en línea descendente entonces se podía tomar como punto de relación a los hijos, nietos y bisnietos.

Desde el punto de vista restringido, Rojina Villegas afirma: “la filiación se le concibe como el vínculo o nexo que existe entre el engendrado y sus progenitores, es decir, cuando se considera la calidad que una persona tiene de hijo o hija con respecto a otra que es su padre o madre”.<sup>39</sup>

Planiol, Ripert y Boulanger, decían que: “en el lenguaje del derecho, la palabra había tomado un sentido estrecho que se reducía exclusivamente a la relación inmediata del padre o la madre con el hijo o hija. Esta relación según sea derivada de la madre o del padre toma también el nombre de paternidad o maternidad”.<sup>40</sup>

En estas hipótesis, la maternidad y paternidad, forman parte de la relación jurídica de la filiación. No son sinónimos paternidad o maternidad y filiación, pero hacen referencia a los sujetos entre los cuales se generan deberes, derechos y obligaciones. Lo que hace que se estudien separadamente es la diferencia que existe en cuanto a la forma de probar cada uno de esos hechos. Pero existe un principio en el sentido que la paternidad y maternidad en el matrimonio son

---

<sup>39</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T. II. 10ª ed, Ed, Porrúa, México, DF, 2005. p. 265.

<sup>40</sup> Enciclopedia Jurídica Omeba. Op. cit. p. 368.

indivisibles. Es decir, no es posible ser hijo o hija de una mujer sin serlo de su marido.

De lo expuesto, puedo definir a la filiación, como la relación existente entre dos personas; una de las cuales desciende sobre la otra; es una relación que existe entre padre, madre e hijos; y se establece por los lazos de sangre o voluntad declarada, entre el hijo o hija y la madre y entre el hijo o hija y el padre, considerándose como la fuente principal de la familia. Comprende también, un conjunto de derechos y obligaciones que respectivamente se crean entre el padre y el hijo o la hija.

Anibal Guzmán considera de acuerdo a lo expuesto que es: “un estado jurídico; es decir, una situación permanente que el derecho reconoce por virtud del hecho jurídico de la procreación, para mantener vínculos constantes entre el padre o la madre y el hijo; el *status filii* o condición de hijo o hija”.<sup>41</sup>

De esta relación filial surgen derechos y deberes, tanto para los padres como para los hijos; derechos y deberes u obligaciones de índole patrimonial o personal regulados por nuestra legislación, debido a su fundamental importancia.

La permanencia de la relación paterno-filial infiere un estado a la filiación, que otorga al ser humano una posición en un determinado grupo familiar,

---

<sup>41</sup> GUZMÁN ÁVALOS, Anibal. La Filiación en los Albores del Siglo XXI. 2ª ed, Ed, Porrúa, México, DF, 2006. p. 2.

dotándolo de esa gama de derechos y obligaciones que dimanen por la misma estabilidad de dicha relación jurídica.

La filiación, es un estado jurídico que en México, no es restrictivo de los hijos de los cónyuges, sino que también constituye estado jurídico para los hijos cuyos padres no están unidos en matrimonio, como se podrá apreciar posteriormente. Toda vez que los efectos jurídicos se les otorgan a todos los hijos sin importar el vínculo familiar en que se origine su nacimiento; y como tal se les concede todas las consecuencias jurídicas de un verdadero estado de derecho, es decir, de esa relación que une al hijo o hija no sólo con su padre o su madre, sino con todos los parientes de la madre y del padre y con el grupo social al que se encuentre integrado la familia paterna y materna.

La concepción jurídica de la filiación puede partir de dos fuentes: la ley y la doctrina. En cuanto a la primera, los antiguos Códigos Civiles antecedentes de nuestra legislación vigente, no definieron dicha institución, sin embargo, en la actualidad el Código Civil para el Distrito Federal, la define en su artículo 338 al señalar:

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

Esta definición es elemental, porque el Código Civil para el Distrito Federal, regula el estado jurídico asignado por el mismo a determinada persona, deducido de la relación natural proveniente de la procreación (exista o no exista matrimonio entre los progenitores), así como aquella, cuyo origen se encuentra en la voluntad de quienes han querido ser padres y madres por adopción o mediante el uso de métodos de reproducción asistida.

Por otra parte, la Ley Familiar para el Estado de Hidalgo define esta institución en el artículo 183, que a la letra establece:

“Artículo 183. La filiación es la relación consanguínea entre dos personas, por el hecho de engendrar o concebir una a la otra.”

La definición antes apuntada, hace referencia a la relación consanguínea entre dos personas, es decir, progenitores y procreados, refiriéndose por tanto únicamente a dos tipos de filiación, la matrimonial y la extramatrimonial, lo cual conduce a sugerir que la Ley Familiar para el Estado de Hidalgo, reconoce estos dos tipos de filiación. En su artículo 185 dispone:

“Artículo 185. La filiación resulta del hecho de engendrar o concebir a un hijo o por adopción.”



De la lectura de la ley citada, se amplía el concepto de filiación hasta reconocer la adopción como generadora de filiación entre el adoptante, adoptado y de más familiares como si fuera hijo consanguíneo.

“En la doctrina, la filiación ha sido definida de distintas formas, algunos autores la definen en general, mientras otros aunque no aportan un concepto genérico, distinguen y analizan las especies de filiación reconocidas por el Derecho”.<sup>42</sup>

La filiación, ha sido concebida por la doctrina como hecho jurídico, sin embargo algunos autores, la definen como un vínculo jurídico o ambos. También hay quienes la definen como un estado civil o de familia, mientras otros la confunden con el parentesco y finalmente otro sector la conceptúa, como un hecho fundamentalmente biológico que no es regulado por el Derecho, pues este sólo regula los efectos y las consecuencias derivadas de esta institución.

Para tener claro el concepto de filiación, será importante analizar algunos de los elementos que la integran.

## **2.2. Elementos de la Filiación.**

En la filiación, concurren hechos que no se agotan con lo biológico ni jurídico, por el contrario, se incorporan elementos de carácter afectivos espirituales

---

<sup>42</sup> LÓPEZ FAUGIER, Irene. Op. cit. p. 92.

y sociales, que hacen de la filiación una relación paterno-filial generadora de consecuencias jurídicas.

“El hecho natural es sin duda, el primer elemento. En efecto, la relación paterno-filial tiene fundamentalmente una base biológica inexcusable, sobre la que se levanta en principio la institución. Hay un hecho biológico, que se determina por el nacimiento; es un hecho natural que existe en todos los seres humanos; ya que siempre se es hijo o hija de un padre y de una madre”.<sup>43</sup>

En esta hipótesis, la procreación es una realidad recogida y amparada por el derecho; que necesita asegurarse de la paternidad o maternidad para reconocer efectos jurídicos al hecho de la procreación. De aquí, deriva la definición de la filiación como relación biológica existente entre padres e hijos, dotada de un contenido jurídico desde el momento que el ordenamiento atribuye derechos y obligaciones entre padres e hijos. Es decir, derivada de la relación biológica que supone la generación; relación que varía según se contemple del lado de los progenitores (paternidad, maternidad) o del lado de los descendientes (filiación). Por sus otras características es similar.

La maternidad y paternidad son dos elementos en que se basa la relación de filiación desde el punto de vista físico, ya que todo aquel que nace necesariamente tiene un padre y una madre. El problema estriba en que idénticos

---

<sup>43</sup> HERRERA CAMPOS, Ramón. La Investigación de la Paternidad y la Filiación. 2ª ed, Ed, Universidad de Granada, Madrid, España, 2008. p. 165.

hechos naturales, no tienen tratamiento jurídico igual, por determinadas circunstancias extrínsecas a los mismos. La relación jurídica, sólo existe entre el hijo (a) y sus dos progenitores. Esta relación puede no existir en casos concretos, bien porque resulten totalmente desconocidos o no identificables los progenitores del hijo (a), o uno de ellos, generalmente el hombre, bien porque, aunque se sospeche quiénes pueden ser, falten pruebas.

A pesar que lo ideal es la coincidencia con el hecho biológico, para el derecho resulta intrascendente que haya equivalencia plena entre la relación biológica y la relación jurídica; ya que se dan casos en que existen progenitores que no son padres en el sentido estrictamente jurídico de la palabra, y por el contrario, hay padres para el derecho que no son progenitores.

Baqueiro Rojas Edgard y Buenrostro Baez Rosalía comentan: “en principio la filiación es una relación biológica y jurídica: porque al vínculo de sangre se une la relación jurídica; pero eso no impide que pueda darse una relación biológica, pero no jurídica, o por el contrario conste una filiación jurídica que no sea biológica. Existen varios casos de estos. Así por ejemplo, tenemos de la primera hipótesis: cuando no aparecen los padres ante el derecho; y para el caso de los segundos: cuando un hombre registra al hijo o hija de su mujer, y sabe que él no es su progenitor o el hombre o mujer que reconocen fuera de matrimonio a un hijo o hija que no han procreado”.<sup>44</sup>

---

<sup>44</sup> BAQUEIRO ROJAS, Edgard y Rosalía Buenrostro Báez. Derecho de Familia. 2ª ed, Ed, Oxford, México, DF, 2010. p. 224.

Para la filiación, es importante la coincidencia entre el hecho biológico y jurídico, pues en todo caso se vulneran los derechos del niño, razón por la cual, siempre debe prevalecer el interés superior del menor por cualesquiera otro derecho.

La manifestación de la voluntad, para efectos de la filiación contiene un papel diverso, aun cuando el derecho de familia se caracteriza por su conjunto de normas imperativas, en esta materia se pueden apreciar sensiblemente disminuidas, ya que cada vez se observa una mayor intervención de la voluntad de los sujetos en cuya relación intervienen, algunas veces por parte de los padres, otras por parte de los hijos, lo que sea necesario para regular los efectos.

Felipe de la Mata Pizaña y Roberto Garzón, expresan: “ese elemento voluntarista adquiere especial trascendencia, por ejemplo, en la filiación fuera de matrimonio, donde el reconocimiento voluntario por parte del padre aparece como medio fundamental para establecer la paternidad en todas las legislaciones de las entidades federativas de la República Mexicana; también en el reconocimiento se requiere la voluntad del hijo o hija por reconocer; en la investigación de la paternidad y maternidad hay libertad para indagarlas. Igualmente, en relación a la investigación de la paternidad, conviene precisar que aun cuando el Código Civil del Estado de Veracruz, el Federal y otros de la República Mexicana limitan aparentemente los casos en que se permite la investigación de la paternidad a ciertos casos, se amplía grandemente esta posibilidad al señalar en uno de los

supuestos regulados que está permitida cuando el hijo tenga a su favor un principio de prueba contra el pretendido padre, lo que prácticamente deja totalmente abierta esta investigación”.<sup>45</sup>

La investigación de la maternidad, es permitida excepto cuando tenga por objeto atribuir el hijo o hija a una mujer casada. También como ejemplo de libertad en estas relaciones familiares, está la posibilidad de impugnar o reclamar la paternidad y la maternidad. Aun cuando la paternidad se limita a ciertos y contados casos, la posibilidad está prevista dentro de la ley y depende de la voluntad del hombre. Otro ejemplo es la terminación de la adopción simple, pues se establece en las legislaciones que la tienen regulada que puede revocarse cuando las partes convengan en ello, es un caso especial por el cual, la relación jurídica paterno-filial puede terminar por el consentimiento.

El elemento de la voluntad, está presente en el concepto actual de filiación que rebasa a los progenitores que otorga esa connotación a personas ajenas y crea el mismo vínculo jurídico; y su función social es tan relevante que ha dado origen a una categoría de filiación, en la que voluntariamente se prescinde de la relación natural derivada de la reproducción para sustituirla por otra relación no natural o exclusivamente social, ante la incapacidad y/o la negativa de los progenitores naturales para llevarla a cabo.

---

<sup>45</sup> DE LA MATA PIZAÑA, Felipe y Roberto Garzón Jiménez. Derecho Familiar y sus Reformas más Recientes en la Legislación del Distrito Federal. 4ª ed, Ed, Porrúa, México, DF, 2010. p. 233.

“Es el caso de la filiación adoptiva, cuyo significado ha crecido hasta el punto de quedar equiparada con la filiación consanguínea. Así las cosas, la paternidad y maternidad no son ya un hecho solamente biológico: la adopción ha creado un tipo diferente de paternidad y de maternidad que puede llamarse afectiva o social, sin pensar que desde siempre, la paternidad legal puede no corresponder con la paternidad biológica”.<sup>46</sup>

Con base a lo anterior, se puede enunciar otro nuevo modo de filiación que requiere ineludiblemente del concurso de la voluntad; que no es otro, más que la procreación con el auxilio de los avances científicos, ya que se permite la utilización de las técnicas de reproducción asistida siempre que se cuente con el consentimiento de los interesados; cuya voluntad permite atribuir la paternidad o maternidad. No hay duda que este elemento es fundamental en la constitución del concepto actual del derecho de filiación.

En la actualidad y con base al tema que nos ocupa, se establecen filiaciones de tipo jurídico que no coinciden con las biológicas o por naturaleza; lo que ha permitido que algunos juristas distingan los conceptos de padre y madre de progenitor, que ya no tienen que coincidir desde el punto de vista legal. En este sentido Montes Penades establece que: “la filiación no es necesariamente una situación derivada de un hecho biológico, por lo que padre y progenitor no son

---

<sup>46</sup> Ibidem. p. 234.

sinónimos. Padre tiene una carga de sentido socio-cultural y jurídico de la que carece el término progenitor”.<sup>47</sup>

En nuestro derecho, padre, madre y progenitor no tienen una connotación jurídica distinta, aun cuando sean términos que tengan una carga socio-cultural afectiva diversa.

A manera de resumen se puede decir, que el hecho biológico, no es el único componente de la relación paterno-filial, por el contrario, el orden jurídico permite la convergencia de otros elementos como relación humana que es, no agotándose ya en el solo y complicado hecho de la maternidad y la paternidad, sino que se incorporan elementos de carácter: afectivo, espiritual, social, que influyen en la regulación de esta materia.

El elemento afectivo pesa jurídicamente en forma de interés del hijo o hija, de notable trascendencia a la hora de resolver cuestiones de filiación, así lo han entendido muchas legislaciones de las entidades federativas, que cada vez más incorporan el elemento el interés del hijo o interés del menor para decantarse por determinada situación.

---

<sup>47</sup> MONTES PENADES, Vicente. Las Categorías Negociales de las Técnicas de Reproducción Asistida. En Revista Jurídica Semanal de Derecho Privado, Barcelona, España, 2011. p. 968.

El elemento social se refleja en el llamado estado de filiación, el denominado *status filii*, condición de hijo (a), en sus diferentes clases, aunque en la legislación actual tengan el mismo tratamiento jurídico.

### **2.3. Paternidad y maternidad biológicas. Paternidad formal.**

En los albores del siglo XX, no era concebible plantear un problema de una colisión entre una paternidad biológica y una formal.

"Las legislaciones sólo se preocupaban por reglamentar indirectamente la paternidad. Sin embargo, con el avance de la ciencia, hoy se puede conocer la paternidad genética. Lo que ha dado lugar que en algunas legislaciones se faciliten mecanismos jurídicos para llegar al conocimiento de esa paternidad, al menos en la vía judicial, permite la investigación de la paternidad y la maternidad, tanto para establecerlas como para impugnarlas y la utilización de todo tipo de pruebas que el avance científico pone a disposición de los interesados, con un grado de fiabilidad bastante aceptable".<sup>48</sup>

Las legislaciones, que aun no incorporan los avances científicos, estiman otros elementos o valores o parten de la prueba de la paternidad basada en ciertas presunciones, que dificultan determinarla por otro medio cuando se tiene dudas que la paternidad jurídica coincida con la real. El hijo o hija que nace dentro de matrimonio está cubierto por la presunción de paternidad y esta es una figura

---

<sup>48</sup> GUZMÁN ÁVALOS, Aníbal. Op. cit. p. 10.



que sostiene la paternidad formal y si se pretende buscar la verdad biológica se cree que pueda trastocar algunos intereses.

Las posturas citadas, en sus versiones más rígidas son injustas y parciales por unilaterales. Lo cierto es que se trata de uno de los aspectos más importantes y enfrentados que se pueden encontrar en este tema, ya que como todas las instituciones del derecho familiar toca fibras que pueden colisionar con intereses diversos y hay que decidir qué es lo más conveniente, si optar por una verdad formal o una verdad material; es decir, hay que determinar si en los albores del siglo XXI es conveniente que se mantenga intocable el aspecto social y jurídico o por el contrario, es pertinente que se deje paso al aspecto meramente biológico, porque esta decisión influirá en el concepto actual de filiación.

En estos términos, la paternidad y maternidad, son conceptos que rebasan el mito del lazo de sangre. Son conceptos que se componen con elementos de carácter afectivo, social, voluntad, etc. Lo anterior, no implica, que en estos tiempos se pueda abstraer de conocer con exactitud, no sólo como hasta hace unos años sucedía, la no paternidad sino también la paternidad, pues el avance de la genética ha sido tan determinante que hoy día, la paternidad también puede ser cierta o menos enigmática.

Los conceptos citados, no deben ser enfrentados, debe buscarse el punto medio que salvaguarde principios jurídicos que deban ser protegidos. La presunción de paternidad permite una paternidad que puede ser la verdadera o

quizá puede que quede encubierta si no se discute y a falta de una prueba directa, o para suplir la dificultad de prueba, no es incorrecto que se atribuya al marido esa paternidad por una presunción. Puede surtir sus efectos plenos y debe ser respetada mientras no se impugne; pero si por el contrario, se impugna, debe buscarse la verdad real con todos los medios que puedan llevar a ella, hoy mucho más factible que en otros tiempos. No utilizar esos medios que hoy proporciona la ciencia biológica, es querer ignorar una realidad que el propio derecho pretende traducir en términos jurídicos por principio.

Incluso si se impugnare en los restringidos casos en que es posible, en el cerradísimo sistema de impugnación que sostiene el derecho mexicano en casi toda la República, que se limita al exclusivo caso de imposibilidad física de relación sexual, también se debe buscar la verdad biológica; que cumpla además con el derecho a conocer el origen del niño.

En conclusión, se debe proponer un sistema que permita la actuación de los dos principios, que busque siempre el interés del hijo o hija, sin que irreductiblemente se tenga que elegir la verdad material pues no se puede abandonar todo el sistema a una posición biológica, en donde otros factores como la voluntad cada día tiene un peso más específico en el derecho de filiación.

Los intereses familiares y del hijo o hija son los que se encuentran en juego en los casos de discusión judicial y no siempre van a satisfacerse esos intereses con la verdad biológica, pues nadie garantiza a un niño que su padre genérico sea

quien le vaya a proporcionar la estabilidad familiar y el interés del hijo o hija está donde le brinden afecto, que por supuesto puede ser su padre biológico con quien le une lazos y afectos auténticos.

#### **2.4. Lo que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos al respecto.**

En México no existe un Derecho Constitucional de carácter familiar, sino que el texto de la Carta Magna, se hacen algunas declaraciones de protección a los niños y las niñas. El artículo 4º, párrafos 7º al 10º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es la norma de este rango que expresamente hace las siguientes declaraciones:

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

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

Los ascendientes, tutores y custodios tienen la obligación de preservar y exigir el cumplimiento de estos derechos y principios.

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

Este artículo, constituye una garantía individual de la que gozan todos los menores y parece natural que los niños y las niñas al ser tan indefensos desde su nacimiento, se declare su protección.

Es evidente que los párrafos octavo y noveno del artículo citado declaran que corresponde a los ascendientes: padre, madre, abuelos, etc., la obligación o deber primario de satisfacer todas las necesidades de alimentación, salud, educación y en general todas aquellas satisfacciones para que los niños y las niñas logren un desarrollo integral.

Es indudable que la declaración obliga en principio a los ascendientes, que son los generadores de la relación paterno-filial, para preservar los derechos y la protección necesaria de los niños y las niñas. En este sentido la filiación tiene fundamentalmente un sentido unidireccional porque ante todo crea obligaciones a cargo de los padres y nada ni nadie puede liberarlos de su responsabilidad.

Debe entenderse que a falta de los ascendientes esa obligación debe recaer en forma subsidiaria en los tutores o custodios.

Cabe señalar que el mandato constitucional se refiere a los niños y niñas sin ningún menoscabo de desigualdad, por el contrario, declara propiciar el

respeto a su dignidad y el ejercicio pleno de sus derechos y otorgar las facilidades que se requieran a los particulares para que se cumplan sus derechos.

El propio artículo primero constitucional, en su primer párrafo, también es aplicable a la defensa e igualdad de los niños y niñas, al señalar que otorga garantías a todas las personas (los menores son individuos que si bien es cierto su situación jurídica es especial, ya que no tiene capacidad de ejercicio pero sí la capacidad de goce) y prohíbe la discriminación por razón de edad.

Estas declaraciones, no dejan dudas a interpretar el sentir constitucional de la igualdad de los derechos de la niñez. No se puede dejar de reconocer que no son lo mismo que los derechos de los hijos, derivados de la filiación ya que el hijo (a) no reconocido jurídicamente no tendrá los derechos como tal.

### **2.5. La igualdad e interés de los hijos en la filiación.**

En nuestro país, las disposiciones relativas a la filiación se encuentran en la legislación civil, donde se regula como un derecho absoluto, no accesorio del matrimonio, en tal virtud, en el Código Civil para el Distrito Federal, los hijos tienen los mismos derechos, sin implicar el estado civil de los padres, es decir, ya no se discrimina a los hijos por el origen de su nacimiento o filiación.

Desafortunadamente, esto no sucede en varias legislaturas de los estados de la República Mexicana, como lo señala Diego Zavala Pérez al decir que, “en la

mayoría de los códigos civiles de las entidades federativas se sigue el sistema clasificar a los hijos en nacidos dentro o fuera de matrimonio, no obstante, se atiende sólo a una regulación diversa, ya que ambas surten los mismos efectos. Esto es que se trata de un sistema que responde más a una forma de prueba que a la existencia de un trato diferente, pues en principio el matrimonio confiere certeza en la paternidad, que entre otras cosas, incide sobre el régimen de las acciones, ya que hace más fácil la reclamación de una filiación matrimonial y más difícil su impugnación”.<sup>49</sup>

Considero que en este siglo (XXI), no debe existir distinción o desigualdad para los hijos por su origen; por el contrario, todos los hijos deben tener los mismos derechos y filiación, cualquiera que sea su clase, produce los mismos efectos. Nadie puede negar que se trate de su *status* distinto que sólo puede concluirse cuando se elimine cualquier vestigio de discriminación en toda la legislación nacional.

La filiación como tal, es amplia en su campo de aplicación que con elementos bien definidos tiene que estudiarse como objeto directo y principal y no como un elemento accesorio del matrimonio. La filiación debe subsistir y aplicarse en atención a las consecuencias que genera.

En atención a lo anterior, Diego Zavala considera que, “es conveniente significar la postura de los legisladores de Hidalgo, Distrito Federal, San Luis

---

<sup>49</sup> ZAVALA PÉREZ, Diego. Derecho Familiar. 2ª ed, Ed, Porrúa, México, DF, 2006. p. 255.

Potosí, Morelos, Michoacán, Zacatecas y próximamente Durango, sepultan las diferencias entre los hijos, terminando con todo vestigio de las injuriosas clasificaciones de los hijos, pues ahora sólo habla de hijos sin ningún adjetivo que los estigmatice”.<sup>50</sup>

Las legislaciones citadas, eliminan la distinción entre hijos nacidos dentro o fuera de matrimonio, categóricamente ratifican la igualdad entre estos, en su regulación, como lo establece el artículo 429 del Código de San Luis Potosí , al establecer que: “La ley no hace ninguna distinción en los derechos de los hijos” o el artículo 338 Bis del Código Civil del Distrito Federal, al señalar que: “La ley no establece distinción alguna entre los derechos derivados de la filiación, cualquiera que sea su origen.” En Morelos, el artículo 497: “La ley no establece ninguna distinción en los derechos derivados de la filiación”. En Hidalgo el artículo 219 puntualiza: “Los hijos no recibirán calificativo alguno, son iguales ante la ley, la familia, la sociedad y el Estado”. Tabasco lo expresa en el artículo 322 “La ley no hace ninguna distinción en los derechos de los hijos, basada en la diversa forma de probar la filiación”. En el mismo sentido los artículos 171 del Código de Tlaxcala y 285 del Código de Zacatecas.

Es inconcebible que en este siglo, algunos legisladores y doctrinarios, “Hagan alusión a los hijos legítimos, cuando hablan de hijos nacidos dentro de matrimonio, pues en donde la ley no distingue, nadie tiene que distinguir. Sin embargo, algunos autores a pesar que en México desde hace muchos años, se

---

<sup>50</sup> Ibidem. p. 256.

clasificaba únicamente en hijos nacidos dentro de matrimonio y fuera de matrimonio, identificaron a los primeros como los legítimos, como si los otros no lo fueran, ya que ese carácter de legitimidad, no es más que la consecuencia de su legalidad, la expresión de su regulación en el cuerpo normativo”.<sup>51</sup>

Considero que el término “legítimo”, debe desaparecer del contexto legal de la filiación como forma de discriminación y desterrarse del contexto jurídico doctrinario, pues resulta ofensivo etiquetarlos como ilegítimos.

Es importante señalar, que cuando se realicen reformas de determinadas instituciones, revisen adecuadamente el espíritu de la ley, y no dejar disposiciones que resulten distintas al espíritu de la reforma. Como es el caso del texto del artículo 1555 del Código Civil del Estado de Veracruz que denomina “ilegítimos” a los hijos reconocidos, (nacidos fuera de matrimonio). Textualmente dicha norma señala: “Los ascendientes, aún cuando sean ilegítimos, tiene derecho de heredar a sus descendientes reconocidos”. La disposición citada, no se encuentra en los capítulos de la filiación sino en disposiciones que regulan las sucesiones y como consecuencia no fue observada y modificada por el legislador, por ello la importancia de nuestra sugerencia.

Como se observa, en México no todas las legislaciones civiles y familiares contemplan la igualdad de efectos con relación a los hijos. Pues en el derecho veracruzano y en todas las entidades federativas, donde coexisten la adopción

---

<sup>51</sup> GUZMÁN ÁVALOS, Aníbal. Op. cit. p. 13.



simple y la adopción plena, se puede percibir como la adopción simple tiene efectos limitados, que sólo se producen entre adoptado y adoptante. Es una institución que sólo permite relacionar al adoptado con el adoptante lo que no sucede con la adopción plena en donde los efectos son idénticos a los que se dan entre los hijos consanguíneos y sus progenitores, como podrá constarse claramente en el capítulo respectivo de la adopción. Un efecto limitado también se da por el caso del hijo o hija de un cónyuge, habido antes de matrimonio y lo reconozca posteriormente; cuya limitación únicamente se circunscribe a que no podrá llevarlo a vivir al domicilio conyugal, a menos que cuente con el consentimiento de su otro cónyuge (artículo 300 del Código Civil de Veracruz).

Si tomamos en cuenta el principio de igualdad de derechos y efectos jurídicos de todos los hijos, hay que destacar que se motiva una regulación especial para la filiación, que difieren notablemente de las otras partes del derecho, al tomar en consideración el objetivo directo primordial y principal que encierra la relación paterno filial, por su alto contenido humano y social, por la dificultad de prueba y el secreto que rodea las relaciones que son el origen de la vida del hijo o hija, el misterio que envuelve a la generación, lo mucho que afecta esta materia al honor de las personas y la familia, el interés del hijo y la hija, la necesidad de máxima estabilidad del estado de las personas, la paz y la seguridad familiar, entre otras, son razones que justifican normalmente disposiciones y soluciones jurídicas especiales para la protección de los hijos, tales como la gran fuerza de ciertas presunciones, el estrecho círculo de personas legitimadas para

impugnar la paternidad del marido, los plazos muy breves para el ejercicio de esa acción, la limitación de las pruebas.

Al respecto, Francisco Rivero Hernández, considera que “son varios los intereses en juego, superiores a lo material o económico, explican que a veces deban quebrarse en este terreno las reglas y las soluciones que una fría lógica jurídica pudiera dictar, en beneficio de valores más altos y cálidos que no cabe ignorar, si el derecho ha de servir al hombre y a la sociedad”.<sup>52</sup>

En estos términos, se puede percibir en la legislación que el *favor filii* es y debe ser el principio rector de todas las instituciones como son la patria potestad, la filiación, la adopción y la tutela. La protección que la ley garantiza debe ser igual para los nacidos dentro o fuera de matrimonio y también para aquellos que no tiene alguna relación biológica, como en el caso de la adopción.

Es importante que en la actualidad, se modernice nuestra cultura respecto de la filiación, para que ésta, no esté determinada al vínculo del matrimonio y que la legalidad de los hijos dependa del reconocimiento social como el ambiente ideal para la procreación y sobre todo, dejar de creer que la única filiación que interesa al derecho es la que se presenta a través de un vínculo estable destinado a actuar los deberes familiares y cualquier otra filiación fuera de tal vínculo, fuera de la familia constituida por el matrimonio no se puede considerar por el derecho. En este sentido, a principio de siglo pasado Cicú afirmaba:

---

<sup>52</sup> RIVERO HERNÁNDEZ, Francisco. La Presunción de Paternidad Legítima, Estudio de Derecho Comparado y Derecho Español. 2ª ed, Ed, Tecnos, Barcelona, España, 2010. p. 218.

“quien opine de este modo advertirá fácilmente cuán difícil problema es para el legislador el de la filiación originada en la unión fuera de matrimonio. Lo que, como fundamento del deber del padre, no ven más que el hecho de la procreación tiene que considerar injusta e irracional la condición de inferioridad que la ley otorga a los hijos ilegítimos frente a los legítimos. Pero el legislador que considera a la familia legítima como el ambiente necesario para la mejor obtención de los fines que quiere garantizar, se ve obligado a evitar que la condición dada a los hijos ilegítimos pueda tener como efecto perjudicar la familia legítima, disminuir su estimación social, debilitar los impulsos que originan su formación”.<sup>53</sup>

En nuestro país con las ideas fundadas por Venustiano Carranza, apoyado por algunos jurisconsultos, sostuvieron por primera vez la idea de equiparar al hijo (a) legítimo con el natural, otorgándoles el mismo estado jurídico y parentesco por consanguinidad y no reservarlo únicamente por derivación del matrimonio; con efectos para heredar, exigir alimentos, llevar el apellido de la madre o del padre y sobre todo, para el ejercicio de la patria potestad.

Según Rojina Villegas, estos efectos son equiparables, “con base en un prejuicio de tipo religioso o social. Es infinitamente más valiosos el principio cristiano de tratarlos como seres humanos, de no desampararlos social y jurídicamente, frente a ese otro carácter social o religiosos, frente a esa idea de querer en forma indirecta fomentar las uniones matrimoniales, a costa de los hijos

---

<sup>53</sup> CICÚ, Antonio. La Filiación. En Revista de Derecho Privado. Vol. IX. No. 160. Madrid, España, 1990. p. 36.

naturales, para repudiarlos siempre, para presentarlos como odiosos, para expulsarlos del seno de la familia y en su caso, para condenarlos socialmente”.<sup>54</sup>

Con base en lo anterior, la Ley Sobre Relaciones Familiares de 1917 y después los códigos civiles de 1928 del Distrito Federal y el de 1930 del Estado de Veracruz, y otros, correspondientes a la época en el país, hicieron una equiparación de los hijos, denominados en aquellos tiempos: legítimos y naturales, cuya equiparación repercutió en todos sus derechos y obligaciones, incluso la patria potestad, sin que tuviera a las uniones matrimoniales como un medio de fomentar un régimen de injusticia para admitir distinciones odiosas, que impongan una condición jurídica de inferioridad a los hijos naturales.

Este pensamiento jurídico y social prevalece en México, la protección va encaminada directamente a la protección del hijo y la hija cualquiera que sea el vínculo que le dé origen y no hay que tener como presupuesto único e insoslayable el matrimonio. El derecho en este sentido, ha tenido un avance considerable al equiparar la condición de los hijos cualquiera que sea el vínculo en el que sean engendrados y no por ello puede decirse que perjudica a la familia derivada de matrimonio e incluso pensar que conlleve la disminución de su estimación social o su debilitamiento. No podemos utilizar la filiación como medio para forzar el matrimonio.

---

<sup>54</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. cit. p. 607.

El interés por proteger a los hijos, independientemente de su origen, sigue una lenta pero constante evolución; es importante que en esta década del nuevo milenio, se hable de los hijos, sin necesidad de referirse a ese vínculo jurídico, hoy en día, como se ha dejado asentado en las legislaciones citadas, terminan con la clasificación de los hijos y con el parámetro del matrimonio para distinguirlos.

## **2.6. La familia, sistemática y formas de filiación.**

Establecer un concepto general de la familia no es fácil, porque el significado de la relación familiar es variable, según los sentidos en que sea considerada. En la actualidad la institución de la familia sigue desarrollándose al compás de las nuevas tendencias y formas de convivencia social de las personas.

En México, se reconocen los tipos de familia derivadas, ya sea del matrimonio, concubinato, adopción, filiación o parentesco o las llamadas monoparentales, prueba de ello, son los programas de gobierno donde se ha regulado su protección. Actualmente, el Código Civil del Distrito Federal en su artículo 138 Quintus, hace mención expresa de esos tipos de familia: “Las relaciones jurídicas familiares generadores de deberes, derechos y obligaciones surgen entre las personas vinculados por lazos de matrimonio, parentesco o concubinato”. Por su parte el artículo 138 Ter, dispone que: “Las disposiciones que se refieren a la familia son de orden público e interés social y tiene por objeto proteger su organización y el desarrollo integral de sus miembros basados en el respeto a su dignidad”.

Para los efectos de este trabajo lo importante es cómo, se ha formado el núcleo familiar, es decir, la relación que se establece entre el padre, la madre y el hijo o la hija; porque la filiación interesa a todos, al Estado, al derecho y la sociedad, ya que de ella derivan todo un caudal de derechos y obligaciones.

La filiación en el sistema jurídico mexicano, se regula con base en los principios fundamentales de los sistemas jurídicos derivados del derecho romano y del derecho canónico. Todas las legislaciones civiles o familiares de las entidades federativas, el Distrito Federal y el Código Civil Federal siguen dicho sistema, salvo algunas diferencias de estructura sistemática o de contenido, como el Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Veracruz; también referiré el Código Civil Federal, siempre que sus normas del derecho de filiación sean distintas. Asimismo, por la relevancia de metrópoli y sus innovaciones en esta materia se harán unas anotaciones sobre la legislación del Distrito Federal y de cualquier otra entidad federativa cuando la disposición sea especial y resulte conveniente comentarla.

El Código Civil del Estado de Veracruz, en el Título Séptimo del Libro Primero, regula la paternidad y filiación; y distingue según se trate de hijos nacidos dentro o fuera de matrimonio; como en el Código Civil Federal y en casi todas las legislaciones de las demás entidades federativas con excepción de las que enseguida se mencionan. En el capítulo I se refiere a la filiación de los hijos nacidos dentro de matrimonio; en el capítulo segundo se reglamentan sus pruebas. El tercer capítulo establece la legitimación; el capítulo cuarto se refiere a

los hijos nacidos fuera de matrimonio y finalmente el capítulo quinto se destina a normar la adopción.

En cambio, otras legislaciones que repudian la clasificación de los hijos como Coahuila, Distrito Federal, Guerrero, Hidalgo, Puebla, Quintana Roo, Tabasco, Tamaulipas y Tlaxcala, se decantan por una estructura diferente para no zanjar diferencias entre los hijos.

En Coahuila, en un solo capítulo se regula la filiación y en secciones se establecen: primero disposiciones generales, en la sección segunda la filiación que resulta del nacimiento, sección tercera de la filiación resultante de la fecundación humana asistida y en la sección cuarta la adopción: subdividida en disposiciones generales, semiplena, plena e internacional.

El sistema que adopta el Código Civil para el Distrito Federal, es dividir en cinco capítulos, sólo que el primero se destina a disposiciones generales y el segundo a las pruebas de filiación de los hijos; así sin clasificación, ya que no distingue entre hijos dentro o fuera de matrimonio; el capítulo tercero que antes regulaba la legitimación está derogado, el capítulo cuarto se denomina del reconocimiento (se destina especialmente para establecer la filiación a través del reconocimiento, aunque dentro de sus artículos se regula la investigación la presunción en el concubinato) y finalmente el capítulo quinto se dedica a la adopción.

Por su parte Guerrero estructura en dos títulos, el primero se refiere a la filiación que establece en el capítulo Primero las disposiciones generales; en el segundo, la investigación de la paternidad y la maternidad; en el tercero las acciones dimanadas del estado de hijo (a); y en otro título regula la adopción con tres capítulos: de disposiciones generales, adopción simple y adopción plena.

En Hidalgo por su parte, en sólo tres capítulos, queda legislada titulándoles “De la filiación”, “De los hijos” y “De la adopción”.

En Puebla y Quintana Roo, su regulación es más simple, sólo hablan de un capítulo de la filiación y de otro de la adopción, aunque en esta última Quintana Roo, hace dos secciones para reglamentar la plena y la simple.

Tabasco en el título correspondiente se habla de disposiciones generales; de la presunción de paternidad, de la prueba de la filiación de los hijos de los cónyuges; de la prueba de la filiación de los hijos cuyos padres no fueren cónyuges; de las acciones dimanadas del estado de hijo (a) y por último de la adopción en dos secciones destinadas una a la simple y otra a la plena.

En Tamaulipas se reglamenta en los capítulos denominados “De la filiación”, “De la paternidad y prueba de la filiación”, “De la adopción” y “De la adopción Plena”.

Finalmente Tlaxcala lo hace en seis capítulos: el primero, “Disposiciones generales”; el segundo, “De las presunciones de paternidad”; el tercero, “De la



prueba de la filiación”; el cuarto, “De las sentencias declarativas de la filiación”; el quinto, “De las acciones dimanadas del estado de hijo (a)”, y el capítulo sexto, “De la adopción”.

El sistema jurídico que se sigue en México establece diversas reglas aplicables según se trate de hijos de cónyuges o de hijos de personas que no se encuentran unidas por algún vínculo, pero más que en cualquier otro sentido, es en su carácter de probar cada una de las formas de filiación, pues es lo que establece cada una de ellas.

“En Coahuila, Distrito Federal, Guerrero, Puebla, Quintana Roo, Tabasco, Tamaulipas y Tlaxcala no se hace distinción del origen de la filiación como en el Código Civil Federal, Veracruz y las demás entidades federativas, que se clasifican en hijos nacidos dentro y fuera de matrimonio. Lo cierto es que en casi todo el sistema jurídico mexicano la filiación de los hijos de los cónyuges se prueba con el acta de nacimiento y el acta de matrimonio de los padres, y la filiación de los hijos nacidos fuera de dicho vínculo se prueba: respecto de la madre sólo por el hecho del nacimiento y el reconocimiento; en cambio, respecto del padre por un acto de voluntad como es el reconocimiento o a través de un medio forzoso como lo es la sentencia que declara la paternidad o maternidad”.<sup>55</sup>

La ley en Veracruz, no define cuando un hijo (a) es nacido dentro o fuera de matrimonio, sin embargo, se puede deducir de los títulos de los capítulos

---

<sup>55</sup> GUZMÁN ÁVALOS, Aníbal. Op. cit. p. 20.

respectivos, que los primeros son aquellos cuyos padres se encuentran en constante matrimonio en el momento de su concepción y nacimiento (o al menos en su nacimiento) y los segundos son aquellos que sus padres viven sin ningún vínculo jurídico que los una.

Efectivamente, los hijos nacidos dentro de matrimonio de acuerdo con Aníbal Guzmán, “son aquellos concebidos en matrimonio de los padres, y se determina por el parto, más la identidad del hijo (a) para la maternidad. Para el caso de la paternidad como es más difícil e incierta su determinación, hay necesidad de recurrir a la presunción de la paternidad, ya que no se puede conocer en forma directa e inmediata, por la imposibilidad de penetrar en la intimidad de la pareja”.<sup>56</sup>

La condición para que se tenga la filiación de hijo e hija de los cónyuges en términos generales, es que la concepción se realice dentro de matrimonio, aunque cada vez la ley se inclina para determinar la filiación dentro de matrimonio la fecha de su nacimiento, es decir, que el parto del hijo o hija tenga lugar después de haber contraído matrimonio el padre y la madre, aun cuando su concepción tenga lugar antes de este vínculo. Así se tiene como hijos de los cónyuges a los que han sido concebidos antes de la fecha de su celebración pero tienen esa categoría, si el marido sabe del embarazo antes del matrimonio, si concurre al levantamiento del acta de nacimiento y la firma, si reconoce expresamente por suyo al hijo (a) de su mujer. Todavía más elocuente es fijar la presunción de paternidad a partir de la

---

<sup>56</sup> Ibidem. p. 21.

celebración del matrimonio, como actualmente lo establecen Baja California Sur, Coahuila y el Distrito Federal.

La filiación de los hijos que nacen de personas que no están unidas por el matrimonio se establece por el reconocimiento voluntario, como acto jurídico consistente en la afirmación de paternidad o maternidad hecha por el padre o madre, que confiere un status filii que lo liga al reconocedor; acto solemne, que se realiza ante el encargado del Registro Civil, en testamento o en documento público, por una sentencia que declare la paternidad o la maternidad y por la misma presunción que establece la ley para los hijos nacidos de matrimonio, pero en este caso a los hijos de concubinato.

El jurista René Ramos, puntualiza lo siguiente: “entre estos dos polos queda comprendida la filiación adoptiva, que es aquella equiparada a la filiación por naturaleza, sólo que por efecto de una declaratoria de voluntad. Declaratoria de voluntad que se hace indispensable también para el establecimiento de filiación de un hijo o una hija que son procreados con el auxilio de los avances científicos”.<sup>57</sup>

En ambos casos tendrán la filiación que atender al vínculo jurídico que una a sus padres, que generalmente es el matrimonio, toda vez que a los concubinos a excepción del Distrito Federal, no se les permite adoptar como pareja de hecho que pueden ser, en todo caso lo podrán hacer en su calidad de solteros.

---

<sup>57</sup> RAMOS, René. Derecho de Familia y Filiación. 3ª ed, Ed, Sudamérica, Santiago de Chile, 2010. p. 169.

De lo anterior podemos concluir que las clases de filiación aunque dispersas que establece el Código Civil para el Distrito Federal son:

- Hijos de los cónyuges (nacidos dentro de matrimonio o concubinato).
- Adopción.
- Parentesco.
- Reconocimiento.
- Por sentencia judicial

Quiero señalar que de acuerdo al artículo 340 del Código Civil para el Distrito Federal, la filiación de los hijos se prueba con el acta de nacimiento a falta de ésta, o si fuere defectuosa, incompleta o falsa se probará con la posesión constante de estado de hijo.

En defecto del lo anterior, serán admisibles para su demostración todos, los medios de prueba que la ley autoriza, incluyendo aquellas que el avance de los conocimientos científicos ofrecen. Es importante destacar que la acción que compete al hijo para reclamar su filiación es imprescriptible para él y sus descendientes.

En los estados de Coahuila, Puebla, Quintana Roo, Tabasco, Tamaulipas, Tlaxcala y Zacatecas, sus ordenamientos legales, expresan que la filiación se

establece por el nacimiento, las presunciones legales, el reconocimiento, la adopción y por las sentencias que declaren la filiación.

### **2.7. Efectos de la Filiación.**

Todos los hijos independientemente de su origen, siempre que su filiación esté establecida, tienen los mismos efectos; es decir, la relación paternofilial es una de las más ricas en derecho privado y sus efectos se proyectan en muchas áreas jurídicas, no sólo en el ámbito del derecho de familia (alimentos, patria potestad, tutela, etc.), derecho de sucesiones (sucesión intestamentaria, alimentos), ámbito penal (parricidio e incesto).

Las acciones de investigación de paternidad o maternidad sólo pueden intentarse en vida de los padres. Si los padres hubieren fallecido durante la menor edad de los hijos, tienen éstos derecho de intentar la acción antes de que se cumplan cuatro años de su mayor edad.

De igual forma está permitido al hijo y a sus descendientes investigar la maternidad, la cual puede probarse por cuales quiera de los medios ordinarios; tal indagación, no será permitida cuándo tenga por objeto atribuir el hijo a una mujer casada.

Sin embargo, no se puede dejar de mencionar que en este sentido es más explícita la postura del Distrito Federal, que regula en la fracción IV del artículo 389 “Los demás (efectos) que se deriven de la filiación.

El artículo 389 del Código Civil para el Distrito Federal establece en su cuerpo legal lo siguiente.

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

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

La filiación produce un efecto básico, consistente en la creación de un vínculo inicial de parentesco entre el progenitor y su hijo o hija, que se extiende a un amplio conjunto de relaciones jurídicas de muy variada índole, como los impedimentos para contraer matrimonio, revocación de las donaciones por supervivencia de hijos o de la patria potestad.

Galindo Garfias puntualiza al respecto que, “la filiación se relaciona con el concepto jurídico de parentesco consanguíneo, que como se recordará, ya sea en la línea recta o en la línea colateral, queda establecido respecto de las personas que descienden de un tronco común; es decir, de una pareja de progenitores, un varón y una mujer, que son los ancestros del grupo de parientes. La fuente primordial de la familia es la filiación, que es el parentesco más cercano y más

importante: el que existe entre los padres y los hijos y que por su particular relevancia, toma el nombre de filiación”.<sup>58</sup>

Esta idea se puede ampliar, al parentesco civil, sin importar que se trate de una adopción simple o plena, afortunadamente en el Distrito Federal, sólo existe la segunda.

Es importante establecer que de acuerdo a las legislaciones civiles y familiar en México, sobre dicha institución del derecho familiar, no hay ni transacción ni compromisos en árbitros.

El Código Civil del Distrito Federal expresamente señala en su artículo 338 que: “la filiación es la relación que existe entre el padre o la madre y su hijo, que forma el núcleo social primario de la familia; por lo tanto, no puede ser materia de convenio entre partes, ni de transacción, o sujetarse a compromiso en árbitros”.

A mi entender, la filiación es una institución del derecho familiar que no puede estar sujeta a transacción, ya que no es posible hacer concesiones recíprocas entre los sujetos, es decir, entre el padre, la madre, el hijo, la hija o los interesados en la filiación de una persona que tenga facultad para intervenir en un juicio y pretendan solucionar un problema, que convenga por un lado el inicio de

---

<sup>58</sup> GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil Primer Curso parte General, Personas, Familia. 4ª ed., Ed, Porrúa, México, DF, 2000. p. 639.

un juicio o por otro lado, para terminarlo. La transacción implica esas concesiones y la filiación no es una institución sujeta a negocio.

A manera de resumen se puede decir que, la regulación de la filiación en el Distrito Federal se abordó en más de un 65% por las modificaciones realizadas al Código Civil Distrital en el 2000, pues una considerable mayoría de los preceptos rectores sufrieron cambios en su texto. Además, también un buen número fue derogado. Ciertamente la tendencia en esas reformas fue acabar de una vez por todas con cualquier diferencia entre un hijo y otro, según su origen, sea matrimonial o extramatrimonial, con cambios substanciales al respecto.

“El Título Séptimo del Libro Primero de nuestro ordenamiento, originalmente identificado como De la paternidad y filiación, ahora es simplemente De la filiación, para que dicho título comprenda también a la maternidad. El Capítulo I, en un principio De los hijos de matrimonio, actualmente se denomina Disposiciones Generales, con la pretensión de suprimir la fórmula alusiva al matrimonio, aún cuando se alude a éste en varios de sus preceptos. El Capítulo II De las pruebas de la filiación de los hijos nacidos de matrimonio en la actualidad es simplemente De las pruebas de la filiación de los hijos, con la misma finalidad. El Capítulo III que estaba destinado a la legitimación actualmente esta derogado. Por último, el Capítulo IV intitulado antes Del reconocimiento de los hijos nacidos fuera del matrimonio hoy es Del reconocimiento de los hijos”.<sup>59</sup>

---

<sup>59</sup> DOMÍNGUEZ MARTINEZ, Jorge Alfredo. Derecho Civil Familia, 2ª ed, Ed, Porrúa, México, DF, 208, pp, 482 y 483.



Como puede observarse, la tendencia es insistir en la paridad por todos los frentes. Ya no se menciona la paternidad y filiación, sino sólo filiación, seguramente para no hacer menos a la maternidad; desaparece la fórmula de los hijos de matrimonio y se sustituye por la de disposiciones generales, para erradicar cualquier distinción cuyo factor de calificación sea el matrimonio, aún cuando el contenido del capítulo aluda constantemente a esos hijos; igualmente se suprime la fórmula de la filiación de los hijos nacidos de matrimonio, para dejar sólo a la filiación de los hijos, aún cuando esto último sea un pleonasma, pues no hay más filiación que la de los hijos; congruente resulta la supresión de la legitimación y la desaparición de la alusión a los hijos nacidos fuera de matrimonio. Así, de la denominación de cada capítulo se desprende la supresión de cualquier referencia a los posibles nacimientos dentro o fuera de matrimonio, para abolir terminantemente cualquier diferencia entre unos y otros.

Aunado a lo anterior, cabe citar la intención del legislador, ligera por cierto, es de resultados superficiales, regular las consecuencias de la reproducción asistida, con inclusión de preceptos que hacen referencia a la utilización de dichos métodos relacionados con la filiación.

Por las innovaciones vividas en la parte relativa la filiación muestra una posición con particularidades anteriormente ajenas a la ley, decidimos dejar para las reflexiones y consideraciones actuales la presentación de las figuras relacionadas como la posesión de estado de hijo, el reconocimiento, la

investigación de la paternidad, la reproducción asistida y otros aspectos cuya esencia, podrá ser observada más objetivamente y con mejores resultados prácticos a la luz de la regulación actual.

## **2.8. Concepto de Juicio de Amparo**

Desarrollar un concepto único de amparo que sea válido y universal, es una labor complicada, ya que en nuestro país, existe una gran variedad de autores, que han escrito sobre este tema, lo cual ha generado una cierta discrepancia ideológica sobre la concepción del amparo.

Nosotros ante la diversidad doctrinaria, que nos hemos encontrado decidimos realizar un análisis sistemático de los elementos más comunes con que cuenta cada definición sobre el amparo y así formular nuestro propio concepto.

A continuación citaremos los conceptos de los autores más sobresalientes sobre dicho tema.

“El amparo es un proceso concentrado de anulación de la naturaleza constitucional promovido por vía de acción, reclamándose actos de autoridad, y que tiene como finalidad el proteger exclusivamente a los quejosos contra la expedición o aplicación de las leyes violatorias de las garantías expresamente reconocidas en la Constitución, contra los actos conculcatorios de dichas garantías; contra la inexacta y definitiva atribución de la ley al caso concreto: o

contra las invasiones recíprocas de las soberanías ya Federal ya estatales, que agraven directamente a los quejosos, produciendo la sentencia que conceda la protección el efecto de restituir las cosas al estado que tenían antes de efectuarse la violación reclamada, si el acto es de carácter positivo, o el de obligar a la autoridad a que respete la garantía violada, cumpliendo con lo que ella exige si es de carácter negativo.<sup>60</sup>

De la definición citada, pensamos que es aceptable, sin embargo, será necesario concebirlo de manera clara y sencilla porque el amparo es un recurso de anulación de todos los actos de autoridad que violen o restrinjan las garantías individuales con que cuenta cada gobernado.

Para el profesor Héctor Fix Zamudio el amparo se puede clasificar como un proceso y nos dice que: “es un procedimiento armónico ordenado a la composición de los conflictos suscitados entre las autoridades y las personas individuales y colectivas por violación, desconocimiento e incertidumbre de las normas fundamentales.”<sup>61</sup>

Este autor concibe que, el amparo tiene dos funciones peculiares, una de ellas es la de ser un proceso y la segunda de recurso, que tienen como fin lograr un control de la constitucionalidad y de la legalidad.

---

<sup>60</sup> FIX ZAMUDIO, Héctor. Estudios sobre la Jurisdicción Constitucional Mexicana. 2ª ed, Ed, UNAM. México, DF, 2000 p. 19.

<sup>61</sup> FIX ZAMUDIO, Héctor. El Juicio de Amparo. 3ª ed, Ed, Porrúa, México, DF,. 2005. p. 121.

Humberto Briseño Sierra, dice que “la relación funcional entre el continente del procedimiento de amparo y su contenido, es pues, la de una instancia de querrela constitucional, con una inconformidad sobre el acto la actitud o la ley de la responsable, que perjudique el interés jurídico del agraviado. Por ello, el control constitucional no puede ser un proceso, ya que no se trata de dirimir un litigio, ni una controversia, ni una oposición a la ejecución. Versa una contienda sobre el ejercicio de las atribuciones que son la competencia de la responsable.”<sup>62</sup>

Nosotros compartimos este mismo criterio, sobre que el amparo es una normación que se encuadra en la vía procesal lo cual no amerita se le dé seguimiento con un proceso, más bien se explica como un proceso por el cúmulo de conceptos procesales que le integran.

Para Eduardo Pallares, “el amparo es un proceso jurídico en general, es una serie unificada de actos de naturaleza jurídica, sistemáticamente vinculados entre sí por el fin que con el proceso se intenta realizar. De esa definición se infiere que el amparo es uno de tantos procesos jurídicos; es un concepto más general que el juicio y recurso ya que en él están incluidos estos dos.”<sup>63</sup>

El distinguido catedrático Ignacio Burgoa Orihuela señaló, “que el amparo en México es un medio jurídico que preserva las garantías constitucionales del

---

<sup>62</sup> BRISEÑO SIERRA, Humberto. La Función Constitucional del Ministerio Público. 4ª ed, Ed, UNAM, México, DF, 1999. p. 86.

<sup>63</sup> PALLARES, Eduardo. Diccionario de Legislación y Jurisprudencia. 6ª ed, Ed, Porrúa, México, DF, 1998. p. 301.

governado contra todo acto de autoridad que las viole, asegurando en su favor el sistema competencial existente entre la autoridad federal y de los Estados y protegiendo también en su beneficio toda la Constitución y todo ordenamiento integrante del Derecho Positivo Mexicano, con vista a la garantía de legalidad instituida en los artículos 14 y 16 de la Ley Fundamental y en función del interés jurídico específico del propio gobernado.”<sup>64</sup>

De los conceptos analizados se concluye, que el amparo es un medio de control de la constitucionalidad, mediante el cual se ejercita la acción por una violación o agravio a las garantías individuales, y la propia Constitución, es decir, es un instrumento jurídico capaz de controlar los actos de las autoridades y garantizar la legalidad de sus actos. En la actualidad, las reformas a la Ley de Amparo, establecen que éste, será procedente contra actos de particulares, donde se acredite el interés legítimo y se distinga del interés simple, hacendó a un lado la “fórmula Otero” porque el amparo beneficiará a la colectividad.

## **2.9. Tipos de Amparo**

En atención del caso que nos ocupa se puede decir que existen dos procedimientos o formas de substanciar los juicios de amparo y estas se dan dependiendo si el amparo es indirecto o directo.

---

<sup>64</sup> BURGOA ORIHUELA, Ignacio. El Juicio de Amparo. 26ª ed, Ed, Porrúa, México, DF, 2001. p. 173.

El amparo indirecto, se le conoce también como biinstancial, porque admite la substanciación de una segunda instancia procesal en la que se impugna la sentencia emitida por el juzgador que conoció del juicio en primer orden mediante el recurso de revisión. Este amparo es el genuino juicio de garantías, existiendo regulada una gran gama de hipótesis de procedencia y su trámite es más acorde con la idea de proceso, que la propia del juicio de amparo directo.

Del juicio de amparo indirecto en primera instancia conocen los jueces de Distrito (artículos 107, fracción VII, Constitucional y 114, Ley Amparo), los Tribunales Unitarios de Circuito (artículos 107, fracción VII, Constitucional y 29, fracción I, Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación) o los superiores jerárquicos de la autoridad responsable (competencia concurrente) (artículos 107, fracción XIII, Constitucional y 37, Ley de Amparo), en tanto que en segunda instancia corresponde conocer de él a la Suprema Corte de Justicia en Pleno o en Salas (amparo contra leyes, por invasión de competencias entre autoridades federales y locales o por la interpretación que de un precepto constitucional haga el Juez de primera instancia) o un Tribunal Colegiado de Circuito (amparo legalidad).

Atendiendo a la competencia referida, a este tipo de juicio constitucional se le llama amparo indirecto, porque con posterioridad a que el Juez de Distrito, Tribunal Unitario de Circuito o superior jerárquico de la autoridad responsable, conoce y resuelve el problema de constitucionalidad que le fue sometido a su jurisdicción, la Suprema Corte de Justicia y los Tribunales Colegiados de Circuito tiene injerencia en la resolución de la litis planteada, por lo que el conocimiento de

la violación constitucional llega en forma indirecta a la Suprema Corte de Justicia y a partir de 1950 a los Tribunales Colegiados de Circuito, en tanto que del amparo directo conocen en forma mediata y sin necesidad de una instancia previa ante otro órgano.

El amparo indirecto procede contra los siguientes actos de autoridad (artículos 107, fracción VII Constitucional y 114, Ley de Amparo) (se menciona entre paréntesis el número de la fracción del artículo 114 que contempla la hipótesis de procedencia del amparo respectiva):

Ahora bien, por regla general, el amparo directo, normalmente uninstancial, se interpone contra sentencias definitivas o laudos y resoluciones que pongan fin al juicio, y se tramita ante los Tribunales Colegiados de Circuito, y el amparo indirecto se inicia ante los jueces de Distrito, y admite la posibilidad de una segunda instancia que debe tramitarse ante los Tribunales Colegiados de Circuito, o la Suprema Corte de Justicia, ajustándose a las reglas de competencia aplicables. Pero estos dos tipos de proceso tienen distinta substanciación, razón por la cual en la Ley de Amparo se prevé la forma de tramitarlos en el Título Tercero, en tratándose de los directos, y en el Título Segundo, cuando se trate de los indirectos.

En la tramitación del amparo directo debe distinguirse entre las hipótesis de procedencia, la preparación del proceso, y la substanciación del mismo. Los

artículos 158 a 165 de la Ley de Amparo se refieren a las situaciones procesales a que se hace referencia.

El artículo 158 de la Ley que establece la procedencia del juicio de amparo directo, en primer lugar señala su procedencia contra sentencias definitivas dictadas por tribunales judiciales o administrativos, contra laudos pronunciados por tribunales del trabajo, o contra resoluciones que pongan fin al juicio.

En lo que toca a la mención de sentencias definitivas, debe estarse a lo dispuesto por el artículo 46 de la Ley, para que se llegue al entendimiento claro y preciso qué entiende la Ley de Amparo cuando señala a este tipo de resoluciones.

La redacción del segundo párrafo del artículo 158, señala indubitablemente que lo que examina el amparo directo es la legalidad de las sentencias, y no su constitucionalidad propiamente dicha, y es una reafirmación de las disposiciones de los dos últimos párrafos del artículo 14 constitucional, que establecen la garantía de la exacta aplicación de la ley.

En los artículos 159 y 160 de la Ley de la Materia señalan, la preparación del juicio de amparo directo por violaciones durante la secuela del procedimiento, en materia civil y penal, a no actuar procesalmente en forma tal que pueda concluirse que ha habido un consentimiento expreso o tácito del agraviado, respecto de la violación procesal que lo afecta, de manera que posteriormente puede reclamar en amparo directo tales violaciones. Para ello se exige el



agotamiento de recursos ordinarios, y el replanteamiento de las violaciones procesales en segunda instancia, respecto de las ocurridas en la primera.

Como puede observarse, lo anterior significa, la procedencia y preparación del juicio de amparo directo, por lo que corresponde a su tramitación, se deberá estar a lo que dispongan los artículos 163, 166, 167 a 169 de la Ley de Amparo relacionados con los artículos 179, 184 y 190 del mismo ordenamiento donde se establece a grandes rasgos que la demanda de amparo contra una sentencia definitiva, laudo o resolución que ponga fin al juicio dictado por los tribunales judiciales, administrativos o del trabajo, deberá presentarse por conducto de la autoridad responsable que lo emitió.

## **2.10. Partes en el Juicio de Amparo**

Del concepto de parte en un juicio podemos exponer lo siguiente: Es toda persona a la que la ley da facultad para deducir una acción, oponer una defensa en general o interponer cualquier recurso, o a cuyo favor o contra quien va a operarse la actuación concreta de ley, se reputa “parte” sea en un juicio principal o bien en un incidente.

Por lo que respecta al juicio de amparo el artículo 5º de la ley de la materia establece que son parte en el juicio de amparo:

“I.- El agraviado o agraviados;

II.- La autoridad o autoridades responsables;

III.- El tercero o terceros perjudicados, pudiendo intervenir con ese carácter:

a).- La contraparte del agraviado cuando el acto reclamado emana de un juicio o controversia que no sea del orden penal, o cualquiera de las partes en el mismo juicio cuando el amparo sea promovido por persona extraña al procedimiento;

b).- El ofendido o las personas que, conforme a la ley, tengan derecho a la reparación del daño o a exigir la responsabilidad civil proveniente de la comisión de un delito, en su caso, en los juicios de amparo promovidos contra actos judiciales del orden penal, siempre que éstas afecten dicha reparación o responsabilidad;

c).- La persona o personas que hayan gestionado en su favor el acto contra el que se pide amparo, cuando se trate de providencias dictadas por autoridades distintas de la judicial o del trabajo; o que, sin haberlo gestionado, tengan interés directo en la subsistencia del acto reclamado.

IV.- El Ministerio Público Federal, quien podrá intervenir en todos los juicios e interponer los recursos que señala esta Ley, inclusive para interponerlos en amparos penales cuando se reclamen resoluciones de tribunales locales, independientemente de las obligaciones que la misma Ley le precisa para procurar la pronta y expedita administración de justicia. Sin embargo, tratándose de

amparos indirectos en materias civil y mercantil, en que sólo afecten intereses particulares, excluyendo la materia familiar, el Ministerio Público Federal no podrá interponer los recursos que esta ley señala.”

Como podemos observar, del concepto, tipos y partes en el Juicio de Amparo se deduce la procedencia de este juicio, cuando se hayan violentado o transgredido los Derechos Humanos y/o garantías individuales del gobernado; es decir, respecto al tema que nos ocupa, el quejoso o agraviado deberá demostrar que, cuándo se le haya adjudicado la paternidad o el no reconocimiento de la misma, en su demanda deberá precisar de manera convincente motivándola conforme a los hechos y fundamentándola con base al derecho, las violaciones que se invocan y que no se cumplieron, las formalidades esenciales del procedimiento o en su defecto la autoridad se excedió en el uso y aplicación del derecho.

### **CAPÍTULO 3**

#### **DE LA IMPUGNACIÓN, RECLAMACIÓN DE LA PATERNIDAD Y MATERNIDAD EN EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

En la actualidad, la impugnación, reclamación de la paternidad y maternidad así como la filiación jurídicas, se basan en la filiación biológica, pues de ella se toman las presunciones e indicios para establecer tales vínculos. No siempre hay coincidencia entre la filiación biológica y jurídica, biológicamente, no puede haber hijos sin padre y madre, sin embargo desde una perspectiva jurídica sí, ya sea porque los padres se desconozcan o porque no se cumplieron las formalidades y los requisitos legales para que se estableciera la relación de derecho. En estos términos será prudente señalar lo que al respecto establece el Código Civil para el Distrito Federal con relación al título anotado.

#### **3.1. Generalidades de estas figuras jurídicas.**

Las acciones de filiación son un derecho que el ordenamiento jurídico otorga a los sujetos implicados en las relaciones paternofiliales, para que mediante un procedimiento seguido ante los tribunales judiciales obtengan una resolución consistente en la declaración o en la privación de una filiación controvertida.

En la actualidad la filiación puede adjudicarse o establecerse a través de una sentencia judicial, ya que una vez que se dicta y causa ejecutoria, es inatacable, pues adquiere rango de cosa juzgada. Además se trata del medio más

largo y forzoso que la ley pone a disposición de los interesados para el establecimiento de la filiación, toda vez que puede significar recorrer las diversas instancias que el sistema jurídico establece, al sustituir mediante declaración judicial, el consentimiento necesario de quien lo debió prestar en su momento y se negó a asumir voluntariamente su paternidad o maternidad, o en su caso destruya una filiación falsa.

La filiación es una de las categorías integradoras del estado civil de las personas, por lo tanto las acciones que se ejercitan con la finalidad de obtener una declaración de filiación, de paternidad o maternidad respecto de alguien, se invisten de carácter o de la naturaleza del estado que se reclama. Dichas acciones son, consecuentemente, acciones de estado.

De manera general, podemos decir que las acciones que respecto de la filiación de un hijo pueden ejercitarse son:

- A. Desconocimiento o contradicción de la paternidad.
- B. Reclamación de estado de hijo.

La acción de desconocimiento o contradicción de la paternidad puede ser ejercitada por:

- a) La persona a quien perjudique la filiación (artículo 329);
- b) El tutor del marido (artículo 331);

- c) Los herederos del marido si éste muere incapaz o intentó la acción en vida, en el caso de que el hijo hubiera nacido dentro de los plazos de los que derivan la presunción de filiación legítima (artículo 332 y 333);
- d) Los herederos del marido siempre que el hijo hubiera nacido fuera de los plazos de los que derivan la presunción de filiación legítima;
- e) Por regla general, en todos los casos en que el cónyuge ejerza ésta acción tendrá un plazo de sesenta días contados a partir de que tenga conocimiento de nacimiento.

La acción de reclamación de estado de hijo compete a las siguientes personas:

- a) El hijo y sus descendientes (347).
- b) Los demás herederos del hijo podrán intentar la acción de que se trata cuando el hijo ha muerto, antes de cumplir 22 años; si el hijo presentó, antes de cumplir los 22 años, incapacidad de ejercicio y murió en el mismo Estado (artículos 348 y 350 del Código Civil para el Distrito Federal).
- c) Los acreedores, legatarios y donatarios tiene la misma acción que los herederos siempre que el hijo no hubiera dejado suficientes bienes para pagarles (350).

El Dr. Jorge Mario Magallón Ibarra considera que: “mucho se ha discutido si esta acción tiene naturaleza oblicua o pauliana (también denominada derivada de

actos en fraude de acreedores). Debate que consideramos del todo inútil pues, evidentemente, es una acción de Derecho Familiar que nada tiene en común con la teoría general de las obligaciones”.<sup>65</sup>

Debe entenderse que, en realidad, es una acción de interés público que corresponde, de manera directa, a los acreedores, legatarios o donatarios.

### **3.2. Clasificación y características de las acciones de filiación.**

Las acciones de filiación, se dividen en acciones dentro y fuera de matrimonio. Las primeras se dividen en impugnación (desconocimiento o contradicción) y reclamación; por tanto las segundas, en acción de investigación de la paternidad (la más típica y frecuente de las acciones) e impugnación de la filiación extramatrimonial.

Las legislaciones en donde no se clasifica en hijos nacidos dentro y fuera de matrimonio, esto ya no resulta aplicable. Así por ejemplo para el Distrito Federal todas las acciones están reguladas en forma general y simplemente se señala cuando procede una y cuando otra; sin embargo, no existe una sistematización de las mismas. Se habla entonces de acciones de impugnación, reclamación e investigación de la paternidad o maternidad.

---

<sup>65</sup> MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario. Instituciones de Derecho Civil. T. III. 4ª ed, Ed, Porrúa, México, DF, 2004. p. 460.

Las acciones de filiación tiene las siguientes características: Acciones declarativas, acciones intransmisibles, imprescriptibles y no pueden ser objeto de transacción.

Aníbal Guzmán afirma que: “las acciones son declarativas, porque una vez realizado el procedimiento respectivo y emitida la resolución, en esa sentencia se declara la filiación concreta de una persona o inexacta la que ostentaba, depende de que se trate de reclamación de impugnación con eficacia desde el nacimiento”.<sup>66</sup>

Es decir que con la sentencia no se constituye un *status filii* con eficacia *ex nunc*, pues la filiación es una relación biológica y jurídica que se declara por el ejercicio de una acción pero no se constituye judicialmente.

Son de carácter personal, intransmisibles, sólo se pueden ejercitar por el propio interesado (hijo, hija, padre o madre) y si es menor o incapaz, por su representante legal. Este carácter se pierde con la muerte, porque una vez muerto el hijo o hija, podrá intentar o continuar la acción un tercero, ya que el hecho de que tenga el carácter de personalísima, no implica que se extinga por la muerte de su titular. Al respecto el autor citado considera que aún cuando hay una posibilidad de transmisión *mortis causa*, no se trata de una *sucesión mortis causa* propiamente dicha, sino de una sustitución procesal *ope legis*. El objetivo es que la muerte del interesado no sea obstáculo que frustre su intención, por esa razón se

---

<sup>66</sup> GUZMÁN ÁVALOS, Anibal. Op. cit. p. 82.



faculta a determinadas personas para que terminen lo que el causante no puede llevar a cabo al actuar como una especie de tutores de la personalidad incorpórea del titular difunto de la acción”.<sup>67</sup>

Cuando son varios los herederos, la continuación del ejercicio de la acción corresponde a todos ellos, por lo que cualquiera puede ejercitarla.

Se dice que es imprescriptible la acción de filiación, porque el legislador quiso poner un límite al ejercicio de las acciones, circunscribiéndolas a unos determinados plazos de tiempo que no responden a ningún esquema general, sino que son de duración variable, establecida en función de la persona que resulte procesalmente legitimada para entablar la acción respectiva.

En el Sistema jurídico mexicano y especialmente en el artículo 347 del Código Civil para el Distrito Federal, indica que la acción que compete al hijo o hija para reclamar su estado hijo (a) nacido dentro de matrimonio es imprescriptible para él y sus descendientes. Lo que significa que no sólo el hijo o hija durante su vida puede reclamar la acción sino también sus descendientes lo pueden hacer, sin limitación de grado.

En relación con lo expuesto, los artículos 326, 329 y 330 del Código Civil para el Distrito Federal establecen lo siguiente.

---

<sup>67</sup> Ibidem. p. 83.

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

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

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

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

La filiación no puede ser objeto de transacción, es decir, no puede haber arreglos, compromiso en árbitros, convenios, como prevé el artículo 338 del Código Civil para el Distrito Federal.

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

La filiación no admite transacción, ni concesiones recíprocas entre las partes para solucionar un problema originado entre padres e hijos, ya sea para iniciar un juicio o para terminarlo. La transacción implica esas concesiones y en este derecho o se es hijo o hija y se tienen todos sus efectos, o no se es, y no se cuenta con ningún efecto.

No se puede transigir sobre el derecho de filiación pues no son de carácter patrimonial y por ende no se pueden atribuir, desconocer o restringir sus efectos; pero sí se pueden derivar de la calidad de hijo (a) derechos patrimoniales y respecto de ellos sí que cabe la transacción. Así lo dispone el artículo 339 del Código Civil para el Distrito Federal. Puede haber transacción o arbitramento sobre los derechos pecuniarios que de la filiación legalmente adquirida pudieran deducirse, sin que las concesiones que se hagan al que se dice hijo, importen la adquisición de estado de hijo de matrimonio.

En este sentido, cuando un individuo ejercita una acción de filiación busca fundamentalmente que se produzcan los efectos pecuniarios y personales que le son atribuidos y los efectos puramente patrimoniales, por ejemplo, los derechos sucesorios se encuentran fuera del dominio de la aplicación de la regla de no

transacción. Así las acciones por las cuales un individuo reclama sus derechos sucesorios son susceptibles de transacción o renuncia.

### **3.3. Impugnación de la paternidad.**

El estado familiar de hijo cualquiera que sea su origen, puede quedar destruido por impugnación del padre, cónyuge o concubino, mediante el ejercicio de la acción de contradicción de paternidad o el ejercicio de la acción de desconocimiento de la misma, y por la mujer por medio de la impugnación de la maternidad legítima. Estas acciones están encaminadas a demostrar que el hijo carece de las condiciones necesarias exigidas por la ley para que pueda considerarse como tal.

En relación con el marido, para el ejercicio de la acción de contradicción, se toma en cuenta la presunción de paternidad respecto de los hijos de su esposa que nazcan de matrimonio después de los trescientos días siguientes a la celebración, o dentro de los trescientos días siguientes a su disolución.

“Para la impugnación vía desconocimiento se toma también en cuenta tres eventos: el nacimiento de los hijos dentro de los trescientos días de la celebración del matrimonio; el nacimiento después de los trescientos días de que se interrumpió la cohabitación de los consortes por separación judicial; y el nacimiento después de los trescientos días de la disolución del matrimonio. Es

decir se toman momento o eventos distintos para seleccionar la vía de la impugnación”.<sup>68</sup>

Es importante señalar, que la ley sólo habla de impugnación de la paternidad o de la maternidad, pero dentro de éste concepto las vías son diversas. La contradicción hace referencia a la presunción de paternidad establecida en la ley. El desconocimiento hace referencia a situaciones diversas y ajenas a la presunción.

La legislación ya otorga la disponibilidad de impugnar a la mujer su maternidad en los artículos 336 y 337 del Código Civil para el Distrito Federal. En nuestra legislación podemos encontrar una triple clasificación. Unas acciones tienden a la impugnación, otras a la reclamación del estado civil, y dentro de un tercer grupo están las que tiene por objeto la rectificación de las actas del estado civil.

El estado familiar (parte del estado civil de una persona) es la situación que guarda cada individuo dentro de la familia, que genera uno de los vínculos jurídicos que se encuentra en las relaciones familiares, que califica a la persona y le otorga una categoría dentro de la familia, de donde se derivan derechos y obligaciones.

---

<sup>68</sup> CHÁVEZ ASECIO, Manuel. Op. cit. p. 182.

El maestro Manuel Chávez Asencio comenta, “que efectivamente puede reclamarse precisamente esa posibilidad en la familia a que se tiene derecho o, por lo contrario, ejercitar la acción de privar de ella a quien la usurpa. En el primer caso, la ocupaba y en el segundo, desplazar al demandado del lugar que ocupaba. La acción, entonces, va a crear o a negar un estado”.<sup>69</sup>

Las acciones están agrupadas en el artículo 24 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, que expresa: “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 constancias del Registro Civil para que se anulen o rectifiquen. Las decisiones judiciales recaídas en el ejercicio de las acciones de estado civil perjudican aun a los que no litigaron”.

Es conveniente destacar que en estas acciones no hay necesariamente una controversia. Existen las acciones que buscan la declaración judicial relacionada con el estado civil, como son las de adopción, divorcio, ausencia y reconocimiento de hijos fuera de juicio, que no suponen *litis* alguna.

Uno de los efectos típicos de estas acciones es producir efectos contra los que no han litigado cuando alcanzan la autoridad de cosa juzgada. Es decir, tiene efectos *erga omnes*. Esto es confirmado, no sólo por el artículo 24, sino también por los artículos 93 y 422 (segundo párrafo) del Código de Procedimientos Civiles

---

<sup>69</sup> Ibidem. p. 183.

para el Distrito Federal. En esta materia hay que tener en cuenta lo que se previene en relación con el Registro Civil. Copia de la sentencia se enviará al Juez del Registro Civil para que inserte la parte relativa en el acta que levante. Estas actas hacen prueba plena y es la forma de probar ante todos el estado familiar de las personas.

No debemos confundir estas acciones con las posesorias, que tienen por objeto proteger la simple posesión de estado civil, para que se ampare o restituya a quien lo disfruta contra cualquier perturbador.

Debemos tomar en cuenta que algunas resoluciones judiciales dictadas con carácter de provisionales pueden modificarse en sentencia interlocutoria o en la definitiva, y que también las resoluciones judiciales firmes dictadas en negocios de alimentos, ejercicio o suspensión de patria potestad, interdicción, jurisdicción voluntaria y demás que prevengan las leyes, pueden modificarse cuando cambien las circunstancias que afecten el ejercicio de la acción que se produjo en el juicio correspondiente.

Estas acciones las puede intentar el hombre o la mujer. El primero, cuando se le imputa la paternidad, tiene dos acciones que cuestionan a los hijos que se supone nacieron del matrimonio. La segunda, cuando se le imputa la maternidad, ésta tiene la acción (no descrita) para impugnar la misma, y como consecuencia, desvincular al supuesto hijo del matrimonio.

En estos casos no se pone en duda el matrimonio, sólo se cuestiona al hijo que se presume nacido de matrimonio. Antonio de Ibarrola considera que, “las acciones se distinguen por su diferente naturaleza y porque se refieren a situaciones diversas. En realidad en nuestra legislación se contiene dos acciones: Una de contradicción y la otra de desconocimiento y en ninguna se duda de la legitimidad del matrimonio. En ambas se da por supuesto el matrimonio. Lo interesante es destacar que existen dos acciones que el marido, en términos generales, puede intentar para negar al presente hijo”.<sup>70</sup>

Las vías con las cuales se puede impugnar, tiene su base en la presunción del artículo 324 y en el período legal de la concepción consignado en los numerales 325 y 326 del Código Civil para el Distrito Federal.

Se trata de hijos de los cónyuges, para serlo se requiere que los cónyuges los conciban. Son cónyuges a partir de la celebración del matrimonio, antes son solteros. Es padre el que fecunda y madre la que aporta el óvulo. El nacimiento es un evento posterior que no otorga paternidad ni maternidad, sólo es un dato para poder conocer el tiempo probable de la concepción.

La presunción *juris lantum* consignada en la fracción I del numeral mencionado, no es cierta en toda su extensión: permite dudar sobre la paternidad de los consortes.

---

<sup>70</sup> DE IBARROLA, Antonio. Derecho de Familia. 10ª ed, Ed, Porrúa, México, DF, 2000. p. 297.



Si el niño nace al poco tiempo de la boda, se puede afirmar que no es hijo de los cónyuges, porque en el momento de la concepción eran solteros, sin embargo, la ley los considera jurídicamente de matrimonio, aunque biológicamente no sea de los cónyuges (no estaban casados). Aun cuando no se expresa, se trata de una legitimación por ministerio de la ley. El matrimonio tiene la fuerza de atraer como hijos de los cónyuges a quienes por el tiempo de la concepción, no lo eran.

Dentro del mismo supuesto de la fracción I, está la posibilidad de que el hijo nazca meses después de la boda. ¿Cuánto tiempo se requiere que transcurra para que opere la presunción? Actualmente nada se dice. En la versión anterior (contenida en el artículo 324 del Código Civil Federal), se expresaba que lo serían “los nacidos después de ciento ochenta días contados a partir de la celebración del matrimonio”, con lo cual se suponía, salvo prueba en contrario, que habían sido concebidos por los cónyuges. Se tomó el período mínimo de gestación (seis meses), pero se dio seguridad a la presunción.

Para solucionar este caso, se debe acudir al “período legal de la concepción”, que corresponde a los primeros ciento veinte días de los trescientos que precedieron al nacimiento (325 y 326 del Código Civil para el Distrito Federal).

Con base en lo dicho, será desconocimiento de la paternidad cuando el hijo nazca dentro de los trescientos días de la celebración de la boda, y será contradicción, cuando nazca después de los trescientos días.

En la fracción II del numeral que se analiza, también se presentan problemas. La presunción cierta, por ser evidente, es que son hijos de los cónyuges los nacidos “dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio”. Es evidente, porque mientras no se disuelva el matrimonio son cónyuges, y es cierta, porque la gestación requiere de un período biológico que culmina con el nacimiento, por lo que al dejar de ser consortes, pero al haberlos concebido durante su matrimonio, los nacidos dentro de este tiempo son de ellos y son conyugales.

Donde surge el conflicto es en el evento a partir del cual se deben contar los trescientos días.

Para que la presunción sea fuerte y segura debe computarse a partir de la disolución del matrimonio o muerte del consorte. Mientras no exista sentencia de disolución son cónyuges.

“En los códigos de 1870 y 1884 y en la Ley sobre Relaciones Familiares la presunción se limitaba esta parte. Fue en el Código de 1928 que se agrega la segunda parte que general el conflicto, al decir que “este término (trescientos días) se contará en los casos de divorcio o nulidad desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial”.<sup>71</sup> Actualmente existen dos eventos: disolución del vínculo, o separación de los cónyuges.

---

<sup>71</sup> DE IBARROLA, Antonio. Op. cit. p. 290.

Será la vía de contradicción cuando se trate de impugnar al hijo nacido dentro de los trescientos días de la disolución del matrimonio, y desconocimiento cuando nazca después de los trescientos días de la separación judicial de los cónyuges. Como requisito para ejercer cualquiera de las acciones señaladas se necesita, el nacimiento del hijo y el acta de nacimiento.

### **3.4. Casos de Impugnación.**

Para que el marido puede ejercitar esta acción, habrá que tomar en cuenta la presunción de paternidad, para tal efecto, tiene que demostrar que los hijos que ha dado a luz su mujer no son hijos suyos, aun cuando nazcan después de los ciento ochenta días de celebrado el matrimonio, y dentro de los trescientos días de disuelto el mismo o desde que se interrumpió la cohabitación de los esposos.

En este orden de ideas, el objeto de la impugnación no será otro, más que destruir la presunción del hijo (a) matrimonial *pater is est*. Se requiere desvirtuar la presunción para lo cual hay que probar dos cosas: primero, la ausencia de relaciones sexuales entre los dos cónyuges durante el tiempo en que se presume la concepción y, segundo, que la esposa durante ese lapso tuvo relaciones sexuales con otro hombre.

“De acuerdo a las legislaciones de la mayoría de las entidades federativas, el esposo no puede presentar una prueba positiva concluyente de su paternidad, si no tiene que demostrar que no tuvo relaciones con su mujer en el tiempo de la

concepción y entonces es obvio que las tuvo con otro; aunque puedo haberlas tenido con los dos. La concepción tiene una importancia primordial, pues a partir de ese hecho es que se puede conocer si el hijo o hija es o no de los cónyuges”.<sup>72</sup>

No siempre la mujer es fiel, por el contrario, son muchos los casos en que la esposa tiene relaciones extramaritales y en esas circunstancias resulta absurdo atribuirle la paternidad al esposo, por ello es que se permite la impugnación de la paternidad porque tiene como fundamento una presunción que admite prueba en contrario.

Mientras se mantenga la presunción de paternidad en los hijos nacidos dentro de matrimonio hay una indivisibilidad de la filiación dentro de éste, que taxativamente por prueba en contrario se puede impugnar, salvo en caso de Baja California Sur y del Distrito Federal, que puede proceder la impugnación por cualquier medio de prueba en busca de una verdad biológica, que destruye la regla *pater is est* que ostentaba el hijo o hija en relación con el padre y la madre.

A continuación vamos a señalar algunos casos por los cuales se puede destruir la presunción de paternidad, una de ellas, es la imposibilidad física. Aquí, habrá que demostrar que el marido no se encontraba en el mismo lugar de su esposa, dicha prueba debe ser fehaciente, como en el caso de encontrarse en un país distinto o en un hospital o bien, privado de su libertad. Esto puede ser demostrado por cualquier medio de prueba.

---

<sup>72</sup> GUZMÁN ÁVALOS, Aníbal. Op. cit. p. 89.

Otro caso de imposibilidad física, es la impotencia sobrevenida después del matrimonio:

“a) *coeundi*; obedece a causas orgánicas, psíquicas, o por lesiones del centro espinogenital, también puede ser por malformaciones o falta del órgano genital, que hacen imposible la realización del acto sexual, apto para la concepción”.<sup>73</sup>

Demostrada esta impotencia por dictamen pericial, no habrá duda de la exclusión de la paternidad, siempre que sea permanente, porque puede que se trate de impotencia *coeundi* temporal, y entonces se deba demostrar la concordancia entre la época de la impotencia y en la concepción, pues con un día de normalidad del marido, bastará para que la presunción de paternidad opere en su plenitud.

Los autores Beatriz Helena Acero Gallego y Juan Carlos García Bernal señalan lo siguiente:

“b) *generandi* o ineptitud para la procreación y la imposibilidad para el coito. La impotencia *generandi* se puede dar porque no haya espermatozoide azoospermia, sean de mala calidad, espermias anormales, muertos o inmóviles, o

---

<sup>73</sup> Ibidem. p. 90.

bien no pueda ser eyaculado espermatozoides. En estos casos el marido es estéril y por ende no puede ser el padre, demostrándose mediante prueba pericial".<sup>74</sup>

El esposo debe rendir la prueba que le fue físicamente imposible tener acceso carnal con su mujer, en los primeros ciento veinte días de los trescientos que ha precedido al nacimiento. Si no hubo cohabitación en ese lapso, se tiene la seguridad que el marido no es el padre del hijo o la hija; acreditándose la falta de cópula carnal con la esposa, se descarta alguna duda sobre la paternidad del esposo. Puedo haber relaciones sexuales entre los esposos pero seguramente fueron después de esos ciento veinte días, lo que impedirá que el hijo o hija tenga la filiación matrimonial.

En este sentido, la carga de la prueba corre por parte del marido que difícilmente podrá probarlo, ya que no es susceptible de prueba directa a no ser que sean admitidas las pruebas que aportan los avances científicos.

También el marido puede impugnar la paternidad por la infidelidad de la esposa, concurrido el supuesto del ocultamiento del hijo (a) o que demuestre que durante los trescientos días que precedieron al nacimiento no tuvo acceso carnal con ésta.

---

<sup>74</sup> ACERO GALLEGOS, Beatriz Helena y Juan Carlos García Bernal. La Prueba en la Filiación. 3ª ed, Ed, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia. 2008. p. 169.

No es suficiente la prueba de que la mujer, ha tenido relaciones sexuales con otro hombre durante la época de la concepción para destruir la presunción de paternidad, porque la cohabitación presunta o demostrada hace aparecer la paternidad del marido, aunque notoriamente, la mujer haya tenido sexo con otros hombres durante el periodo de concepción.

Las relaciones sexuales que la mujer haya tenido con otro hombre que no sea su marido, no importan para el derecho, si la mujer también las ha mantenido con el esposo, porque subsiste la presunción de que el marido es el autor del embarazo.

Para Galindo Garfias, “si ha habido cohabitación entre los consortes, la paternidad biológica en este caso, interesa menos al derecho que la paternidad legalmente atribuida al marido; a fin de que el hijo de la esposa, no sufra en su persona el daño moral y social, posiblemente irreparable, que derivaría del desconocimiento de la paternidad del marido”.<sup>75</sup>

Lo anterior no significa que el derecho, se desentienda de la paternidad biológica, porque permite al marido impugnar la filiación, claro está, que al dejar a su cargo la prueba, hoy en día, con la admisión del ADN lo tiene resuelto.

Cuando existe ocultamiento del embarazo por parte de la madre, al saber que no es hijo de su pareja, Rojina Villegas, comenta que, “el simple dicho de la

---

<sup>75</sup> GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. cit. p. 589.

madre acerca de la confesión del adulterio puede tener por objeto ofender al marido, causarle deshonra, hacer esa confesión en un momento de disgusto, de coraje y no ser en verdad cierto que la madre hubiese cometido adulterio. Por eso la ley no le otorga valor a la simple confesión de la madre, pero sí toma muy en cuenta que la esposa se oculte durante la gestación, ya que no bastaría con que se oculte el momento del nacimiento, sí el marido se diese cuenta ya del embarazo por ser notorio. Por lo tanto, la esposa tiene que impedir que pueda su marido verla; tiene que mantenerse a distancia de él.

Porque reconoce su adulterio, y sabe además, por las relaciones íntimas que tuvo con otro hombre, que éste es el autor de ese embarazo, y por eso la ley toma en cuenta la prueba del ocultamiento, por ser definitiva”.<sup>76</sup>

Como puede observarse, son varios los supuestos, que se requieren para que pueda operar la impugnación de la paternidad, pues no basta que la mujer haya cometido la infidelidad y que su pareja o esposo lo compruebe, aún con su confesión, es necesario que concurra la prueba del ocultamiento del hijo o la hija, si se prueba el adulterio de la mujer y además se prueba que se le ocultó el nacimiento del hijo o hija, son hechos suficientes para considerar que ese hijo o hija no es de la pareja, aunque hubiere habido relaciones sexuales entre estos.

Una vez acreditados los hechos citados, se tendrá que demostrar la exclusión de la paternidad, porque la falta de cohabitación de la pareja y la

---

<sup>76</sup> ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. cit. p. 624.



impotencia, son hechos que por sí mismos excluyen la paternidad y la concepción por lo que siempre se requerirá la prueba de que el hijo (a) no ha sido concebido por la persona indicada legalmente.

En la norma análoga del Código Civil del Distrito Federal, se adiciona que tampoco prosperará la impugnación si el cónyuge consintió expresamente el uso de los métodos de fecundación asistida a su cónyuge. Por lo que se le otorga un plazo indefinido para la utilización de dichos métodos, es decir, que los hijos concebidos por técnicas de procreación asistida estarán cubiertos por la presunción de paternidad por un tiempo indeterminado.

En el Código de Coahuila en el segundo párrafo del artículo 486 también se consigna que: “Quien haya dado su consentimiento para un tratamiento de asistencia médica para la procreación no podrá impugnar la filiación, a no ser que la pretensión se base en que el hijo no nació como consecuencia del tratamiento o que el consentimiento fue privado de efecto”.

Tabasco por su parte en el artículo 327 señala que:

“Artículo 327. Tampoco podrá desconocer a los hijos nacidos como resultado del empleo de alguno de los métodos de reproducción artificial, si consta de manea fehaciente su consentimiento”.

Sobre quiénes están legitimados para ejercer o impugnar dicha acción, el criterio legal es reservar el ejercicio de la acción de impugnación de la paternidad al marido, presunto padre del hijo o hija de su mujer. Pero no es el único, ya que la ley permite que se pueda ejercitar esa acción por otros sujetos como los herederos y en su caso a todos los interesados.

Aníbal Guzmán considera que, “la acción la puede intentar el esposo, que pretende corregir su falsa paternidad. Es decir que está legitimado activamente el marido para ejercitar la impugnación de su inexacta paternidad, en el exclusivo interés de excluirse de una presunción de paternidad falsa”.<sup>77</sup>

Ahora bien, si el marido está bajo tutela por causa de demencia, imbecilidad u otro motivo que lo prive de inteligencia, corresponde a su tutor, pero si no la ejercita de todas maneras el esposo mantiene su legitimación para poder impugnar una vez que haya salido de la tutela.

Si el esposo fallece sin recobrar la razón, entonces los herederos pueden interponer la acción en los casos en que podía hacerlo el padre; excepto cuando se trate de desconocer la paternidad de un hijo o hija que haya nacido dentro de los ciento ochenta días después de la celebración del matrimonio, cuando el padre no haya comenzado esta demanda.

---

<sup>77</sup> GUZMÁN ÁVALOS, Anibal. Op. cit. p. 104.

Finalmente, en el Código Civil para el Distrito Federal, establece un caso de excepción para impugnar la paternidad del hijo o hija al otorgar a un tercero a quien perjudique la filiación, siempre que se trate de hijos nacidos después de trescientos días de la disolución del matrimonio, de acuerdo a los artículos 329 y 333 del Código Civil para el Distrito Federal.

### **3.5. Impugnación de la maternidad matrimonial y su procedencia.**

El Código Civil para el Distrito Federal establece respecto a la impugnación de la maternidad matrimonial lo siguiente.

“Artículo 349. Cuando la madre contradiga el reconocimiento hecho sin su consentimiento, quedará aquél sin efecto, y la cuestión relativa a la paternidad se resolverá en el juicio contradictorio correspondiente”.

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

“Artículo 385. 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”.

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

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

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

Anteriormente (antes de reformas del 25 de mayo del 2000), únicamente, se impugnaba la paternidad; la maternidad sólo en casos excepcionales; siempre esta se tenía por cierta. Actualmente y en razón de la frecuente sustracción de infantes, también la maternidad se puede impugnar.

### **3.6. Casos en los cuales procede tal reclamación y sus características.**

La reclamación tiene por objeto determinar la filiación matrimonial, por no existir ninguna o por ser inexacta la misma. Cabe señalar que de igual forma los progenitores tienen acción para impugnar su falsa paternidad o maternidad, los

hijos tiene acción para intentar el establecimiento de su filiación matrimonial, siempre que no exista una sentencia firme que haya declarado una distinta.

“La acción de reclamación de la filiación se ejercita, cuando una persona que no posee el estado civil que pretende tener derecho quiere establecer su verdadero estado; es decir, va a intentar ejercitar la acción con el objeto de resolver una pretensión concreta: que se le atribuya un estado del cual carece, sea porque no ostenta ninguno, o porque goza de otro que no le corresponde. Es una actividad dirigida a lograr la investidura de un estado cuya titularidad no se ostenta; se trata, por lo tanto, de resolver un problema de atribución de una condición personal, no de poner en entredicho o destruir la existente”.<sup>78</sup>

Cuando un hijo o una hija, entabla una acción de reclamación de estado, lo hace en el entendimiento de que está convencido que la filiación que pretende es la que verdaderamente se ajusta a su realidad, con toda independencia de que no tenga atribuida ninguna filiación y desea, por medio de la acción, adquirir ese *status* que no se le ha otorgado espontáneamente, o por el contrario, tenga una filiación aparentemente correcta, con la cual no está conforme.

Es innegable, la serie de efectos que se pueden crear con una filiación dentro o fuera de matrimonio, ya que independientemente que se crea un lazo jurídico y surge o se consolida un vínculo afectivo, también brotan de forma automática los efectos económicos propios de toda relación filial, pues los padres

---

<sup>78</sup> CHÁVEZ ASECIO, Manuel. Op. cit. p. 185.

están obligados a prestar alimentos a sus hijos y a la vez se convierten en sus herederos.

Son varios los supuestos por los cuales, se puede reclamar la filiación de hijo o hija nacida dentro de matrimonio. La primera de estas se presenta, cuando falta el acta de nacimiento y la posesión de estado de hijo. Aquí, el hijo o hija no cuenta con el acta de nacimiento que relacionada con la de matrimonio acredita la filiación de hijo (a) nacido dentro de ese vínculo, ni con posesión de estado que es subsidiaria del acta de nacimiento; sin embargo, como el Código Civil para el Distrito Federal, establece en el artículo 341 que cuando no existen las actas, se pruebe la filiación con la posesión de estado y en su defecto por cualquiera de los medios de prueba que la ley autoriza, se otorga acción para que el hijo o hija pueda reclamar su filiación matrimonial, aun cuando falten sendas pruebas, si demuestra que es hijo (a) de una mujer casada y lo dio a luz en el término legal de la presunción de paternidad.

Chávez Asencio considera que, “se puede disponer de cualquier medio de prueba, de otras documentales que no sean las actas, periciales, incluso pruebas que otorguen los avances científicos, menos la testimonial, a no ser que vaya acompañada de alguna documental, que provenga de las partes, como podría ser el acta de bautizo, una carta de la presunta madre o del presunto padre donde se reconozca al hijo o hija. Para las legislaciones de Baja California Sur y del Distrito Federal, la reclamación de la filiación, independientemente de que puede ser sustentada por los medios indicados, también se puede admitir para probar la

filiación las pruebas que el avance de los conocimientos científicos ofrecen, sin que se establezca distinción alguna cualquiera que sea su origen”.<sup>79</sup>

El artículo 340 y 341 del Código Civil para el Distrito Federal, establecen al respecto que:

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

“Artículo 341. A falta de acta o si ésta fuere defectuosa, incompleta o falsa, se probará con la posesión constante de estado de hijo. En defecto de esta posesión, son admisibles para demostrar la filiación todos los medios de prueba que la ley autoriza, incluyendo aquellas que el avance de los conocimientos científicos ofrecen; pero la testimonial no es admisible si no hubiere un principio de prueba por escrito o indicios o presunciones, resultantes de hechos ciertos que se consideren bastante graves para determinar su admisión. Si faltare registro o estuviere inutilizado y existe el duplicado de éste deberá tomarse la prueba”.

El hijo o hija aun cuando cuenta con posesión de estado no tiene acta de nacimiento; sin embargo, con base en dicha posesión de estado puede intentar la reclamación de su filiación cuando no esté establecida, aunque de hecho no le hace falta, ya que goce de todos los efectos de la filiación de hijo (a) nacido dentro de matrimonio, porque su estado de familia se encuentra públicamente

---

<sup>79</sup> CHÁVEZ ASECIO, Manuel. Op. cit. p. 188.

reconocido. Con el ejercicio de esa acción se pretende que la filiación coincida con el correspondiente trato, nombre, edad y fama.

En realidad el problema existe cuando los padres se nieguen a cumplir con sus responsabilidades inherentes a su parentesco o hayan muerto y se tengan que ventilar cuestiones de herencia.

En tal virtud, el heredero que desee desconocer la posesión de estado hijo(a), tendrá que hacerlo ante los tribunales se sigue un procedimiento y recaiga una sentencia que ya no admita ningún recurso, es decir, que haya causado ejecutoria. En el opuesto, si es el hijo o hija quien pretende reclamar la herencia de los padres, entonces tendrá que ejercitar esta acción de reclamación, al probar la posesión constante de estado de hijo (a) nacido dentro de matrimonio.

Es el caso en que el hijo o hija tenga unos padres que aparezcan en su acta de nacimiento y además tenga otros distintos por posesión de estado.

Ante la prueba del acta de nacimiento y la posesión de estado, prima el acta, a menos que sea tachada de falsa. Es decir que, en principio, se estará a lo que aparezca en el acta. Sin embargo, el hijo o hija podrá optar por cualquier de las dos opciones, pero aquella que rechace la tendrá que desconocer, porque resulte contradictoria con sus pretensiones, en un juicio seguido ante los tribunales.



Irene López Faugier señala que, “la acción de reclamación de estado tiene diversas características que a saber son: a) Es imprescriptible para el hijo o la hija y sus descendientes, pero prescriptible para los demás herederos, acreedores, legatarios y donatarios. b) Es una acción de carácter personalísima durante la vida del hijo o hija, pero transmisible por herencia y susceptible de ser intentada incluso por sus acreedores, legatarios o donatarios, a su muerte; c) No puede ser objeto de transacción”.<sup>80</sup>

En materia de prescripción de la acción, no hay un esquema general, sino que por el contrario, es de duración variable, establecida en función de la persona que resulte procesalmente legitimada. Esto significa que no sólo el hijo o hija durante su vida puede reclamar la acción, sino también sus descendientes lo pueden hacer, sin limitación de grado, en cualquier tiempo.

La acción prescribe sólo en el caso de fallecer el hijo o hija y no tenga descendientes, ya que para los demás herederos, los acreedores, legatarios y donatarios del hijo (a) gozan de unos plazos más reducidos para ejercitar la acción, pues cuentan con cuatro años para su ejercicio o para continuar la intentada por el propio hijo o hija, contados a partir de su fallecimiento.

En estos términos considero que la acción para intentar la reclamación es de carácter personalísima, pues sólo se confiere al hijo o hija durante su vida, pierde este carácter sólo con su muerte, pues si está vivo, ni sus descendientes

---

<sup>80</sup> LÓPEZ FAUGIER, Irene. Op. cit. p. 108.

para quienes la acción también es imprescriptible podrán promover la reclamación de estado, ya que si el hijo o hija se encuentran vivos, sólo ellos y nadie más que ellos la pueden intentar.

Una vez muerto el hijo o la hija, la acción la puede intentar o continuar un tercero, ya que el hecho que se configure como una acción personalísima, no implica que necesariamente se haya de extinguir por la muerte de su titular. Como ya se explicó antes, no se pretende que sea obstáculo para un satisfactorio cumplimiento de la voluntad (expresa o presunta) del causante y por esta razón se faculta a unas personas determinadas para que pongan término a lo que aquél no estuvo en condiciones de llevar a cabo.

Efectivamente, no es posible que la filiación sea objeto de transacción así lo confirma el artículo 338 del Código Civil para el Distrito Federal, es decir, no se pueden hacer concesiones recíprocas entre las partes para solucionar un problema originado entre padres e hijos, ya sea para iniciar un juicio o para terminarlo, pues es un derecho que no tiene carácter patrimonial y por ende no se pueden atribuir, desconocer o restringir sus efectos; por el contrario, también se ha dicho que sí se pueden derivar de la calidad de hijo o hija derechos patrimoniales y respecto de ellos sí que cabe la transacción.

La legitimación activa de la acción para reclamar el estado de hijo o hija de los cónyuges corresponde según Carina Gómez Fröde, “al propio hijo o hija. El hijo (a) es el único de los sujetos que ostenta en pluralidad legitimación activa.

Interviene en el ejercicio de las acciones, cuando lo que se reclama es una filiación dentro de matrimonio como fuera de matrimonio. Al hacer el estudio del sistema judicial de la filiación, se puede percibir claramente el protagonismo del hijo o hija en todo el conjunto normativo que el ordenamiento tiene previsto, con el objeto de resolver los problemas conexos al ejercicio de las acciones de reclamación”.<sup>81</sup>

Si el hijo o hija es menor y no tuviera quién ejerza sobre él la patria potestad, será proveído de un tutor interino. El mismo tratamiento recibe el incapaz.

b) A falta del hijo o hija la acción corresponde a sus descendientes; o a sus demás herederos, pero siempre que se encuentren en los siguientes supuestos:

- 1) Que haya muerto antes de cumplir veintidós años; o
- 2) Que haya caído en demencia antes de cumplir esos veintidós años y murió después en el mismo estado, como lo establece la fracción II del artículo 348 del Código Civil para el Distrito Federal.

Lo anterior, resulta extraño ya que se requiere un acto positivo del hijo o hija que es haber presentado su incapacidad de ejercicio, lo que resulta inverosímil, no es normal que el mismo incapacitado presente su incapacidad.

---

<sup>81</sup> GÓMEZ FRÖDE, Carina. Derecho Procesal Familiar, Ed, Porrúa, México, DF, 2007, p. 39.

Algo similar sucede cuándo, los herederos podrán continuar la acción intentada por el hijo o hija, pero siempre:

- 1) Que el hijo(a) no se haya desistido formalmente de la acción; o
- 2) No hubiera promovido judicialmente durante un año contado desde la última diligencia.

La autora citada precisa que, “los herederos, en principio, no están llamados a actuar procesalmente en un juicio de reclamación de la paternidad, a diferencia del padre, el hijo o la hija, la madre, que son sujetos específicamente determinados para hacerlo, en razón a sus propias cualidades personales, sin embargo, se permite que lo hagan cuando tomen las riendas de una acción que se quedó sin titular después de haberse iniciado o iniciándola, en los casos concretos que la ley permite”.<sup>82</sup>

- c) La acción de reclamación de estado puede ser ejercida excepcionalmente por los acreedores, legatarios y donatarios en los mismos casos en que dicha acción compete a los herederos, si el hijo o hija no dejó bienes suficientes para pagarles.

Para el caso que el hijo o hija haya muerto, los herederos también tienen legitimación para contestar toda demanda que tenga por objeto disputarle la

---

<sup>82</sup> *Ibidem.* p. 40.

condición de hijo o hija nacido dentro de matrimonio. Si acciona el hijo(a), la legitimación pasiva la tendrán el padre y la madre.

La acción que compete a los hijos para reclamar su estado de hijos nacidos dentro de matrimonio es imprescriptible para él y sus descendientes. Para los descendientes del hijo(a) para reclamar su estado de hijo(a) de matrimonio y para los demás herederos para continuar la acción intentada por la persona que reclamaba su condición de hijos nacidos dentro de matrimonio, prescribe a los cuatro años, contados desde el fallecimiento del hijo (a). La sentencia que se pronuncie sobre impugnación y reclamación del estado de hijo(a), que haya causado ejecutoria tiene valor *erga omnes*, valen frente a todos, es la verdad legal, no se pone en duda la autoridad absoluta de estas sentencias.

## **CAPÍTULO 4**

### **PROCEDENCIA DEL JUICIO DE AMPARO ANTE EL DESCONOCIMIENTO DE LA PATERNIDAD Y MATERNIDAD**

En este capítulo, trataremos de precisar los mecanismos lógico jurídicos, para demostrar la procedencia del juicio de amparo ante el desconocimiento de la paternidad y/o de la maternidad para ser de este recurso, un medio expedito y de pronta resolución, de la controversia planteada ante el juzgado o tribunal correspondiente que resuelva conforme a derecho y con base al interés superior del menor.

#### **4.1. Juicio y concepto de desconocimiento de la paternidad**

El juicio antes señalado, es el medio a través del cual, una persona (padre), ejercita una acción de desconocimiento de la paternidad, respecto del hijo que se le pretende adjudicar, en atención, o invocando, los supuestos naturales, biológicos y legales, que presuponen la imposibilidad de que el supuesto padre, sea el progenitor del producto de la concepción.

De acuerdo con Francesco Messineo, esta acción “no incluye la concepción del nacido dentro del matrimonio, pero tiende a excluir que la paternidad se

atribuya al marido de la madre del nacido, e indirectamente, también a excluir que él sea legítimo.”<sup>83</sup>

Por tanto, tal supuesto se actualiza cuando la cónyuge da a luz un descendiente dentro de los plazos legales para reputar la paternidad al marido, sin embargo, el marido no pudo ser quien lo engendró, por no haber tenido relaciones sexuales con su esposa en la época en que ésta quedó encinta. Por ello el marido sólo puede contradecir su paternidad respecto de este descendiente en tres situaciones excepcionales.

Cuando ha sido físicamente imposible al marido tener acceso carnal con su mujer en los primeros ciento veinte días de los treientos que han precedido al nacimiento.

El término de treientos días indica el periodo máximo de gestación, por lo cual la imposibilidad física del marido para tener acceso carnal con su cónyuge, debe comprender todo el periodo legal de la concepción, es decir, los ciento veinte primeros días de los treientos que precedieron al parto, la fijación de este plazo responde a que si se restan esos ciento veinte días (periodo legal de la concepción), el resultado es de 180 días (tiempo mínimo para que un individuo nazca vivo y viable).

---

<sup>83</sup> Enciclopedia Jurídica Omeba, Op cit., p. 816.

“La carga de la prueba para acreditar la causa de la imposibilidad física para cohabitar, durante ese periodo en que debió haber tenido lugar la concepción del descendiente, recae en el marido y puede ser por varios motivos: alejamiento del domicilio conyugal, trabajar en otra ciudad o país, por haber sido deportado, haber estado de viaje; o bien, en el caso de impotencia. En todos estos supuestos será necesario comprobar la imposibilidad de todo encuentro con su cónyuge durante ese plazo legal”<sup>84</sup>.

En cuanto a la impotencia, debe descartarse aquella, anterior al matrimonio, porque esta con fundamento en el artículo 156 del Código Civil para el Distrito Federal, constituye un impedimento para la celebración de la unión conyugal y aunque es dispensable, debió haber sido conocida y aceptada por la cónyuge, de lo contrario, el matrimonio será nulo, siendo así, al única posibilidad de alegar esta causa, es en el caso de que haya sobrevivido después del matrimonio.

Pero aun cuando la única causa para alegar la impotencia, como imposibilidad física para cohabitar durante los ciento veinte días de la concepción del descendiente, sea la de haber sobrevivido después del matrimonio contraído mediando el impedimento de la impotencia es válido, hasta el pronunciamiento judicial de su nulidad, con fundamento en el artículo 2226 del Código Civil para el Distrito Federal, la nulidad absoluta por regla general no impide que el acto produzca provisionalmente sus efectos, los cuales únicamente serán destruidos retroactivamente cuando se pronuncie por el juez dicha nulidad.

---

<sup>84</sup> CHÁVEZ ASENCIO, Manuel, Op cit., p. 312.



Por otra parte, en relación con la forma, los sujetos facultados y el término para ejercitar la acción de desconocimiento de la paternidad, de acuerdo con el artículo 335 del Código Civil para el Distrito Federal, deberá interponerse mediante demanda ante el juez competente, ya que, todo desconocimiento practicado de otra forma es nulo.

En principio, su ejercicio corresponde al marido, porque él es el principal interesado y el único juez sobre su propia paternidad, al saber las relaciones sexuales que pudo mantener con la madre. Además, solo a él, le corresponde juzgar sobre la oportunidad del litigio, como el jefe de la familia a la cual el pleito va a quebrantar, teniendo el derecho exclusivo de oponerse a la perturbación de la tranquilidad de su hogar, por alegaciones relativas a la irregularidad de un nacimiento.

En caso de interdicción del marido, la acción deberá ser ejercitada por su tutor, si éste no lo hace, podrá hacerlo el cónyuge varón después de haber salido de la tutela, en termino de sesenta días contados desde el día en que legalmente se declare haber cesado el impedimento.

Asimismo, de acuerdo con los artículos 332 y 333 del Código Civil para el Distrito Federal, los herederos del marido pueden desconocer la paternidad en los casos en que podría hacerlo el padre, cuando hubiere muerto incapaz, haya o no tenido tutor.

Cabe destacar, que los herederos están imposibilitados para impugnar la paternidad de un descendiente nacido dentro del matrimonio, cuando el cónyuge no haya interpuesto esta demanda, pero tendrán derecho a continuar el pleito entablado por él, si se encuentra pendiente el día de su fallecimiento. Ninguna otra persona aunque sea pariente cercano puede por su propio derecho entablar o continuar la demanda después de la muerte de marido, cualquiera que sea el interés moral en ella.

La acción ejercitada por los herederos tiene distinto carácter a la entablada por el marido, pues este generalmente obra en virtud de un hijo en sí, abstracción hecha de toda otra consideración los herederos obran en defensa de su interés pecuniario, ya que no persiguen establecer el verdadero estado del hijo o hija sino combatir las consecuencias derivadas del mismo, en provecho de su patrimonio.

Igualmente, cabe señalar la distinta naturaleza de las sentencias dictadas en ambos casos ya que, para el marido, la resolución emitida en un juicio de desconocimiento de la paternidad, tiene efectos absolutos, mientras que para los herederos es de efectos relativos por lo cual, cada uno de ellos debe ejercitar la acción, pues la sentencia solo surte efectos a favor o en contra de quienes figuraron en el pleito o lo renovaron en tiempo hábil.

En cuanto al término designado para interponer la acción de desconocimiento de la paternidad, este con fundamento en el artículo 330 y 333 del Código Civil para el Distrito Federal, es de sesenta días. En el caso del marido,

el mismo se contará desde que tuvo conocimiento del nacimiento, mientras para los herederos se computará desde el día en el cual, el descendiente haya sido puesto en posesión de los bienes del padre o desde que éstos se vean perturbados por él en la posesión de la herencia.

Como puede observarse, la acción de desconocimiento de la paternidad está supeditada a un plazo extremadamente corto so pena de caducidad si no se ejercita y aun cuando ha sido la voluntad del legislador evitar la incertidumbre de la filiación del descendiente por mucho tiempo, debe destacarse que de todas formas la duda puede prolongarse indefinidamente, sobre todo porque el término no corre desde el día del nacimiento.

Ante estas circunstancias, considero que el término establecido por la legislación, para su ejercicio es insuficiente, más aun cuando en los casos de ocultación del parto o de ausencia del marido, éste puede resultar sorprendido con la noticia del nacimiento y necesita tiempo para reunir pruebas y poder entablar la demanda.

#### **4.2. Medios de prueba para desconocer la paternidad.**

La paternidad y la filiación jurídicas, se basan en la filiación biológica, pues en ella se toman las presunciones e indicios para establecer tales vínculos. No siempre existe coincidencia entre la filiación biológica con la jurídica, pues biológicamente no puede haber hijos sin padre y madre, sin embargo, desde una perspectiva jurídica sí, ya sea porque los padres se desconozcan o porque no se

cumplieron las formalidades y los requisitos legales para que se estableciera la relación de derecho, este tipo de procesos tiene por objeto el desconocimiento de la paternidad de hijos nacidos dentro del matrimonio; la contradicción del reconocimiento que un hombre haga a un hijo nacido fuera del matrimonio por parte de la madre que lo reconoce como suyo; la comprobación de la posesión del estado y filiación de los hijos legítimos y la investigación de maternidad y paternidad.

Un hijo puede reclamar tal estado mediante un proceso de investigación de paternidad, aunque carezca del acta de nacimiento y de posesión de dicho estado y su acción para reclamar la filiación es imprescriptible para él y para sus descendientes. Este tipo de procesos se encuentran regulados en la mayoría de nuestros códigos. También puede establecerse la filiación por el reconocimiento del padre, la madre o de ambos por sentencia ejecutoriada, para lo cual se permite la investigación sobre la maternidad y la paternidad. Para acreditar la filiación entre madre e hijo se requiere que ante el juez de lo familiar se acredite el hecho del parto y la identidad entre el ser que dio a luz y el que pretende ser el hijo. Si dentro del proceso se ofreciere cualquier prueba biológica o proveniente del avance de los conocimientos científicos (ADN) y el presunto progenitor se negare a proporcionar la muestra necesaria para la realización de la prueba; se presumirá salvo prueba en contrario, que se trata de la madre o del padre.

El cónyuge varón puede contradecir la paternidad de los hijos de su conyugue por medio del ejercicio de la acción de contradicción de paternidad. En

todos los casos en que el conyugue varón impugne la paternidad deberá deducir su acción dentro de los sesenta días contados a partir de que tuvo conocimiento del nacimiento, así, cuando al supuesto padre se le oculto el alumbramiento, éste gozara de sesenta días contados a partir de que descubrió el nacimiento que le fue ocultado, cuando el padre no tuvo conocimiento por estar ausente, gozara de sesenta días a partir de que regreso al lugar y tuvo conocimiento del hecho. En todos los procesos de impugnación de paternidad o maternidad, el juez de lo familiar ordenará que sean oídos tanto el padre, la madre y el hijo, y deberá dictar sentencia atendiendo al interés superior del hijo, conforme a las reglas establecidas para la valoración de las pruebas.

En cuanto a los procesos relativos a la pérdida o suspensión de la patria potestad, es necesario señalar que generalmente en nuestro país se promueven por la vía ordinaria civil y únicamente por resolución judicial familiar se pueden condenar a la perdida de la patria potestad, dando cumplimiento a las fases del proceso en sus etapas postulatoria, probatoria y preconclusiva: cuando exista violencia familiar contra el menor; por incumplimiento reiterado en el cumplimiento de la obligación alimentaria inherente a la patria potestad; por la exposición que al padre o la madre hicieren de sus hijos; por el abandono que el padre o la madre hiciere de sus hijos por más de seis meses; por la comisión de un delito doloso por el cual haya sido condenado por sentencia ejecutoriada, del que la ejerza contra la persona o vieren de los hijos; y cuando el que la ejerza sea condenado dos o más veces por delito grave.

También existe la posibilidad de que el juez de lo familiar proceda a limitar el ejercicio de la patria potestad en casos de divorcio separación. La suspensión procede cuando la persona que la ejerce sea declarada judicialmente incapaz o ausente, cuando por consumo de alcohol o hábito de juego, el uso no terapéutico de drogas amenacen causar perjuicio al menor. En cualquier estado del proceso el juez de lo familiar podrá ordenar de oficio o a petición de parte que la guarda y custodia del hijo quede al cuidado de uno de los padres o de una tercera persona y además podrá decretar las medidas cautelares que juzgue convenientes para la protección del menor.

En términos generales, pueden utilizarse todos los medios ordinarios de prueba que la ley establece, para el desconocimiento de la paternidad por la parte interesada y que logren convicción en el ánimo del juzgador.

#### **4.3. Casos en que procede la investigación de paternidad y maternidad.**

Como sabemos, en el hecho biológico de la procreación se derivan una serie de deberes, obligaciones, facultades y derechos, entre padres e hijos. Muchas veces, ignoramos la existencia de un hijo, o simplemente el desinterés por parte del padre para su reconocimiento, situación que pone en desventaja a los hijos los cuales, no tienen culpa de los problemas de los padres, y que a veces sirven de armas para sus defensas, hecho que no debería de ocurrir. Sin embargo, es un acto social que requiere la atención de los especialistas del derecho.

Del tema citado, derivan dos tipos de soluciones: primero, cuando se trata de hijos nacidos dentro de matrimonio o de hijos nacidos fuera de él. Respecto de los primeros, la prueba de paternidad se deriva del principio romano: *pater est quem nuptiae demonstrat*, que establece la presunción de la paternidad, reconocida por el artículo 325 del Código Civil del Distrito Federal que solo “ se admitirán como pruebas las de haber sido físicamente imposible al cónyuge varón haber tenido relaciones sexuales con su cónyuge, durante los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento, así como aquellas que el avance de los conocimientos científicos pudiere ofrecer”.

De la lectura del precepto citado, se deduce que existe la posibilidad del hombre para el desconocimiento de la paternidad como lo establece el artículo 335 “El desconocimiento de un hijo, de parte del marido o de sus herederos, se hará por demanda en forma ante el juez competente. Todo desconocimiento practicado de otra manera es nulo”.

Como podemos ver, el legislador intentó dar un panorama amplio para el estudio de la filiación y por ello establece en el artículo 338Bis “La ley no establece distinción alguna entre los derechos derivados de la filiación, cualquiera que sea su origen. Y así el artículo 338 del mismo ordenamiento dice que la filiación es la relación que existe entre el padre o la madre y su hijo, formando el núcleo social primario de la familia; por lo tanto, no puede ser materia de convenio entre partes, ni de transacción, o sujetarse a compromiso en árbitros.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, establece los siguientes criterios respecto a lo transcrito, los cuales tomaremos en consideración al momento de iniciar el trámite de la paternidad, ya sea para su reconocimiento o desconocimiento.

**“DESCONOCIMIENTO DE LA PATERNIDAD, ACCIÓN. PUEDE INTENTARSE POR TODO VARÓN QUE ESTIME NO SER EL PADRE BIOLÓGICO DE UN HIJO NACIDO DENTRO O FUERA DE MATRIMONIO.** Si bien es cierto que el artículo 330 del Código Civil para el Distrito Federal, que dispone que "En todos los casos en que el cónyuge varón impugne la paternidad, debe deducir la acción dentro de sesenta días contados desde que tuvo conocimiento del nacimiento.", tal precepto se encuentra dentro del título "De la filiación", referido a hijos procreados dentro del matrimonio y nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del mismo (artículo 324 del Código Civil para el Distrito Federal); también lo es, que la intención del legislador en la reforma al citado artículo de fecha veinticinco de mayo de dos mil, quiso eliminar esa distinción, para establecer una igualdad de derechos de filiación entre los hijos nacidos dentro de matrimonio, como los nacidos fuera de él, como ocurriría en tratándose de un concubinato; tan es así, que se adicionó el artículo 338 Bis, en el que se estipuló que "La ley no establece distinción alguna entre los derechos derivados de la filiación, cualquiera que sea su origen.". En consecuencia, es indudable que la acción de desconocimiento de la paternidad, es susceptible que sea intentada por todo varón (cónyuge o concubino) que estime no ser el padre biológico de un hijo a efecto de destruir la presunción de hijo nacido dentro del



concubinato o dentro de los trescientos días siguientes al en que cesó dicha relación (artículo 383 del Código Civil para el Distrito Federal). Incluso, dicha acción, puede ser intentada por aquel varón que registró a un menor como su hijo, pese a no haber vivido en matrimonio o concubinato con la madre, pues como se mencionó, el legislador quiso eliminar la distinción entre hijos nacidos dentro y fuera de matrimonio, estableciendo igualdad en los derechos de filiación”<sup>85</sup>.

**“DESCONOCIMIENTO DE LA PATERNIDAD. EL MOMENTO EN QUE SE TUVO CONOCIMIENTO DE QUE NO SE ES PADRE DE UN HIJO REGISTRADO, ES UN ELEMENTO DE LA ACCIÓN Y DEBE ACREDITARSE DE MANERA FEHACIENTE.** Del artículo 330 del Código Civil para el Distrito Federal, que dispone que "En todos los casos en que el cónyuge varón impugne la paternidad, debe deducir la acción dentro de sesenta días contados desde que tuvo conocimiento del nacimiento.", se desprende de manera indudable, que el actor debe acreditar como elemento de la acción de desconocimiento de la paternidad, el momento del nacimiento del menor, a efecto de que a partir de ese instante se tome el término de sesenta días que se menciona, pues a través de esa acción se pretende impugnar la presunción de ser padre de un hijo nacido dentro de matrimonio o de un concubinato. Sin embargo, tratándose de juicios en los que el varón estime no ser el padre biológico de un hijo (a) previamente reconocido, es necesario para la procedencia de la acción respectiva, que se exprese y acredite de manera fehaciente el momento en que tuvo conocimiento de

---

<sup>85</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, T XXVI, Registro No. 171195, Localización: Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, México, Octubre de 2007 p: 3160,

que no era el padre de quien registró como su hijo (a), a efecto de determinar si fue intentada dentro del término de sesenta días que refiere el citado artículo, por ser esto un elemento de su acción. Además, de que ese elemento debe acreditarse de manera fehaciente, precisando las circunstancias de tiempo, modo y lugar en que ocurrió ese conocimiento, a efecto de que el juzgador verifique si el hecho que motiva el desconocimiento de paternidad es suficientemente válido para establecer que se acreditó dicho elemento. Lo anterior, porque actualmente existe un conjunto de disposiciones jurídicas que organizan y estructuran a la familia, que se caracteriza principalmente por su naturaleza imperativa e irrenunciable, debido a que la sociedad está interesada en la existencia de la familia; y, cuyo ente (la familia) no debe ser perturbado o destruido por cualquier circunstancia o motivo que no esté apoyado en situaciones concretas y firmes. De ahí que tenga que exigirse que se acrediten de manera fehaciente las circunstancias ya referidas.”<sup>86</sup>

Como podemos ver, los criterios emitidos por nuestro máximo tribunal, están dirigidos de manera imparcial para que las partes y el juzgador, conozcan la verdad histórica y jurídica de la controversia planteada, es decir, a las partes les corresponde proporcionar los hechos y al juzgador el derecho.

---

<sup>86</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta T XXVI, Registro No. 171194,: Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, México, Octubre de 2007 p.: 3160,

Lo difícil de la jurisprudencia citada es acreditar el momento, en que el progenitor o presunto padre, tuvo conocimiento del nacimiento del hijo del cual, se pretende invocar su desconocimiento

#### **4.4. La prueba de ADN en el derecho.**

El Código Civil vigente en el Distrito Federal, terminó con las hipótesis, historias, incongruencias y argumentos absurdos, al darle actualidad a la genética humana y a la biología molecular, ordenando que ante la imposibilidad de demostrar quién es el padre o la madre en su caso, del hijo cuya filiación esté en conflicto, de acuerdo al nuevo artículo 325, debe atenderse a que contra las presunciones, se pueden ofrecer las pruebas que el avance de los conocimientos científicos, pudiera ofrecer. En este caso, evidentemente, hay una referencia a la prueba señalada.

La prueba de ADN, viene a dar la pauta en el Derecho Familiar y en la filiación. Se han abrogado los preceptos de los hijos fuera de matrimonio, de raptó, estupro, violación y otros supuestos, que ya resultan absurdos para determinar la seguridad jurídica y la filiación de un menor. El nuevo artículo 382 del Código Civil, destaca que la paternidad y maternidad, pueden probarse por cualquier medio ordinario e incluso, textualmente dice: “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.”

“El legislador ha recogido incluso los preceptos de presunción, para que apercibida la otra parte, al negarse a proporcionar la muestra, se le imputarán los hechos de ser el padre o la madre. Para conocimiento general, para hacer la prueba del ácido desoxirribonucleico, se requiere solamente un exudado bucal, una muestra de saliva en un laboratorio especializado, para determinar el ADN, en relación al menor y así establecer la filiación, en su caso. Igualmente, desaparecieron los supuestos de tener principios de pruebas escritos y otros, ante la contundencia de la prueba de biología molecular.”<sup>87</sup>

Es importante subrayar que la filiación es determinante para los derechos en la herencia, de ahí que la prueba de ADN es trascendente, incluso en el supuesto en que el autor de la sucesión hubiese muerto, porque la huella genética del *de cuius*, se conserva por muchos años y de ser necesario, se exhuma y se realiza la prueba comparando el ADN del cadáver, con el del supuesto hijo o hija, para comprobar la filiación. Así ha ocurrido en un hecho reciente, en el cual una persona asumía ser hijo de una cantante famosa; finalmente, después de un litigio tortuoso, se hizo la prueba y el ADN comprobó que la persona que lo sostenía, no fue su progenitora.

---

<sup>87</sup> GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián y ROIG CANAL, Susana. Op. cit. p. 233.

“Resultan ya obsoletas, las hipótesis que vienen desde el Código Napoleón y que siguen vigentes, que por ejemplo, en los supuestos de presunción de hijos de matrimonio, se admita como prueba, que demuestre el hombre, que físicamente habría sido imposible tener relaciones sexuales con su cónyuge en los 120 días de los 300 que precedieron al nacimiento. Aquí inicia la admisión del ADN, porque al final de este precepto, se dice que también se admite la prueba que el avance de conocimientos científicos pueda ofrecer. Esta hipótesis de hijos de matrimonio, es rebatible con la prueba del ADN. La ley ordena que esta investigación, en el caso específico de la paternidad, se puede realizar en cualquier tiempo, sobre todo a quien perjudique la filiación y admite como excepción, que esto no procederá, si el cónyuge consintió expresamente en que se aplicaran métodos de fecundación asistida a su cónyuge.”<sup>88</sup>

En el caso de que el padre sea quien impugne la paternidad, la ley le da 60 días a partir de que haya tenido conocimiento del nacimiento del hijo, que según él alega, no es suyo. Pasando este lapso, la situación se consolida y el hijo será de este sujeto.

La ley dispone que debe hacerse una demanda formal, para desconocer la paternidad y que la impugnación de la paternidad o maternidad, éste supuesto último es agregado, porque antes se refería sólo al hombre, ahora, incluye a la mujer le dan el derecho de audiencia y la garantía de legalidad al padre, a la madre, al hijo o a la persona que está siendo impugnada y si es menor, tendrá que

---

<sup>88</sup> Idem.

ser por medio de un tutor interino o en todo caso, que el Juez Familiar considere el interés superior del menor.

En este mismo tenor, 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 la filiación. Aquí cabe un comentario adicional, porque la voluntad de dos personas, hablando de las sociedades de convivencia, no es suficiente para crear una relación familiar y aquí contestamos, que ni siquiera se puede someter a un arbitraje o a una conciliación.

#### **4.5. Impedimento de investigación de la paternidad y maternidad en nuestro derecho.**

Como sabemos, en la actualidad, el Código Civil Federal y el Código Civil para el Distrito Federal, establecen al respecto lo siguiente:

Código Civil Federal Artículo 385.- Está permitido al hijo nacido fuera del matrimonio 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.

La única diferencia entre los artículos mencionados radica en que el Código Civil Federal, se posibilita su ejercicio a los descendientes nacidos fuera del matrimonio, mientras en el código Civil para el Distrito Federal, se deja abierta esa posibilidad a los hijos e hijas en general, sin distinguir si éstos nacieron dentro o fuera de la institución del matrimonio. Sin embargo, en ambos se advierte un sistema abierto para investigar la maternidad, como para probar el nexo materno filial a través de cualquier medio ordinario de prueba. Con excepción de aquellos casos en los cuales la indagación tenga por objeto atribuir el hijo a una mujer casada. Sin embargo, el artículo citado es omiso respecto de la investigación de la paternidad.

Es importante destacar que esa única limitante relativa a prohibir la investigación de la maternidad ha subsistido en nuestro sistema legal desde la primera Ley sustantiva civil que existió en nuestro país, pues la misma disposición ha estado vigente desde el Código Civil de Oaxaca de 1827. El fundamento de esta norma en la antigüedad, fue impedir el escándalo y las extorsiones de que podrían ser víctimas mujeres casadas, a quienes se podría afectar su buen nombre así como el de sus maridos y familia en general, aun cuando dichas acciones fuesen rechazadas.

En la actualidad, el motivo de su permanencia no queda muy claro, sobre todo porque hoy en día, la legislación sustantiva civil vigente permite la investigación de paternidad en todos los casos, ya sea el padre, un hombre casado o soltero. Entonces, la pregunta obligada es, ¿Por qué el legislador sigue

haciendo una diferencia tan tajante, si con fundamento en el artículo cuarto constitucional, el hombre y la mujer son iguales ante la ley?

Desde luego que, si el descendiente nace dentro de los plazos legales establecidos en los artículos 324 del Código Civil Federal y del Código Civil para el Distrito Federal, no hay lugar para entablar la investigación de la maternidad, porque comprobado el parto de la madre y la identidad del hijo o hija con el que dio a luz la misma, el padre será el marido de la madre. Pero cuando se trate de un descendiente que haya tenido la mujer antes del matrimonio, no tiene justificación la prohibición, pues solo se trata de una norma desigual en razón del sexo de los progenitores por ello el legislador debe considerar seriamente, si realmente es necesaria en la práctica y si es posible derogarla.

En otras legislaciones, como en Argentina, esa igualdad de los descendientes ante la ley tan pregonada, se manifiesta en el derecho de todos los individuos sin límite alguno para conocer la verdad de su origen, sin importar la circunstancia de que acaezca dentro o fuera del matrimonio, pues este hecho resulta irrelevante para la ley 23.264, por eso en tal ordenamiento se derogó la prohibición de investigar la filiación cuando tenga por objeto atribuir el hijo a una mujer casada. Así, el principio de igualdad se concreta en una doble vertiente: los descendientes son iguales en sus derechos y todos ellos sin ninguna distinción, tienen el derecho al reconocimiento y determinación de su origen.



Pero no obstante que en nuestro sistema legal, subsiste la disposición prohibitiva de investigar la filiación materna, cuando su objeto sea atribuirle el hijo a una mujer casada, dicha prohibición deja de tener efecto cuando la maternidad se deduzca de una sentencia civil o criminal, según los artículos 386 del Código Civil Federal y el Código Civil para el Distrito Federal. Ello significa entonces, que por orden judicial es posible investigar la maternidad en cualquier caso, independientemente si la supuesta madre es casada o soltera.

Por otra parte, en cuanto al a legitimación activa para intentar la investigación de la maternidad, el Código Civil Federal y el Código Civil para el Distrito Federal, señalan en sus artículos 385 que corresponde a los hijos e hijas y a su descendientes. Así en principio el derecho de ejercitarla es del hijo o la hija quien siendo menor de edad deberá estar representado por un tutor o representante, pero si no la interpone en vida, tiene la posibilidad de hacerlo el descendiente, quienes también pueden tener la calidad de herederos, sin embargo, en todo caso, quedan excluidos los heredero testamentarios no descendientes.

En cuanto el término otorgado por la ley para interponer la acción de investigación de la maternidad, los artículos 388 del Código Civil Federal y el Código Civil para el Distrito Federal determina que la acción solo puede ser intentada durante la vida de la madre, pero si la madre hubiere muerto durante la minoría de edad del hijo, este tiene derecho de ejercitarla antes de que se

cumplan cuatro años de su mayor edad, lo cual implica lógicamente su ejercicio en contra de los descendientes o herederos de la presunta madre.

Así, es evidente que la acción no caduca necesariamente a los cuatro años a partir de que el menor cumpla la mayoría de edad, pues dicho plazo solo se aplica en el caso de fallecimiento de la presunta madre, porque en los demás supuestos, el ejercicio de la acción solo tiene de límite la vida de la madre.

#### **4.6. Procedencia del Juicio de Amparo en estos casos.**

Uno de los reclamos frecuentes de la ciudadanía, es sin lugar a dudas, que los juicios en general son dilatados, costosos y provistos de grandes tecnicismos que hacen nugatoria la impartición de justicia, contraviniendo el espíritu del legislador consagrado en el artículo 17 de la Constitución Federal, el cual ordena resolver las diferencias de intereses de manera pronta y completa, esto es, rápida, integral e imparcial.

Pues bien, tratándose de la materia familiar, lamentablemente no es la excepción, a los inconvenientes aludidos, es frecuente que se sumen, la falta de ética profesional de algunos abogados y auxiliares en la administración e impartición de justicia que abusan de la función delegada, la deficiente preparación que se imparte en algunas escuelas de derecho y desde luego, los procedimientos obsoletos tradicionales que no concuerdan con la nueva realidad jurídica, social, política y cultural que vive nuestro país.

De acuerdo al Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal, los juicios sobre impugnación, reconocimiento, desconocimiento o investigación de la paternidad, deben ventilarse en la vía ordinaria civil, misma que implica, presentar la demanda, emplazar al demandado, contestar en nueve días, señalar fecha para la celebración de una audiencia previa, de conciliación y excepciones procesales, el periodo probatorio, alegatos o conclusiones, la pronunciación de la sentencia y la substanciación de los diversos medios de impugnación; procedimiento que de acuerdo a la experiencia profesional suele durar de seis meses a dos años aproximadamente, según la destreza de los abogados y el tiempo que se tarden en resolver los juzgadores del fuero común o federal. Esencialmente existen dos tipos de acciones para reclamar la filiación: cuando se trata de hijos de matrimonio, y cuando fueron procreados fuera del mismo.

En la primera hipótesis, entre otros preceptos, el numeral 324 del Código Civil, establece que se presumirán hijos de los cónyuges, salvo prueba en contrario, los hijos nacidos dentro de matrimonio, y los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del mismo, de muerte del marido o de divorcio, siempre y cuando no haya contraído nuevo matrimonio la ex cónyuge. Este término se contará, en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho, quedaron separados los cónyuges por orden judicial. Por su parte, el artículo 325 del ordenamiento civil citado, refiere que contra la presunción del dispositivo anterior, se admitirán como pruebas las de haber sido físicamente imposible al cónyuge varón haber tenido relaciones

sexuales con su cónyuge, durante los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento, así como aquellas que el avance de los conocimientos científicos pudiere ofrecer.

Así también, por disposición del ordinal 326 de la legislación en cita, el cónyuge varón no puede impugnar la paternidad de los hijos alegando adulterio de la madre aunque ésta declare que no son hijos de su cónyuge, a no ser que el nacimiento se le haya ocultado, o que demuestre que no tuvo relaciones sexuales dentro de los primeros ciento veinte días de los trescientos anteriores al nacimiento. Tampoco se puede impugnar la paternidad de los hijos concebidos durante el matrimonio mediante técnicas de fecundación asistida, si hubo consentimiento expreso en tales métodos.

Por otra parte, en cuanto a la segunda hipótesis, esto es, al reconocimiento de hijos nacidos fuera de matrimonio, el artículo 369 del Código Sustantivo Civil, prevé los diversos modos de establecerse la filiación, y para el supuesto de que los progenitores no lo hagan voluntariamente, se puede demandar, mediante juicio ordinario civil, la investigación de la paternidad o maternidad, autorizando el precepto 382 del propio ordenamiento jurídico, la utilización de cualquier prueba biológica o proveniente del avance de los conocimientos científicos, en el entendido, de que si el presunto progenitor se negara a proporcionar la muestra necesaria, se presumirá, salvo prueba en contrario, que es la madre o el padre.

En relación al concubinato, el Código Civil también establece reglas especiales para los hijos nacidos durante esa relación y aquellos otros nacidos

dentro de los trescientos días siguientes en que cesó la vida común entre los concubinos.

La problemática en este tipo de juicios radica, precisamente, en la enorme dificultad, y el desgaste emocional y procesal que implica, por lo general, demostrar el ocultamiento del nacimiento, la abstención de las relaciones sexuales, el concubinato y desde luego, el nacimiento dentro del lapso aludido; requisitos que a mi parecer resultan innecesarios y sólo tienden a dilatar los procedimientos, pues para efectos prácticos resulta intrascendente si la procreación o el nacimiento se verificó mediante una relación de concubinato u otra meramente ocasional, la realidad es una, existe la imputación de una paternidad o maternidad, respecto a un infante que está reclamando su filiación y derechos derivados de ésta, sin importar el momento de su concepción o nacimiento, sino tan sólo la posibilidad de la relación sexual ante la imputación de persona interesada legalmente.

Por cuanto hace al tema que nos ocupa, recientemente tuvimos conocimiento de un asunto donde el Juez de lo Familiar, en un juicio sobre reconocimiento de paternidad de un hijo nacido fuera de matrimonio, sin entrar en detalle absolvió al demandado, en virtud de que el infante había nacido aproximadamente diez meses después de que las partes habían dejado de tener relaciones sexuales, sin existir concubinato, lo cual, a juicio del a quo, resultaba inconcebible, pues el nacimiento tiene lugar a los nueve meses. Sin embargo, ante el hecho de que ambas partes aceptaron haber tenido relaciones sexuales, y

existía la posibilidad de un error en el cómputo o al elaborar la demanda por parte de los abogados, según la actora, la Sala de lo Familiar ordenó oficiosamente que se practicara al posible progenitor y al menor hijo, la prueba pericial en genética molecular (ADN), por conducto de un perito que habría de designar la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, que bien podría haber sido otra institución autorizada, con el apercibimiento para el demandado, que de no presentarse se le tendría por cierto que era el padre, salvo prueba en contrario, con fundamento en los artículos 3º y 7º de la Convención de los Derechos del Niño, 382 del Código Civil y 287 del Código Procesal Civil. Por supuesto que el enjuiciado jamás compareció y se le condenó al reconocimiento de hijo, sin que además interpusiera juicio de amparo.

En este tipo de juicios sólo hay una verdad, se es o no se es, el padre o la madre, o si su práctica y procedencia del amparo arroja la verdad respecto de la controversia planteada, justo es que se admita la procedencia de dicho recurso ante daños irreparables y que los menores tengan derecho a la verdad biológica de paternidad.

Dicho lo anterior, se plantea que proceda el Juicio de Amparo y la Suspensión del Acto Reclamado, cuando los actos de autoridad nieguen la garantía de audiencia causando daños irreparables a los derechos de los menores, en el caso de que se admita la prueba de ADN teniendo irregularidades, como para aceptarla constitucional. En consecuencia, el órgano judicial de control de la constitucionalidad debe otorgarse el Amparo y la Suspensión del Acto

Reclamado para Salvaguardar los Derechos de los menores teniendo como base la aceptación de todo tipo de pruebas en contra de la admisión de las pruebas en el juicio, porque con el solo hecho de admitirse, no existe la oportunidad procesal para defenderse.

#### **4.7. Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al respecto.**

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, con relación al tema que nos ocupa, ha establecido lo siguiente.

**“PATERNIDAD INVESTIGACIÓN DE LA. PRUEBAS APTAS EN EL EJERCICIO DE ESA ACCIÓN.** Fundada la acción de investigación de la paternidad en lo dispuesto por el artículo 382, fracción IV, del Código Civil, que contempla el caso de que el hijo tenga a su favor un principio de prueba contra el pretendido padre, ello se surte por medio de fotografías que revelan, apreciadas con sentido humano, que el comportamiento del demandado con la madre del menor y con este mismo, no es el que corresponde a lazos de amistad y compañerismo en el trabajo respecto a aquellos, sino a situaciones concordantes con los hechos en que se apoya la existencia del lazo de consanguinidad entre dicho menor y su pretendido ascendiente; y si a dicha prueba se aúnan determinados hechos aducidos por la actora y no desmentidos por el demandado, que son concordantes, dentro de lo posible, con la fecha del nacimiento del menor

interesado, en su conjunto engendran la presunción humana sobre la certeza de la paternidad que se investiga.”<sup>89</sup>

De lo anterior se puede decir que se refiere a los medios ordinarios de prueba que no son suficientes en muchos de los casos para acreditar biológicamente la maternidad ni la paternidad, es por ello que ante dichas deficiencias o falta de certeza de éstas, se debe dar paso a las pruebas que los avances científicos pudieran ofrecer al respecto.

**“PERICIAL EN GENÉTICA. ES LA PRUEBA IDÓNEA PARA DEMOSTRAR CIENTÍFICA Y BIOLÓGICAMENTE LA PATERNIDAD Y FILIACIÓN.** Cuando se reclame el reconocimiento de la paternidad de un menor, así como sus consecuencias inherentes, la pericial en materia de genética es la prueba idónea para demostrarla, previo análisis de las muestras de sangre correspondientes, con el propósito de esclarecer jurídicamente el problema planteado, máxime si fue previa y debidamente admitida. Consecuentemente, si la madre no compareció con el menor al desahogo de dicha probanza, el juzgador debió ordenar el correcto desahogo del medio probatorio ofrecido, dictándose las medidas de apremio pertinentes para hacer cumplir sus determinaciones, y al no haber actuado así, su comportamiento constituye una violación al procedimiento que dejó en estado de indefensión al oferente de la prueba, pues una vez desahogada debidamente permitirá al Juez decidir justamente, al contar con los elementos

---

<sup>89</sup>. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo II, Novena Época. Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito.. Octubre, México, 1995. P. 590).



esenciales y convincentes indispensables para dirimir la litis planteada, ya que la pericial es la prueba científica y biológicamente idónea para tener o no por cierta y corroborada la filiación, esto es, la paternidad.”<sup>90</sup>

Nuestro máximo tribunal, ha valorado la importancia de dicha prueba, y ha emitido dicho criterio, por ello consideramos que debe profundizar en este tema para buscar los medios idóneos para el desahogo de la prueba pericial en materia de genética. “En base a ello podemos decir que desde finales del siglo pasado y durante las primeras décadas del presente, los bioquímicos centraron su atención en las sustancias que componen la materia viva y en los procesos que regulan su desarrollo. Sus investigaciones iban sacando a la luz moléculas cada vez más largas, proteínas con las más variadas misiones en el organismo. Al final resultó que todo él estaba compuesto por estas unidades químicas elementales, esa especie de ladrillos que sustentan su estructura y le confieren sus peculiares características. Para 1960 se sabía que el ADN era el componente principal de los cromosomas.”<sup>91</sup>

El ácido desoxirribonucleico es una molécula delgadísima y kilométrica, una especie de filamento comprimido que está formado por cuatro bases.

---

<sup>90</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo VIII, Novena Época. Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito. Julio, México, 1998.p. 381.

<sup>91</sup>ARRATÍBEL SALAS, Luis Gustavo y Francisco José. Huber Olea, Código Civil para el Distrito Federal, Comentado, Concordado y con Tesis de Jurisprudencia, TI, 2ª ed. Ed. Sista, México, 2003, p. 182.

Al principio se creía que se trataba de una repetición monótona de cuatro radicales químicos que se reiteraban constantemente. Así, se habían podido identificar sus elementos componentes pero todavía no se lograba descubrir su estructura.

“El ADN es una cinta que está formada por dos cadenas helicoidales compuestas de azúcares y fosfatos. En el modelo de Krick y Watson los puntos y las rayas equivaldrían a las bases incrustadas en esas cadenas. Asimismo, la naturaleza ha dispuesto un elemento más; cada una de las dos hélices con sus bases adosadas puede servir para reconstruir la totalidad en función de su simetría especular.”<sup>92</sup>

El ácido desoxirribonucleico en efecto tiene una conformación de doble hélice enrollada alrededor de un mismo eje imaginario, formada por unidades alternas de azúcar y fosfato que se enroscan paralelamente una frente a otra y que además quedan unidas cada cierto espacio, formando así una especie de escalera tridimensional de caracol por escalones que empalman las dos hélices ya que a cada molécula de azúcar se le une una base *púrica* o pirimídica cuyos planos son perpendiculares al eje imaginario central y a las que se les puede comparar con escalones que unen los dos ejes.

“En el ADN hay solamente cuatro bases: dos púricas, derivadas de la purina: la adenina (A) y la guanina (G); y otras dos pirimídicas, derivadas de la

---

<sup>92</sup> FLORES TREJO, Fernando, Bioderecho, 2ª ed. Ed. Porrúa, México DF 2010, p. 211.

dirimida: la timina (T) y la citosina (C). Cada escalón está compuesto por una base púrica y otra pirimídica, pero relacionadas siempre del mismo modo y que dejan solamente cuatro posibilidades si se leen en la misma dirección (izquierda-derecha o derecha-izquierda): AT, GC, TA, CG. De esta manera si conociéramos las bases que están a la izquierda podríamos deducir las que se encuentran a la derecha.”<sup>93</sup>

Actualmente se conocen hasta los últimos detalles de la estructura del ADN, inclusive se ha determinado que cada 36 grados de la hélice sale un escalón, de tal forma que cada 10 escalones se repite la estructura.

“En una célula humana normal el ADN presente en su núcleo que es de tamaño microscópico tiene una longitud de aproximadamente 1.74 metros. Esta longitud asombrosa está repartida en 46 cromosomas que contienen lo que se calcula entre 60,000 y 70,000 genes.”<sup>94</sup>

“Para ilustrar la inconmensurable riqueza potencial de la información del material hereditario del ADN se puede establecer que si a cada escalón pudiera compararse con una letra, el mensaje que contiene el ADN humano sería el equivalente a un libro con unos 500 millones de letras, es decir, mayor del contenido de 150 volúmenes de mil páginas cada uno.”<sup>95</sup>

---

<sup>93</sup> Ibidem. p. 212.

<sup>94</sup> FOLGARAÍT, Alejandra, Manipulaciones Genéticas, 2ª ed, Ed. Grupo Norma, Argentina, 2009, p. 219

<sup>95</sup> Ibidem. p. 220.

Ahora bien, la estructura del ADN del ser humano no es la más compleja ni la que supera a los demás vivientes, ya que algunos anfibios urodelos tienen una cantidad de ADN por célula más de treinta veces superior a la de los seres humanos.

“Si se amplificara el tamaño del núcleo de una célula humana hasta diez centímetros, entonces contendría en su interior una especie de cinta telegráfica estrechísima de longitud equivalente a la del eje terrestre, es decir, unos 15,000 kilómetros. Por eso se habla de un enrollamiento que incluiría repartidos en 46 fragmentos, los cromosomas, que contendrían en sí el material de toda esa biblioteca y en el que habría además proteínas y otros elementos constitutivos del núcleo.”<sup>96</sup>

Para culminar este inciso, diremos que día a día la procedencia del Juicio de Amparo y utilización de la prueba pericial en materia de genética (ADN) se utilizan frecuentemente que dentro de poco se harán indispensable para la investigación de la maternidad y paternidad, así como el desconocimiento de estas figuras jurídicas, por ello, debemos estar preparados, médica, jurídica y socialmente ante tal hecho.

**“PATERNIDAD, INVESTIGACIÓN DE LA. NO ES NECESARIO QUE SE DEMUESTREN LAS RELACIONES SEXUALES ENTRE LA MADRE Y EL PRESUNTO PADRE.** La prueba de que los contendientes hayan sostenido

---

<sup>96</sup> Idem.

relaciones sexuales no es imprescindible para pronunciarse sobre la paternidad, pues por la intimidad y por el secreto que suelen rodear a los momentos y lugares en que se producen, es muy difícil, si no imposible, demostrarlas. Ahora bien, frente a este obstáculo, se encuentra un ser humano en cuyo bienestar tienen interés la sociedad y el estado, de aquí que, para averiguar la verdad, es válido recurrir a otros medios, contemplando la realización de ciertos hechos o actitudes, cuyo enlace más o menos lógico y natural permita conocer quién es el autor de la paternidad controvertida. Si la prueba de que existió contacto carnal fuere condición indispensable para pronunciarse sentencia, en gran número de casos la acción de la justicia quedaría paralizada y el hijo no deseado, se vería condenado, sin tener culpa, a perder el derecho de ser reconocido y protegido por quien irresponsablemente participó en el evento de su concepción.”<sup>97</sup>

La tesis citada, es clara en cuanto a que el derecho no debe estancarse o anquilosarse en el esclarecimiento de la verdad, debiendo utilizar al respecto todos los medios suficientes para conocer la verdad real y jurídica de los hechos controvertidos, es por ello que la prueba del ADN, debe perfeccionarse y adecuarse a nuestra realidad jurídica y social, por lo expuesto, La Suprema Corte de Justicia de la Nación, emitió un criterio para hacer obligatoria esta prueba para los padres biológicos y para el recién nacido en el momento de su nacimiento o cuando vayan a registrar al menor ante el Juez del Registro Civil correspondiente para evitar en lo futuro, juicios de investigación de la maternidad y/o paternidad.

---

<sup>97</sup> Semanario Judicial de la Federación. Tomo 217-228, Séptima Época. Tercera Sala. Cuarta Parte, México, 2004, P. 234

#### 4.8. Propuesta de solución a la problemática planteada

Antes de plantear la solución a la problemática referida, es necesario señalar que existen vías judiciales para la investigación y acreditación de la filiación dentro de las cuales destacan los siguientes.

- Acción contradictoria o de impugnación del reconocimiento. Ésta puede ser intentada por: el progenitor que reclame ese carácter en perjuicio de un tercero (artículo 368 y 379); el tercero afectado sólo por vía de excepción (artículo 368); el Ministerio Público cuando se realice un reconocimiento en perjuicio de un menor (artículo 368); el propio hijo reconocido al llegar a la mayoría de edad (artículo 376); y la persona que cuidó de la lactancia del niño (artículo 378).
- Acción de imputación de la maternidad o paternidad. Compete:

i) -Al hijo y a sus descendientes, 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. (Artículo 385 del Código Civil para el D. F.). No obstante lo anterior el hijo podrá investigar la maternidad si ésta se deduce de una sentencia civil o criminal (artículo 386 del mismo ordenamiento).

ii)-Al padre o la madre, que reclame ese carácter, siempre que el hijo no hubiere sido reconocido previamente. Cabe señalar que hoy día la

investigación de la maternidad o paternidad de los hijos es libre (artículo 60).

La prueba natural para acreditar la calidad de hijo nacido fuera del matrimonio deberá ser el acta de nacimiento (artículo 340) o, en su caso, como lo establece el artículo 369 del Código Civil para el Distrito Federal.

Si se carecen de esos elementos, podrá documentarse por cualquier medio probatorio ordinario, entre los que se incluyen las pruebas científicas necesarias.

En caso de que la persona a la que se pretendiera imputar la paternidad o maternidad se negara a proporcionar la muestra necesaria para la prueba científica, se presumirá que es el padre o la madre salvo prueba en contrario (artículo 382).

En los casos de concubinato se aplican presunciones semejantes a la de matrimonio (artículo 383), mismas que deberán ser probadas plenamente, y al efecto podrán actualizarse dichos extremos con los elementos de prueba antes referidos.

La maternidad es un hecho susceptible de prueba directa y, por consiguiente, perfectamente conocido. Los elementos para la filiación en relación a la maternidad son el parto y la identidad. Lamentablemente en la actual redacción del artículo 360 se suprimió la referencia de que esta filiación resulta

con relación a la madre del sólo hecho de nacimiento. No obstante es un hecho evidente e indiscutible, que constituya prueba aun cuando no se mencione en el código. Pero este hecho para que constituya la filiación legal debe completarse con el reconocimiento de la madre. “Por lo tanto, en relación a la madre el parto es un hecho que permite conocer la filiación, bien dentro o fuera del matrimonio. El alumbramiento se puede constatar como un hecho por prueba directa. Los romanos decían que el parto sigue al vientre (*partus sequitur ventrem*)”.<sup>98</sup>

Además del parto es necesario, como segundo elemento, establecer la identidad del hijo. Es decir, determinar si el hijo que reclama la filiación es realmente el que la mujer dio a luz, lo cual se puede acreditar mediante la posesión del estado del hijo, con el acta de nacimiento o con la prueba de ADN.

Para facilitar la identidad, el artículo 55 del Código Civil, exige que:

“Artículo 55. Tienen obligación de declarar el nacimiento ante el Juez del Registro Civil de su elección, el padre y la madre o cualquiera de ellos; a falta de estos, los ascendientes en línea recta, colaterales iguales en segundo grado y colaterales desiguales ascendientes en tercer grado dentro de los seis meses siguientes a la fecha en que ocurrió aquél.

En caso de registro extemporáneo de nacimiento, deberá estarse a lo que disponga el Reglamento del Registro Civil.

---

<sup>98</sup> LÓPEZ FAUGIER, Irene. Op. cit. p. 157.



Para el Registro de nacimiento a domicilio deberá estarse a lo dispuesto en el Reglamento del Registro Civil.”

También los médicos o personas que hubieren asistido el parto tienen obligación de dar aviso del nacimiento al Juez del Registro Civil dentro de las 24 horas siguientes. La misma obligación la tiene cualquier persona en cuya casa haya tenido lugar el alumbramiento. Adicionalmente, y para el efecto de la identificación, se exige la presentación del niño (artículo 54 del Código Civil), la asistencia de dos testigos, hacer anotar su sexo del presentado, su nombre, apellido y la impresión digital (artículo 58 del Código Civil).

Actualmente, en el código se acepta la procreación por medio de la inseminación asistida en sus diversas modalidades: homóloga, heteróloga o “in vitro”. En el caso de la fecundación heteróloga se generan problemas para determinar la maternidad cuando se utilice el óvulo de una mujer extraña que sea fecundado e implantado en la solicitante. Según el Derecho, que sigue las normas biológicas, la madre es la que aporta el óvulo, sin embargo, es otra la embarazada que da a luz y al seguir el principio de que la maternidad se determina por el nacimiento, la que gestó y parió es la madre, aun cuando biológicamente no lo sea.

A diferencia de lo dicho en relación a la maternidad, la paternidad es un hecho que no puede probarse en forma directa, sólo puede presumirse.

De aquí que la ley recurra a las presunciones *iuris tantum* para determinar la paternidad en esta relación jurídica.

- a) Presunción. “Es padre quien fecunda el óvulo. El momento de la concepción es de difícil determinación”. Como auxilio para poder determinar la paternidad y la maternidad, la ley establece el periodo legal de la concepción, que es el de los primeros ciento veinte días de los trescientos que precedieron al nacimiento (325 y 326 del Código Civil). Si a los trescientos días le restamos ciento veinte quedan ciento ochenta días para el embarazo, tiempo mínimo para que el nacido viva y sea viable los términos del numeral 337 del Código Civil para el Distrito Federal.

Tanto en el matrimonio como en el concubinato existe presunción en relación a la paternidad. En ambos casos se presume; como tendrá que hacerse siempre a la paternidad a falta de pruebas directas, que el marido o el concubinario es el padre del nacido por haberlo concebido. Se parte del nacimiento para considerar hijos del matrimonio, o del concubinato, aquellos que hubieren nacido dentro del matrimonio o del concubinato, y también se consideran hijos habidos del matrimonio o del concubinato dentro de los 300 días después de disuelto el matrimonio por muerte, divorcio o nulidad o cese la vida en común en el concubinato.

Ahora bien, después de esta breve referencia, consideramos importante que exista uniformidad de criterios legislativos para regular la filiación, en los distintos códigos civiles y familiares del Distrito Federal, así como, en el federal mismo; ya que, el matrimonio, los hijos, los cónyuges, la familia, la filiación, el parentesco y la adopción se da entre seres humanos y el objetivo del derecho en general y en específico el derecho familiar es la protección de la familia e integrantes en sus distintas formas de constituirlos.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.** En la antigüedad, la filiación no se determinaba por el nacimiento, sino por el culto y prevaleciendo únicamente para los varones, porque las mujeres modificaban su filiación al casarse.

**SEGUNDA.** La filiación debe entenderse en dos sentidos. En sentido amplio, es aquella relación jurídica que se da, entre los progenitores y sus descendientes. En sentido estricto, se refiere a las relaciones jurídicas, que surgen entre el padre o la madre y su hijo.

**TERCERA.** Debe elevarse a rango constitucional el derecho de filiación y por lo mismo, hacerse efectivo para que los padres biológicos y adoptivos procuren el respeto, subsistencia y dignidad de los menores para así, aspirar a un Derecho Constitucional de carácter familiar.

**CUARTA.** Es urgente que todas las legislaciones civiles y familiares, en la actualidad, procuren la igualdad de efectos con relación a los hijos; ya que en la actualidad, muchas de ellas coexisten la adopción simple y adopción plena y la primera tiene efectos limitados que sólo se dan entre el adoptante y adoptado.

**QUINTA.** La filiación, debe estar bien regulada en todas las legislaciones civiles y familiares del país, sobre todo, las que todavía no protegen ampliamente al hijo o hija, sin importar el vínculo que le dio origen y ya no tener como presupuesto único

el matrimonio, se debe evitar la desigualdad de los hijos, otorgándoles los mismos derechos y obligaciones.

**SEXTA.** La filiación es importante, porque produce un efecto básico o vínculo inicial de parentesco entre el progenitor y su hijo que se extiende a un amplio conjunto de relaciones jurídicas de muy variada índole, como impedimento para contraer matrimonio, revocación de donaciones, patria potestad, entre otras.

**SÉPTIMA.** La forma más enérgica que la ley regula para establecer la filiación, es una sentencia, ya que una vez que se dicta y causa ejecutoria, es inatacable, pues adquiere rango de cosa juzgada. Por ello planteamos la procedencia del Juicio de Amparo ante el desconocimiento de la paternidad y/o maternidad en contra de daños irreparables.

**OCTAVA.** La filiación constituye el estado civil de las personas, por lo tanto, estas acciones son de estado, que se ejercitan con la finalidad de obtener una declaración de filiación o de paternidad, respecto de alguien, se invisten del carácter o de la naturaleza del estado que se reclama.

**NOVENA.** La reclamación, impugnación o desconocimiento de la paternidad, maternidad y filiación, tienen por objeto que cuando una persona que no posee el estado que pretende tener derecho, quiere establecer su verdadero estado a que crea tener derecho, y se le atribuya un estado del cual carezca.

**DÉCIMA.** Para subsanar los defectos que hay en las leyes de varias entidades federativas, proponemos que se unifiquen los criterios legislativos, jurisprudenciales y de los juzgadores, para que sea una sola calificación a los hijos que no se distingan entre los de matrimonio y fuera de éste; pero sobre todo, que la forma idónea de probar la filiación, paternidad o maternidad de las personas cuando las pruebas tradicionales no tuvieron exulto, sea la prueba de ADN, en este caso, revisando su constitucionalidad, dando lugar a la procedencia del juicio de Amparo ante el desconocimiento de la paternidad y/o maternidad.

## BIBLIOGRAFÍA

ACERO GALLEGO, Beatriz Helena y Juan Carlos García Bernal. La Prueba en la Filiación. 3ª ed, Ed. Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia. 2008.

BAQUEIRO ROJAS, Edgard y Rosalía Buenrostro Báez. Derecho de Familia. 2ª ed, Ed. Oxford, México, D.F, 2010.

FLORES TREJO, Fernando, Bioderecho, 2ª ed, Ed. Porrúa, México D.F., 2010.

FOLGARAÍT, Alejandra, Manipulaciones Genéticas, 2ª ed, Ed. Grupo Norma, Argentina, 2009.

BRISEÑO SIERRA, Humberto. La Función Constitucional del Ministerio Público. 4ª ed, Ed. UNAM, México, D.F, 1999.

CASTÁN TOBEÑAS, José. Derecho Civil Español Común y Foral. T 4 16ª ed, Ed. Reus, Madrid, España, 1992.

CHÁVEZ ASENCIO, Manuel. La Familia en el Derecho. Relaciones Jurídicas Paternofiliales. 4ª ed, Ed. Porrúa, México, D.F, 2002.

CICÚ, Antonio. Derecho Civil Español. 6ª ed, Ed. Bosch, Madrid, España, 1990.

CICÚ, Antonio. La Filiación. En Revista de Derecho Privado. Vol. IX. No. 160. Madrid, España, 1990.

COLÍN, Ambrosio y CAPITANT, Henry. Curso Elemental de Derecho Civil. T. I. 2ª ed, Ed. Harla, Biblioteca Clásicos del Derecho, Traducción de Leonel Pereznieta Castro, México, D.F, 2002.

DE COULANGES, Fustel. La Ciudad Antigua. Estudio sobre el Culto, el Derecho y las Instituciones de Grecia y Roma. 14ª ed, Ed. Porrúa, México, D.F, 2005.

DE LA MATA PIZANA, Felipe y Roberto Garzón Jiménez. Derecho Familiar y sus Reformas más Recientes en la Legislación del Distrito Federal. 4ª ed, Ed. Porrúa, México, DF, 2010.

DE IBARROLA, Antonio. Derecho de Familia. 10ª ed, Ed. Porrúa, México, D.F, 2000.

DOMÍNGUEZ MARTINEZ, Jorge Alfredo. Derecho Civil Familia, 2ª ed, Ed. Porrúa, México, D.F, 2008.

FIX ZAMUDIO, Héctor. El Juicio de Amparo. 3ª ed, Ed. Porrúa, México, D.F, 2005.

FLORÍS MARGADANT, Guillermo. Derecho Privado Romano. 7ª ed, Ed. Esfinge, México, D.F. 1996.



GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil Primer Curso parte General, Personas, Familia. 4ª ed, Ed. Porrúa, México, D.F, 2000.

GÓMEZ FRÖDE, Carina. Derecho Procesal Familiar, Ed. Porrúa, México, D.F, 2007.

ACERO GALLEGO, Beatriz Helena y Juan Carlos García Bernal. La Prueba en la Filiación. 3ª ed, Ed. Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, Colombia. 2008.

GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Derecho Familiar. 4ª ed, Ed. UNACH, México, D.F, 1987.

GUZMÁN ÁVALOS, Anibal. La Filiación en los Albores del Siglo XXI. 2ª ed, Ed. Porrúa, México, D.F, 2006.

HERRERA CAMPOS, Ramón. La Investigación de la Paternidad y la Filiación. 2ª ed, Ed, Universidad de Granada, Madrid, España, 2008.

LÓPEZ FAUGIER, Irene. La Prueba científica de la filiación. 2ª ed, Ed. Porrúa, México, D.F, 2006.

MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario. Instituciones de Derecho Civil. T. III. 4ª ed, Ed. Porrúa, México, D.F, 2004.

MATEOS M. Agustín. Etimologías Grecolatinas del Español. 2ª ed, Ed. Esfinge, México, D.F, 2004.

MAZEAUD, Henry. Lecciones de Derecho Civil. La Familia, Constitución de la Familia. 3ª ed Traducción de Luis Alcalá Zamora y Castillo. Ed. Ediciones Jurídicas Europa-América, México-Francia, 2000.

MOJER, Mario. La Ley de las Doce tablas. 2ª ed, Ed. Universidad Nacional de la Plata, Buenos Aires, Argentina, 2000.

MONTES PENADES, Vicente. Las Categorías Negóciales de las Técnicas de Reproducción Asistida. En Revista Jurídica Semanal de Derecho Privado, Barcelona, España, 2011.

ODERIGO, Mario. El Derecho Civil en Roma. 3ª ed, Ed. Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1998.

PALLARES, Eduardo. Diccionario de Legislación y Jurisprudencia. 6ª ed, Ed. Porrúa, México, D.F, 1998.

PETIT, Eugene. Tratado Elemental de Derecho Romano. 18ª ed, Ed. Porrúa, México, D.F, 2004.

PLANIOL, Marcel. Tratado de Derecho Civil Francés. Vol 8, 4ª ed, Ed. Harla, Biblioteca Clásicos del Derecho, Traducción Leonel Pereznieto Castro, México, D.F, 2000.

RAMOS, René. Derecho de Familia y Filiación. 3ª ed, Ed. Sudamérica, Santiago de Chile, 2010.

RIVERO HERNÁNDEZ, Francisco. La Presunción de Paternidad Legítima, Estudio de Derecho Comparado y Derecho Español. 2ª ed, Ed. Tecnos, Barcelona, España, 2010.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Derecho Civil Mexicano. T. II. 10ª ed, Ed. Porrúa, México, D.F, 2005.

SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia. 4ª ed, Ed. Porrúa, México, D.F, 1990.

ZAVALA PÉREZ, Diego. Derecho Familiar. 2ª ed, Ed. Porrúa, México, D.F, 2006.

## LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, Ed. Sista, México, D.F, 2013.

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, Ed. Sista, México, D.F., 2013.

CÓDIGO CIVIL FEDERAL, Ed. Sista, México D.F., 2013.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL, Ed. Sista, México D.F., 2013.

LEY GENERAL DE SALUD, Ed. Sista, México D.F., 2013.

ARRATÍBEL SALAS, Luis Gustavo y Francisco José. Huber Olea, Código Civil para el Distrito Federal, Comentado, Concordado y con Tesis de Jurisprudencia, TI, 2ª ed. Ed. Sista, México, 2003.

### **DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS**

Enciclopedia Jurídica Omeba. T. II. 10ª ed, Ed. Dris-kill, Buenos Aires, Argentina, 2000.

### **OTRAS FUENTES**

Exposición de motivos del Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal de 1928. 3ª ed, Ed. Tribunal Superior de Justicia, México, D.F, 1968.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, T XXVI, Registro No. 171195, Localización: Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, México, Octubre de 2007.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta T XXVI, Registro No. 171194, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, México, Octubre de 2007.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, T XXVI, Registro No. 171195, Localización: Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, México, Octubre de 2007.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta T XXVI, Registro No. 171194, Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, México, Octubre de 2007.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo II, Novena Época. Tercer Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito.. Octubre, México, 1995.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo VIII, Novena Época. Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito. Julio, México, 1998.

Semanario Judicial de la Federación. Tomo 217-228, Séptima Época. Tercera Sala. Cuarta Parte, México, 2004.