



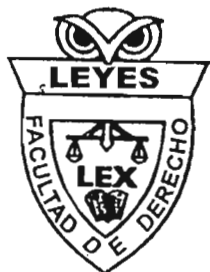
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

“NECESIDAD DE ADICIONAR LOS ARTICULOS 4.162. Y
4.167. DEL CODIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MEXICO”

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
SILVIA DURAN FERMAN



ASESOR DE TESIS: LIC. CARLOS VIEYRA SEDANO



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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



Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recensional.

NOMBRE: Silvia Durán Termon

FECHA: 02 de Septiembre 2004.

FIRMA: Silvia Durán Termon

AGRADECIMIENTOS

En el momento más importante de mi vida, necesariamente vienen a mi pensamiento todas aquellas personas que contribuyeron a mi formación profesional e hicieron posible esta realidad que por mucho tiempo consideré inalcanzable.

Asimismo, en este momento; cuando innegablemente, nace el deseo de agradecer de manera absoluta, tan apreciado triunfo a Dios; quien dispuso generosamente a mi alcance, los medios y personas que ahora me brindan la dicha de vencer el último obstáculo para poder realizarme plenamente como profesionista.

Gracias a ti, que confiaste en mí..

Gracias a ti, que me diste esta oportunidad..

Gracias a ti, que me brindaste tu ánimo y tu apoyo...

Gracias a ti, aunque no estés conmigo para compartir...

Se inicia un camino, ignorando hasta donde puede conducirnos, pero en nuestro andar podemos tener la fortuna de encontrar personas que saben compartir con sus semejantes el gran tesoro del conocimiento y de su generosidad nacen a la vida los futuros profesionistas...aunque al final de ese camino no se encuentren presentes para recibir los méritos y honores justos por su excelente labor y ardua dedicación..

*...A la memoria del distinguido catedrático
de nuestra H. Facultad de Derecho
Lic. Felipe Hernández Chamú (q.e.p.d.)*

*DOY GRACIAS A DIOS CON PALABRAS SENCILLAS
PORQUE EN EL MUNDO NO EXISTE EXPRESIÓN
ALGUNA QUE DÉ FIEL TESTIMONIO DE LO
GENEROSO QUE HA SIDO CONMIGO EN TODOS LOS
ASPECTOS DE MI VIDA.*

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO:

*AGRADEZCO A ESTA H. INSTITUCIÓN Y A CADA UNO DE
MIS PROFESORES, EL HABERME BRINDADO TODOS LOS
ELEMENTOS PARA PODER ALCANZAR LA FORMACIÓN
PROFESIONAL QUE HOY EN DÍA EXIGE LA MODERNIDAD.*

A mi asesor:

Lic. Carlos Vieyra Sedano.

*Mi gratitud y reconocimiento imperecedero a su
labor profesional y humana.*

*DE MANERA MUY ESPECIAL CON TODO MI CARIÑO Y
GRATITUD OFREZCO EL MÁS AMPLIO RECONOCIMIENTO:*

*A MI MADRE, QUE HA SIDO MI EJEMPLO, MI FUERZA Y
MI CONVICCIÓN.*

*A MIS HERMANOS JESÚS Y GABRIEL, POR CREER Y
CONFIAR EN MÍ.*

A MI SOBRINA PATRICIA, POR SU INVALUABLE APOYO.

*A MIS PROFESORES Y AMIGOS, POR HABER COMPARTIDO
CONMIGO CINCO AÑOS DE MI VIDA.*

**“NECESIDAD DE ADICIONAR LOS ARTÍCULOS 4.162. Y 4.167. DEL CÓDIGO
CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO”**

INTRODUCCIÓN

**CAPÍTULO PRIMERO
DEL RECONOCIMIENTO DE HIJOS EN GENERAL**

| | | |
|------|--|----|
| 1.1. | Concepto de reconocimiento. | 2 |
| 1.2. | El reconocimiento de hijos como un acto jurídico. | 4 |
| 1.3. | Naturaleza jurídica del reconocimiento. | 17 |
| 1.4. | Clases de reconocimiento. | 20 |

**CAPÍTULO SEGUNDO
LA LICITUD EN EL RECONOCIMIENTO DE LOS HIJOS**

| | | |
|------|--|----|
| 2.1. | La solemnidad del reconocimiento. | 34 |
| 2.2. | El reconocimiento y su carácter irrevocable. | 38 |
| 2.3. | El reconocimiento y su carácter personalísimo. | 41 |
| 2.4. | Elementos esenciales y de validez en el reconocimiento. | 44 |

**CAPÍTULO TERCERO
ESTUDIO COMPARATIVO DEL RECONOCIMIENTO DE LOS HIJOS EN
LOS CÓDIGOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MÉXICO Y EL DEL D.F.**

| | | |
|------|--|----|
| 3.1. | El reconocimiento y su regulación en el Código Civil para el Estado de México. | 63 |
| 3.2. | El reconocimiento y su regulación en el Código Civil para el Distrito Federal. | 72 |
| 3.3. | Criterios jurisprudenciales al respecto. | 86 |

CAPÍTULO CUARTO
NECESIDAD DE ADICIONAR LOS ARTÍCULOS 4.162. Y 4.167. DEL
CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO

| | |
|---|------------|
| 4.1. Problemática planteada en torno al reconocimiento de los hijos menores y mayores de edad en el Código Civil para el Estado de México..... | 93 |
| 4.2. Impugnación del acto unilateral del reconocimiento para los hijos obtenidos mediante confesión judicial en el Código Civil para el Estado de México..... | 95 |
| 4.3. Lagunas existentes en los artículos 4.162. y 4.167. del Código Civil para el Estado de México..... | 101 |
| 4.4. Propuestas de soluciones..... | 106 |
| 4.5. Ventajas y desventajas de las propuestas..... | 108 |
| 4.6. Texto de las reformas sugeridas..... | 109 |
| CONCLUSIONES..... | 111 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 114 |

INTRODUCCIÓN

Los grandes cambios que vivimos actualmente se ven reflejados, tanto en el área de la tecnología, así como en el campo social y cultural; por lo que el Derecho no puede excluirse de ellos. Sin embargo, desde nuestro particular punto de vista en algunas cuestiones nos hemos estancando, como lo es en el caso del reconocimiento de hijos; contenido en el Código Civil para el Estado de México, donde los artículos 4.162. y 4.167, parecen ser contradictorios, porque por un lado, el primero de los artículos citados, nos previene que “la filiación de los hijos nacidos fuera del matrimonio; resulta con relación a la madre, del solo hecho del nacimiento. Respecto del padre, se establece por el reconocimiento o por una sentencia que declare la paternidad”. Esto ha traído grandes consecuencias de hecho y de derecho, como en el caso de que se incurra en error al reconocer a un supuesto hijo, justo es que, quien puede lo más, puede lo menos y que así como se le reconoce mediante sentencia que declare la paternidad, sea este medio; a través del cual, también se le desconozca, y más aún cuando hay herederos en grado preferencial.

Viene a comprobar lo expuesto y procedencia de nuestra hipótesis el artículo 4.167, al establecer que: “El reconocimiento puede ser contradicho por un tercero interesado. El heredero que resulte perjudicado, puede contradecir el reconocimiento dentro del año siguiente a la muerte del que lo hizo”. Como podemos ver, de la lectura de este artículo se desprende, que no es posible que un tercero interesado, pueda contradecir el reconocimiento y no así el que lo hizo; donde desde nuestro particular punto de vista, el que debe llevarlo a cabo es, en todo momento, el que hizo tal reconocimiento; máxime cuando existe error o existen hijos en mejor grado para heredar.

Asimismo, los hijos menores de edad y mayores; podrán los primeros, desconocer tal reconocimiento al cumplir la mayoría sin necesidad de juicio; y los segundos en cualquier tiempo, cuando no estén de acuerdo con tal situación.

Luego entonces, consideramos que también los padres mayores de edad podrán hacer el desconocimiento de los hijos cuando se haya incurrido en error.

CAPÍTULO PRIMERO

DEL RECONOCIMIENTO DE HIJOS EN GENERAL

El reconocimiento es en verdad un acto de poder, que la ley otorga al padre o a la madre, por considerarlo como un órgano de la familia capacitado para exteriorizar esa voluntad.

En el Derecho Familiar, hay una situación semejante a la que se presenta en el Estado, porque hay relaciones de subordinación; es decir, el reconocimiento es un deber o un poder deber, que tiene el padre al reconocer al hijo; pues, así como se atribuye autoridad al padre, se le impone obligación de reconocer al hijo, por eso decimos que no es un poder discrecional que dependa del arbitrio de quien reconoce, sino una función que la naturaleza impone y que el Derecho admite.

Ahora bien, esta tesis sería correcta si se exigiesen pruebas para que el reconocimiento fuese válido, a fin de demostrar la relación de paternidad o maternidad en su caso, y además hubiese un reconocimiento obligatorio, pues podrían darse las dos situaciones: bien porque quien reconozca no tenga pruebas que rendir y entonces se desearía el reconocimiento; o porque a pesar de las pruebas que se presentasen en su contra, no quiere hacer el reconocimiento, y entonces tendríamos un reconocimiento obligatorio o forzado, en donde el Juez tendría que pronunciarlo en rebeldía de aquel, que siendo padre o madre, se niega a reconocer.

1.1. Concepto de reconocimiento

El Diccionario de Derecho lo define como la "identificación de persona, cosa o lugar".¹

Para Rafael Rojina Villegas; "El reconocimiento es un acto jurídico unilateral o plurilateral, solemne, irrevocable, por virtud del cual se asumen; por aquel que reconoce y a favor del reconocido, todos los derechos y obligaciones que atribuye la filiación. Por consiguiente, son elementos del reconocimiento, los siguientes: a) Es un acto jurídico. b) Unilateral o plurilateral. c) Solemne. d) Por virtud del mismo, el que reconoce asume todos los derechos y obligaciones que la ley impone al padre o a la madre en relación al hijo".²

Ignacio Galindo Garfias explica que "la vía normal para establecer la filiación natural, tanto respecto de la madre como respecto del padre; es por medio del reconocimiento que de dicho hijo hagan, cualquiera de sus progenitores o ambos, conjuntamente o sucesivamente. El reconocimiento de un hijo, es el acto en que cualquiera de los progenitores o ambos, declaran que una persona es hija del declarante. El reconocimiento ha de hacerse en forma solemne; es decir, la declaración ha de hacerse precisamente en cualquiera de las formas que la ley señala y a las que se hará referencia más adelante".³

¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano, 13ª edición, Editorial Porrúa, México, 1999, p. 2690.

² ROJINA Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano, 10ª edición, Editorial Porrúa, México, 2001, p. 729.

³ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil Parte General. Primer curso, 20ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000, p. 658.

Por ello, el reconocimiento presenta los siguientes caracteres: declarativo, personalísimo, individual, irrevocable, es un acto solemne. Es declarativo, porque no modifica ninguna situación que ya existía antes. Es un acto personalísimo; porque no puede provenir, sino de los progenitores de la persona de cuya filiación se trata. Se dice del reconocimiento que es individual, porque sólo produce efectos respecto del padre o de la madre que ha reconocido y no respecto del otro progenitor. Es irrevocable; porque establecido el estado de la persona de cuya filiación se trata, no puede depender de la voluntad de quien ha realizado el reconocimiento, modificar una situación jurídica creada por el reconocimiento; es decir, el reconocimiento no es revocable por el que lo hizo, y aunque se haya hecho en testamento, si éste se revoca, no se tiene por revocado el reconocimiento. El reconocimiento deberá hacerse mediante alguno de los modos siguientes: en la partida de nacimiento ante el Juez del Registro Civil; por acta especial ante el mismo Juez; por escritura pública, por testamento, por confesión judicial directa y expresa.

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

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

1.2. El reconocimiento de hijos como un acto jurídico

El reconocimiento de hijos, es la manifestación espontánea de voluntad de uno o de ambos progenitores, de considerar como hijo al habido fuera de matrimonio.

El reconocimiento, como acto jurídico, requiere de ciertos requisitos de fondo y de forma. Los primeros, consisten en la edad y en el consentimiento de otras personas para que el reconocimiento tenga efectos jurídicos. En cuanto a la edad, el que reconoce debe tener cuando menos la edad mínima para contraer matrimonio (14 la mujer y 16 el hombre), sumadas a la edad del hijo que va a reconocerse. Si el que reconoce es menor de edad, requiere del consentimiento de sus representantes legales o de autorización judicial.

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

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

"El primer elemento consistente en que el reconocimiento es un acto jurídico, no es generalmente aceptado por la doctrina, porque se dice que en verdad el reconocimiento no crea derechos y obligaciones, sino que es el vínculo consanguíneo el que los crea. En el acto jurídico, por virtud del acto mismo; es decir, exclusivamente por virtud de la voluntad de su autor, se crea una situación que antes no existía. Por ejemplo, en un contrato, las partes exclusivamente por su voluntad crean obligaciones. Para el reconocimiento se afirma que no es la voluntad del padre o de la madre, la que crea las obligaciones, sino que éstas la ley las impone por virtud del vínculo consanguíneo. De tal manera que el reconocimiento, sólo es un medio de prueba, no un acto creador de derechos y obligaciones".⁴

No debemos olvidar, que puede existir un reconocimiento sin que en verdad exista el vínculo consanguíneo. La ley no exige previamente prueba al presunto padre o la presunta madre de la paternidad o de la maternidad, cuando llevan a cabo el acto del reconocimiento. De ahí la posibilidad de que se pueda hacer el reconocimiento; tanto en el caso de que no exista en verdad el vínculo consanguíneo, como cuando haya duda, o se tengan elementos por el que reconoce, que le den la certeza de que el reconocido es su verdadero hijo. Lo anterior no significa, que tenga validez un reconocimiento en el que se pruebe que

⁴ GASPERI, Luis de. Tratado de Derecho Hereditario, 5ª edición, Editorial TEA, Argentina, 2002, p. 198.

no existe el vínculo consanguíneo; pero entre tanto no se impugne y se pruebe la falta del mismo, el reconocimiento tendrá plena validez.

El reconocimiento puede ser un acto jurídico unilateral o plurilateral; es decir, que puede realizarse por una sola manifestación de voluntad, o pueden intervenir en su celebración varias declaraciones de voluntad. El reconocimiento es un verdadero acto jurídico unilateral, cuando se presenta al hijo al Juez del Registro Civil, dentro del término que la ley da para levantar su acta de nacimiento. En tal caso, bastará que en dicha acta se haga constar la manifestación expresa que hiciere el padre o la madre ante el Juez del Registro Civil, reconociendo al hijo. En cambio, el reconocimiento del hijo será un acto plurilateral, por el solo hecho de no presentarlo para su registro dentro del término legal, o cuando habiéndolo presentado, no se hizo su reconocimiento en el acta correspondiente. En estas dos hipótesis habrá de levantarse un acta especial de reconocimiento ante el mismo Juez del Registro Civil, pero tendrá que nombrarse un tutor especial para que represente al hijo si es menor de edad. Además, si el hijo ya cumplió 14 años, deberá manifestar su conformidad con el reconocimiento, y en el supuesto de que fuese mayor de edad, ya no intervendrá el tutor, pero sólo podrá llevarse a cabo, si consintiere en el mismo. En esta acta especial que se levanta, deberán hacerse constar todas esas circunstancias; es decir, la intervención del tutor, el consentimiento del hijo que ya cumplió 14 años, o la conformidad expresa del hijo mayor que se reconozca. Por ello es conveniente, cuando se tiene la voluntad de reconocer, no complicar este acto jurídico haciendo el reconocimiento fuera del término legal ya mencionado. En la mayoría de los

casos, se descuida presentar al hijo en ese breve término a la Oficialía del Registro Civil y se complica innecesariamente su reconocimiento, no obstante que exista la voluntad firme del padre, de la madre o de ambos de reconocerlo.

El reconocimiento de hijos, es también de contenido predominantemente no económico, aun cuando también tiene relación con los bienes valubles en dinero del hijo. En relación con los que intervienen, es acto unilateral; tanto en el caso de reconocerse en la partida de nacimiento ante el Juez del Registro Civil, como al reconocerse mediante alguno de los otros medios que el Código Civil del Estado de México señala, pues en todos, el acto jurídico nace por voluntad del reconocedor; la voluntad del reconocido es un requisito sólo de eficacia. Es privado, en cuanto que el acto jurídico se constituye sólo por la voluntad de quien reconoce; aún cuando en alguno de los modos, se requiere la intervención del Juez o del notario. En relación a su efecto, es declarativo del parentesco y del estado jurídico correspondiente, de donde se derivan deberes familiares, así como derechos y obligaciones patrimoniales; extingue la tutela si la hubiere.

La legitimación, era otro acto jurídico para llevar a cabo el reconocimiento de los hijos, pero ésta dejó de tener aplicación en el Código Civil para el Distrito Federal, ya que actualmente, los artículos relativos a la misma, se encuentran derogados. Esta figura reguló en su momento, que los hijos legitimados eran los que se les reconocía tal grado después de celebrado el matrimonio.⁵

⁵ IBARROLA, Antonio de. Segundo Curso de Derecho Civil, 5ª edición, Editorial Porrúa, México, 1998, p. 261.

La legitimación tenía lugar por subsecuente matrimonio de los padres; los hijos naturales que éstos han procreado hasta entonces, adquieren la calidad de hijos legítimos (hijos de matrimonio), es decir que, el matrimonio subsecuente de los padres, hace que se tengan como legítimos, a los hijos habidos antes de su celebración.

En nuestro Derecho se requería, además del matrimonio de los padres, que el hijo fuera reconocido expresamente antes de la celebración del matrimonio, en el mismo acto de celebración, o con posterioridad a él.

La legitimación fue una forma creada por el Derecho para favorecer a los hijos naturales, permitiéndoles mejorar su situación jurídica, de tal manera que quien nació o fue concebido antes del matrimonio y era por ese hecho considerado hasta entonces, como hijo extramatrimonial, pudiera adquirir, por disposición de los preceptos legales antes citados; sin necesidad de una declaración expresa de los padres (aparte el reconocimiento), la condición de hijo nacido dentro del matrimonio.

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

"Esta institución ya era conocida en el Derecho romano. Por una ley de Constantino, el matrimonio entre un varón y una mujer que habían vivido en

concubinato, producía el efecto de convertir en legítimos a los hijos procreados por ellos. En la baja Edad Media empezó a extenderse mayormente esta institución y tuvo un profundo significado, porque la Iglesia Católica; ante la extendida costumbre del concubinato, perseguía dos fines: primero, propiciar la celebración del matrimonio entre los concubinos, por amor a los hijos; y segundo, favorecer a éstos últimos, creando así una prueba cierta de su filiación".⁶

"En el Derecho extranjero, particularmente en España, Francia, Alemania y en otros países; cuyas legislaciones han tomado como modelo a los códigos civiles español, francés y alemán, la legitimación cumple una función muy importante; porque incorpora a la familia a los hijos naturales y es el camino legal establecido, para lograr una equiparación entre lo hijos legítimos y los hijos ilegítimos".⁷

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

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

⁶ POLANCO Vittorio. De las Sucesiones, 7ª edición, Editorial Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 2000, p. 107.

⁷ *Ibidem*. p. 108.

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

Cabe mencionar la diferencia que existe entre la figura jurídica de la adopción y el reconocimiento. Por adopción se entiende, cuando "una persona mayor de veinticinco años; por propia declaración de voluntad y previa la aprobación judicial, crea un vínculo de filiación, con un menor de edad o un incapacitado".⁸

Por medio de la adopción, se crea entre adoptante y adoptado la relación jurídica de paternidad, respecto del adoptante (paternidad adoptiva), y a la vez; respecto del adoptado, una relación con el adoptante (filiación adoptiva). El adoptado adquiere la situación jurídica de hijo del adoptante. El vínculo jurídico (relación paterno-filial), queda establecido únicamente entre el adoptante y el adoptado, con exclusión de los ascendientes, descendientes y parientes colaterales de aquél; permaneciendo por tanto, el hijo adoptivo, extraño a los parientes del adoptante.

Para ejemplificar adecuadamente lo establecido en el artículo 410-A, B, C y D del Código Civil para el Distrito Federal será oportuno precisar a grandes

⁸ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. cit. p. 674.

rasgos que el adoptado se equipara el hijo consanguíneo para todos los efectos legales, incluyendo los impedimentos de matrimonio. El adoptado tiene en la familia del o los adoptantes los mismos derechos, deberes y obligaciones del hijo consanguíneo como lo establece el artículo 410-A en su primer párrafo.

Asimismo, para que la adopción pueda tener efectos, además de las personas a que se refiere el artículo 397 del Código Civil para el Distrito Federal, deberá otorgar su consentimiento el padre o madre del menor que se pretende adoptar, salvo que exista al respecto declaración judicial de abandono como acertadamente lo establece el artículo 410-B del Código Civil para el Distrito Federal.

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

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

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

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

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

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

En relación con lo expuesto los artículos 4.194., 4.197. y 4.198. del Código Civil del Estado de México, se establece a grandes rasgos que por la adopción plena el adoptado adquiere la calidad de hijo consanguíneo de los

adoptantes. De igual forma la adopción plena extingue la filiación existente entre el adoptado y sus progenitores y el parentesco con las familias de estos, salvo para los impedimentos de matrimonio. Asimismo, se establece que la adopción plena es irrevocable.

El acto jurídico que da lugar a la adopción es un acto de poder estatal; porque el vínculo jurídico entre adoptante y adoptado, es consecuencia de la aprobación judicial. Sin embargo, no puede aceptarse este punto de vista; porque si bien es verdad, que el decreto del Juez de lo Familiar que aprueba la adopción, es un elemento esencial para la creación de ese vínculo jurídico, también debe observarse, que la voluntad del adoptante es un elemento esencial, previo y necesario que los representantes del adoptado, convengan en la creación de ese vínculo jurídico paterno filial.

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

“La adopción tiene la característica de acto jurídico complejo, puesto que no basta la sola declaración de voluntad del adoptante, sino que para integrar esa

voluntad, se requiere la aceptación expresa de quien o quienes ejerce(n) la patria potestad sobre el futuro adoptado, o de su tutor (si es menor de edad); y cuando no se conozca, o no se puedan identificar debidamente a los progenitores consanguíneos, se requiere la autorización del Ministerio Público; y si el menor a quien se va a adoptar, ha cumplido catorce años, debe prestar también su consentimiento".⁹

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

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

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

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

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

⁹ Ibidem p. 675.

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

“El matrimonio subsecuente de los padres, hace que se tenga como legítimos, a los hijos concebidos antes de la celebración del matrimonio. La legitimación presupone que el hijo ha sido reconocido por el padre y por la madre. Aunque el reconocimiento sea posterior, los hijos legitimados adquieren sus derechos desde el día en que se celebró el matrimonio”.¹⁰

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

1.3. Naturaleza jurídica del reconocimiento

La naturaleza jurídica del reconocimiento, ha sido y es objeto de controversia; y quizás, el punto donde tal controversia sea más intensa y extensa de todos los que se discuten en el campo de aquél. En otros, simplemente se afirma o se niega algo, alegando razones en pro o en contra, pero sin establecer más distinción. Mas en éste, a veces no hay acuerdo entre los que atacan una construcción, ni entre los que la defienden. Cada uno de aquellos o de éstos lo hace por razones distintas, de tal forma que las teorías se multiplican. Y así, por

¹⁰ AGUILAR CARVAJAL, Leopoldo. Segundo Curso de Derecho Civil, 11ª edición, Editorial, Porrúa, 2002, p. 193.

ejemplo, se niega que el reconocimiento sea un negocio jurídico, pero hay quien lo hace para sostener que es un acto jurídico en sentido estricto, quien para afirmar que es un medio de prueba, una confesión, quien para defender que es un acto de poder. O bien, se afirma que es tal negocio jurídico, y entonces surge la discrepancia sobre qué clase de negocio sea.

“Los inconvenientes para precisar la naturaleza jurídica de la institución que estudiamos, y el desacuerdo doctrinal sobre la misma, han hecho afirmar a De Buen, que la naturaleza del acto de reconocimiento es compleja y puede difícilmente ser definida”.¹¹

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

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

¹¹ CICU, Antonio. La Filiación, 12ª edición, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 2001, p. 214.

reconocimiento es un título de estado. Además, ha de hacerse en determinada forma, lo cual impide considerarlo como medio de prueba. Si se admite que la confesión es un negocio jurídico, se tropieza con la grave dificultad que implica el hecho de que el estado de las personas no sea susceptible de disposición privada; objeción posible, tanto si la confesión se considera negocio jurídico civil, como si se considera negocio jurídico procesal".¹²

La razón por la que se cree que es una confesión, es que el reconocimiento funciona como comprobación de la verdad de un hecho (la procreación), por quien fue autor, y por quien puede sufrir perjuicio por esta declaración. Pero, dejando a un lado la objeción de que aquí no puede hablarse de efectos perjudiciales; porque pueden derivar también ventajas, y porque de todos modos los intereses individuales no se toman en consideración aquí, está el hecho de que la función del acta de reconocimiento; aun suponiendo una comprobación de la verdad, es la de investir al hijo de un estado; la de crear un título de estado, y este efecto se consigue lo mismo, aun cuando el reconocimiento sea contrario a la verdad.

Sentado esto, y teniendo en cuenta que del estado de la persona no se puede disponer, creemos que hay que deducir que el reconocimiento es un acto de poder familiar. La ley otorga al padre o a la madre, el poder de investir al hijo del estado de tal. Este poder se concede a los fines de la comprobación, fines rigurosamente limitados que no implican un juicio acerca de la conveniencia; "la

¹² *Ibidem.* p. 215.

garantía en orden al uso de tal poder, la constituye la acción de impugnación del reconocimiento concedido a todo interesado".¹³

1.4. Clases de Reconocimiento

Reconocimiento por confesión; este reconocimiento es considerado un medio de prueba especial, consistente en la confesión que se rinde, judicial o extrajudicial, para dejar establecido que el que reconoce engendró al reconocido, afirmando que tiene la convicción, la certeza o la creencia fundada de que es su progenitor. En la madre, dependerá el momento del reconocimiento para tener absoluta certeza en cuanto al mismo, a fin de que la confesión sea apoyada por una convicción plena. Por ejemplo, cuando después del parto presenta al hijo ante el Juez del Registro Civil y lo reconoce; o bien, la madre que al correr el tiempo, cree que el hijo que dio a luz, es el que en un momento dado reconoce, y entonces su confesión podrá tener mayor o menor valor de certeza, de convicción, según las circunstancias, por haber mantenido o no contacto con el hijo.

"En cuanto al padre, siempre es en realidad una actitud subjetiva, que en gran medida depende de la fidelidad de la mujer; mejor dicho, de su lealtad en la época probable de la concepción; porque siempre el padre, según las circunstancias de este tipo de relaciones fuera de matrimonio; que podrán ser continuas en el concubinato, discontinuas, accidentales o momentáneas, y hasta delictuosas en el rapto, la violación o el estupro; sólo podrá tener una creencia respecto de haber engendrado al hijo. Esta creencia, puede llegar a relativa

¹³ Ibidem. p. 216.

certeza o absoluta seguridad, según la confianza que tenga en la madre; o puede ser un verdadero caso de duda, de conflicto, o una simple probabilidad en cuanto a ser el padre. Todo ello dependerá de múltiples circunstancias en cada caso concreto¹⁴.

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

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

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

¹⁴ FLORES BARROETA, Benjamín. Lecciones del Primer Curso de Derecho Civil, 9ª edición, Editorial UNAM, México, 1997, p. 484.

Las anteriores razones, son suficientes para demostrar que el reconocimiento no es un simple medio de prueba, es una confesión extrajudicial.

"Pero he ahí, precisamente, la clave de la explicación de la teoría de la confesión. Hay que pensar que el término confesión tiene otro sentido. La razón del origen de tal teoría; se encuentra indudablemente, como advierte Motin, en que para el lenguaje corriente, el que reconoce a un hijo confiesa que es su padre. Pero no hay confesión (medio de prueba), en el sentido jurídico-procesal estricto, siempre que hay reconocimiento de un hecho. Y a la teoría de la confesión; entendiendo ésta en ese sentido estricto, es a la que son aplicables las refutaciones que antes hemos visto"¹⁵.

En términos generales, podemos decir que la doctrina que cree que el reconocedor hace dicha confesión y atendiendo a éste sentido sustancial, es indudable que el que reconoce a un hijo confiesa su paternidad, y que el reconocimiento es prueba de la filiación.

Reconocimiento por admisión; quien reconoce, quiere admitir y admite que el reconocido es su hijo para constituir la relación jurídica de filiación y convertir una simple relación biológica de procreación, en una relación jurídica. Es decir, para conferir un estado al reconocido, y para atribuirse a su vez, un estado que antes no se tenía, el de ser padre o madre.

¹⁵ AGUILAR CARVAJAL, Leopoldo. Op. cit. p. 199.

"Implica la creación de una verdadera situación jurídica permanente entre el que reconoce y el reconocido, *status filii* o estado de filiación; por cuanto que va a vincular constantemente, durante la minoría o la mayoría de edad, para una gran variedad de consecuencias de derecho, a esos dos sujetos. Al efecto, durante la minoría de edad, ese estado de filiación se va a manifestar en el ejercicio constante de la patria potestad. En la posibilidad, por lo tanto, de interferir diariamente en la conducta, en la persona y en el patrimonio del reconocido"¹⁶.

El tener obligaciones frente a él, pero también derechos. En ocasiones, esta atribución de estado no sólo va a ser en beneficio del hijo que se reconoce, puede serlo; y éste es uno de los problemas más serios, en beneficio de quien reconozca, si en un momento dado, por ejemplo, a aquel a quien se reconoce, menor o mayor edad, se encuentra en una magnífica posición económica. Si el menor, por don de la fortuna, adquirió bienes de importancia. El reconocimiento puede perseguir esa finalidad interesada de exigir después alimentos al hijo que se reconozca, porque está en condición de darlos, y en ese mismo sentido, de llegar a heredar si muere el hijo. De manera que dependerá entonces de la voluntad de quien reconoce, crearse una situación jurídica bonancible; con miras, más que de admitir un estado, beneficiarse de las consecuencias de tipo patrimonial que tendrá consigo atribuirse el carácter de padre o madre.

De acuerdo con los hermanos Mazeaud, "el reconocimiento de admisión es un medio de prueba, ya que existe un verdadero acto jurídico, por cuanto que

¹⁶ MAZEAUD, Henry, JEAN, León. Lecciones de Derecho Civil. Familia, Vol. III, 10ª edición, Editorial Ediciones Jurídicas Europa-América, Argentina, 1999, p. 165.

hay en su autor la intención de crear efectos de derecho al afirmar que ha engendrado al hijo; al transformar la posible relación simplemente biológica, en una relación jurídica cierta, y en un estado jurídico que va a originar múltiples consecuencias de derecho".¹⁷

El hecho de la procreación, la relación biológica de filiación, no da siempre lugar a una relación jurídica de filiación (estado de filiación). Tal sucede en el caso del hijo natural sin reconocer.

No puede darse cuenta de esta discordancia, entre realidad natural y realidad jurídica, quien no tenga presente la razón de ser de la filiación como relación jurídica.

El hecho natural de la procreación tiene siempre efectos jurídicos. Mas, para que haya relación jurídica de filiación (estado), es necesario que existan aquellos particulares derechos y deberes que son propios de tal relación.

Pero el hijo natural puede llegar a adquirir el susodicho estado mediante el reconocimiento (o la declaración judicial), porque, si es cierto que el estado no tiene necesariamente que existir, como la relación de filiación biológica, no lo es menos, que en el caso que estudiamos puede crearse sobre la previa existencia de aquélla.

Así pues, hasta en el reconocimiento existen: generante y generado. A partir del reconocimiento hay padre e hijo, jurídicamente hablando.

¹⁷ *Ibidem.* p. 166.

Reconocimiento por declaración, podemos decir que éste se fundamenta en los dos reconocimientos antes mencionados; con sus respectivas reservas, tomando solamente lo que puedan tener de verdad cada uno de ellos, pero al mismo tiempo es muy flexible, con amplio criterio, para comprender aquéllas otras situaciones que no encajan ni en la confesión, ni en la admisión como acto jurídico que atribuye el estado de filiación natural; y ello, porque se considera que hay una declaración de voluntad que puede o no corresponder a la realidad.

"El reconocimiento, es pues, un medio de prueba, esta consiste en una declaración. Y esta declaración, es sustancialmente igual a la declaración de filiación, que implica el acta de nacimiento del hijo legítimo".¹⁸

No hay una confesión, porque parte de la doble posibilidad: de ser cierta o no la relación que se declara, y si el reconocimiento fuese siempre confesión, tendríamos que partir de la base que sólo pueden ser reconocidos los hijos que realmente se hubiesen engendrado. Ahora bien, como el derecho no exige prueba previa; o por lo menos, que se llegue a demostrar con elementos serios de convicción, que el que reconoce es quien engendró al hijo; sino que el reconocimiento depende de la convicción del que reconoce y no de la que se forme un Juez. Afirma esta tercera teoría, que en el fondo hay sólo una declaración cierta que tendrá las características de una confesión, o declaración que no corresponda a la verdad, pero que jurídicamente opera, porque se manifiesta la voluntad con la intención de admitir la relación de paternidad o

¹⁸ OBREGÓN HEREDIA, Jorge. Diccionario de Derecho Positivo Mexicano, 2ª edición, Editorial Obregón y Heredia S.A., México, 1992, p. 291.

maternidad, aun cuando no existiera. Y entonces, este aspecto de la declaración, acepta la segunda teoría cuando hay duda, o hasta cuando hay elementos en contra de la convicción misma de quien reconoce, para hacer prevalecer en el acto del reconocimiento la simple declaración jurídica de que es padre o madre, como afirmación que podrá corresponder a la verdad o no.

"También en la teoría de la declaración, pueden coincidir; por un lado, la confesión como medio de prueba y; por otro, el acto jurídico como una voluntad que se declara con el propósito de crear consecuencias de derecho. Es decir, no prejuzga para inclinarse, bien a la tesis de que el reconocimiento sólo es un medio de prueba, o la tesis opuesta de que el reconocimiento sólo es un acto jurídico que libremente crea, por la manifestación de voluntad de quien reconoce, los derechos y las obligaciones, sino que conjuga las dos manifestaciones para comprender la gran variedad de modalidades que presenta el reconocimiento, como 'acto confesión' y como 'acto admisión'. Como medio de prueba y como un verdadero acto jurídico".¹⁹

El reconocimiento como negocio jurídico: La teoría del reconocimiento, como un negocio jurídico especial del derecho de familia, postula los siguientes principios: el negocio jurídico de familia o familiar atribuye las consecuencias de derecho, no a voluntad de quien lo realiza, sino a la ley. Son consecuencias *ex lege* y no es un *ex voluntate*. En cambio, en el acto jurídico en sentido amplio, y en el mismo negocio jurídico de contenido patrimonial, las consecuencias jurídicas se producen exclusivamente porque quiere producirlas su autor.

¹⁹ ROJINA VILLEGAS, Rafael, Op. cit. p. 743.

"Dicho efecto se produce *ex lege*. A la voluntad privada no se le puede reconocer otro poder autónomo, que el de dar vida a la declaración de paternidad, la cual a su vez, como acto jurídico, en cuanto su mera existencia, es considerada por el ordenamiento como causa de determinados efectos, es decir, produce éstos. Tales efectos se producen, pues, *ex lege* y no *ex voluntate*. Se producen porque se reconoció, independientemente de que aparezcan o no como queridos. A diferencia de los efectos del negocio jurídico (patrimonial), que en tesis de principio, se producen porque aparecen como queridos por su autor, siempre que sean conformes y no contrarios a las disposiciones del ordenamiento jurídico".²⁰

Verbigracia, el contrato es un acto jurídico o negocio de carácter patrimonial, en cuanto que los contratantes pueden estipular las cláusulas que crean convenientes. En todo aquello que los contratantes han pactado para la forma, tiempo y lugar del pago, o para el modo como se entregue la cosa, etc., estamos ante un acto jurídico indiscutiblemente, porque todo dependerá de la voluntad de las partes. En cambio, es un verdadero negocio jurídico el matrimonio, porque la voluntad de las partes sólo se toma en cuenta para celebrar el acto, pues si no hay ese acuerdo de voluntades, no hay matrimonio; pero marido y mujer no van a estipular las obligaciones a su antojo, como ocurriría en una compraventa, entre comprador y vendedor.

En tanto que, el matrimonio es un negocio jurídico, porque las consecuencias se producen por la ley, quiéranlo las partes o no; en el acto jurídico

²⁰ Ibidem. p. 744.

la voluntad es esencial, tanto para formar el acto, como para determinar sus consecuencias jurídicas; porque se deja a su autonomía el poder crear libremente derechos y obligaciones, como sucede en los contratos. De esta diferencia entre acto y negocio jurídico, surge la posibilidad de que el reconocimiento en realidad, se caracterice como un verdadero negocio jurídico, en el que las obligaciones y los derechos entre las partes no se estipulan libremente, sino que, será la ley la que en forma imperativa imponga las consecuencias mencionadas y el estado mismo que origina la filiación; de tal manera que la voluntad de las partes, sólo opera para formar el acto jurídico, como ocurre en el matrimonio. Desde luego que en todos los negocios jurídicos familiares predomina el efecto de imposición de derechos y obligaciones por ministerio de la ley, independientemente de la voluntad de las partes.

“El matrimonio, la adopción y el reconocimiento son en verdad dentro de esta teoría del acto jurídico en sentido amplísimo, especies que denominamos negocios jurídicos, para comprender con esa denominación a aquellos actos en los que la voluntad de las partes es esencial para que puedan formarse, pero en los que los derechos y las obligaciones que originan ya no dependerán de la misma, sino exclusivamente del régimen imperativo que cada caso establezca, según se trate del matrimonio, del reconocimiento, o de la adopción”.²¹

Reconocimiento mediante confesión judicial: La confesión judicial directa y expresa, consiste en absolver posiciones ante el Juez, bajo protesta de decir

²¹ ALBALADEJO, Manuel. El Reconocimiento de la Filiación Natural, 8ª edición, Editorial Casa Bosch, Barcelona, 2003, p. 83.

verdad. Estas posiciones, que son preguntas que se hacen al que deba rendir su confesión, deben tener ciertos requisitos: formularse siempre en sentido positivo, sólo comprender un hecho, estar relacionadas directamente con la controversia, es decir, con el juicio de que se trate. Por lo tanto, esta confesión por la cual se logra el reconocimiento de un hijo, no puede hacerse en cualquier juicio, porque la confesión debe estar relacionada directamente con los puntos controvertidos. Podrá ser punto controvertido, por ejemplo, en un juicio de alimentos, si el actor es hijo del demandado o no. En un juicio de investigación de paternidad o de maternidad, evidentemente que sí tendrá una relación directa con la controversia formular la posición respectiva al demandado, para que declare si el actor es su hijo o no; pero no podrían articularse posiciones para obtener una declaración judicial directa y expresa, sobre la paternidad o la maternidad, en un juicio en donde no se discutiese la calidad del hijo que tuviere una de las partes frente a la otra.

En estos casos, el reconocimiento del hijo natural es un acto jurídico unilateral, que dependerá exclusivamente de la voluntad del confesante, y es donde se aplica mejor la tesis que equipara al reconocimiento a la confesión; es decir, a la simple afirmación de paternidad o maternidad.

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

testamento es la de instituir herederos o legatarios; pero además puede tener por objeto declarar, o cumplir deberes que produzcan consecuencias jurídicas para después de la muerte”²²

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

El reconocimiento testamentario se puede dar de la siguiente forma:

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

2ª Si se trata de una forma testamentaria, considerada simplemente como mera forma, utilizada absolutamente sin consideración a la muerte, y que, además, no sea documento público, es inadmisibles reconocer en ella. Así, si alguien sin ánimo de testar, reconoce a un hijo observando los requisitos; por ejemplo, del testamento ológrafo o los del marítimo hecho en peligro de naufragio”.²³

Creemos que puede reconocerse en cualquier clase de testamento, común o especial, ordinario o extraordinario. ¿Existe el reconocimiento por

²² Planiol, Marcel. Tratado Elemental de Derecho Civil, Tomo I, 9ª edición, Editorial Cajica, México, 2001. p. 182.

²³ *Ibidem*. p. 183.

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

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

Por otra parte, el testador puede revocar su testamento, y sin embargo, el reconocimiento ya no podrá revocarse. Es de la esencia de todo testamento ser revocable, por eso va contra su esencia misma el declarar, pues significa precisar su no revocabilidad. Por ello, la cláusula de no revocar el testamento es inexistente, pero hay una disposición testamentaria que sí es irrevocable, la que se refiera al reconocimiento del hijo, porque en ella simplemente se declaró un hecho. Se admitió la paternidad o la maternidad, y por lo tanto, ya no hay la misma razón que existe para que el testador pueda dejar sin efecto sus disposiciones de

última voluntad. Además, el reconocimiento no es revocable por el que lo hizo, y si se ha hecho en testamento, cuando éste se revoque, no se tiene por revocado el reconocimiento.

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

Aquí tenemos un argumento en donde prevalece la tesis del reconocimiento como afirmación de paternidad; es decir, no como un acto jurídico que dependa de la voluntad del que reconozca para dejarlo sin efectos después por una manifestación contraria; sino que el reconocimiento es, en este caso, la afirmación de un hecho pasado del cual se tiene el convencimiento, bien por pruebas directas, por ejemplo, cuando la madre reconozca; o por pruebas indirectas, cuando el presunto padre tiene ciertos datos, indicios o elementos para llegar a la conclusión de que es el progenitor. Y esta afirmación de paternidad o maternidad, no puede destruirse simplemente por una manifestación de voluntad en sentido contrario.

Por ultimo, tenemos al Reconocimiento mediante escritura pública; este reconocimiento se hará con autorización de un Notario Público competente; con

las solemnidades requeridas por la ley. Queda, pues, excluido el documento privado de una manera absoluta, lo que se explica por la trascendencia del acto.

“Conviene tener presente que una sentencia, de 11 de abril de 1898, declaró que no puede menos de reputarse como documento público la partida sacramental del matrimonio, en las que los padres reconocen solemnemente a un hijo. ¿Podrá valer la confesión hecha en un interrogatorio practicado ante autoridad judicial distinta? Este punto ha sido discutido, y parece ser que un sector de la doctrina se inclina en sentido positivo”.²⁴

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

²⁴ ALBALADEJO, Manuel. Op. cit. p. 302.

CAPÍTULO SEGUNDO

LA LICITUD EN EL RECONOCIMIENTO DE LOS HIJOS

De manera general podemos decir, que la licitud es la calidad de las conductas que cumplen con los deberes prescritos en las normas jurídicas. Puede ser sinónimo de la juridicidad -si se le quita al término licitud su connotación de cumplir con la moral- además del derecho de justicia, si se estima que ésta y el derecho tienen un mismo objetivo.

De igual forma, podemos decir que las conductas con la calidad de ilícito son: la omisión de los actos ordenados y la ejecución de los actos prohibidos; mientras que las conductas susceptibles de calificación de licitud son: la ejecución de los actos ordenados, la omisión de los actos prohibidos y la ejecución u omisión de los actos potestativos.

En lo que al reconocimiento de hijos se refiere, podemos decir que éste, si se apega a lo estipulado en el Código Civil para el Distrito Federal y no contradice ninguna otra ley, dicho acto es totalmente lícito. Por lo anterior, en el presente capítulo se hablará acerca de la licitud en el reconocimiento de los hijos por las personas que pretenden hacer tal acto.

2.1. La solemnidad del reconocimiento

La solemnidad es una formalidad especial de la que depende la existencia del acto jurídico. De tal manera que si no se observare, dicho acto será inexistente. En cambio, la simple formalidad es un requisito de validez que si no se

observarse, sólo afectaría de nulidad relativa al acto, la cual puede desaparecer por una ratificación expresa o tácita, por la prescripción, o por la renuncia de la acción de nulidad que hiciere el perjudicado.

“Los actos formales, cuando la forma no se observa de la manera rígida que la ley establece, pueden ser convalidados otorgando la forma legal omitida. En esto consiste la ratificación expresa o confirmación del acto, que lo convalida retroactivamente desde que se otorgó de manera irregular. Puede también convalidarse por el cumplimiento voluntario, que es una manera de ratificarlo tácitamente, siempre y cuando se conozca su nulidad y, a pesar de ella, se cumpla el acto, por ello se entiende que aquél que está protegido por la acción de nulidad, renuncia a ella. En cambio, los actos jurídicos solemnes, como el matrimonio, el reconocimiento de un hijo, o la adopción; por ejemplo, no existirán si no se observa la forma requerida por la ley, y por lo tanto, no están afectados de una nulidad que pueda desaparecer por una confirmación expresa o tácita para quedar convalidados retroactivamente, sino que esos actos son inexistentes y tendrán que volverse a otorgar, cumpliendo todas las formalidades requeridas, y sólo a partir del nuevo otorgamiento tendrán existencia jurídica. Por lo tanto, aplicamos las características que ya conocemos, consistentes en que la inexistencia no puede desaparecer por prescripción ni por confirmación, y cualquiera que tenga interés jurídico puede invocarla”.²⁵

El reconocimiento de hijos se otorga a través de las formas que la ley reconoce como son: el acta de nacimiento; acta especial del reconocimiento ante

²⁵ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Op. cit. p. 661.

el Juez del Registro Civil; testamento, escritura pública o confesión judicial directa y expresa. No podrá considerarse como un reconocimiento nulo, pero existente, el que se hiciere, por ejemplo, en una carta o en un contrato privado. Si el acto fuera simplemente formal, dicho reconocimiento podría quedar convalidado por el cumplimiento voluntario de las obligaciones, que como padre o madre, hubiere llevado a cabo quien reconozca. Lo mismo si un reconocimiento se hiciere en un contrato privado en donde, por ejemplo, al estipular una pensión de alimentos, se declarase por el deudor en favor del acreedor, que éste es su hijo. En cambio, si ese contrato privado se otorgase en escritura pública, bien al reconocer una cierta obligación, o en una declaración unilateral de voluntad en la que se manifestare que se hace una oferta de donación, en virtud de que el donante considera que el donatario es su hijo, ese reconocimiento; por ser hecho ante notario público, sí tendría plena validez. Si en lugar de otorgarse escritura pública, se hiciere en un contrato privado de donación, no estaríamos ante un reconocimiento nulo, que pueda quedar convalidado posteriormente por el cumplimiento voluntario, o por una ratificación expresa otorgando la escritura pública para que produjere sus efectos desde que se otorgó el documento privado, sino que estaríamos ante un acto jurídico inexistente, porque no se hizo en alguna de las cinco formas que reconoce el derecho. En este sentido, por consiguiente, no admite nuestra ley otras formas de hacer el reconocimiento.

“Para el caso de que el reconocimiento se hiciere fuera del acta especial o del acta de nacimiento, se presenta el problema de si deberá constar en el libro que se lleva en el Registro Civil para el reconocimiento de hijos naturales. Sobre el

particular, dispone el Código que sí se deberá levantar el acta en la que se transcriba el reconocimiento por testamento, escritura pública o confesión judicial; pero la omisión de la misma, en la que simplemente se va a reproducir el contenido del documento en donde ya consta, no le priva de sus efectos jurídicos, lo que viene a demostrar que la solemnidad no está en que, además del testamento, escritura o confesión, se otorgue el acta especial de reconocimiento, sino que estos tres medios, son suficientes.”²⁶

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

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

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

Esto demuestra que el acta de nacimiento, o la especial del reconocimiento son solemnidades cuando éste se hace por esos medios, pero pierden todo carácter no sólo de solemnidades, sino incluso de formalidades,

²⁶ VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. Tratado de Derecho Civil. Parte Especial. Derecho de Familia, Tomo IV, 12ª edición. Editorial, Cajica, México, 2003, p. 304.

porque no afectan la validez del reconocimiento, cuando éste se hubiere hecho por testamento, escritura pública o confesión judicial directa y expresa. Sólo para los efectos de una sanción de tipo administrativo que consiste en la multa, se exige la transcripción del documento respectivo, es decir, del acta de reconocimiento otorgada por el Registro Civil del Estado de México en el libro especial de reconocimientos. En verdad, sólo podría presentarse el documento original, cuando el testamento sea privado o militar, ya que entonces sí consta en un documento privado que se otorga ante testigos; pero cuando el testamento sea ante notario, o el reconocimiento se lleve a cabo por escritura pública o por confesión judicial, lo único que se puede presentar al Juez del Registro Civil, es la copia certificada de estos documentos.

2.2. El reconocimiento y su carácter irrevocable

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

Cicu estima que es dudosa la característica de irrevocabilidad del reconocimiento, cuando éste se haga en testamento y al punto opina lo siguiente:

"Otro carácter que se atribuye al reconocimiento, es la irrevocabilidad. Este se justifica por la naturaleza declarativa del acto. Contrasta con el principio de la revocabilidad propio de los actos de poder, pero, contrastando con él, halla fácil

justificación, porque dicho principio no es aplicable cuando el acto diera origen a un derecho subjetivo; en nuestro caso, a un estado de hijo. Pero la irrevocabilidad es dudosa cuando el reconocimiento se hubiere hecho en testamento, estiman algunos que en tal caso, el reconocimiento asume el carácter propio del testamento; otros distinguen según que el reconocimiento esté o no vinculado a la disposición testamentaria. A favor de la revocabilidad se observa que, si ésta no fuese admitida, el hijo se aprovecharía de ella, incluso antes de la muerte del padre; a lo cual, no puede aprovecharse por razones formales, porque la declaración no produce efectos en orden a los terceros sino cuando éstos pueden aprovecharse de ella²⁷.

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

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

²⁷ Ibidem. p. 308.

Como hemos observado, el reconocimiento es un acto esencialmente irrevocable cuando éste se hace conforme a lo dispuesto por la ley. Para el reconocimiento de un hijo, la confesión de un hecho, lógicamente es, como toda confesión, irrevocable, y una vez hecha no puede arbitrariamente retirarse.

“No existe contradicción entre este principio de irrevocabilidad, y la posibilidad que tiene el autor del acto para pedir su nulidad, pues, no debe confundirse la anulación en virtud de sentencia judicial por un motivo determinado y legal, con la revocación del reconocimiento, sin quedar comprobada la exactitud de las razones alegadas. Nuestra jurisprudencia declaró que el reconocimiento produce análogos efectos a la presunción de legitimidad de los hijos habidos de matrimonio legalmente celebrado; y aun cuando, por dimanar de la exclusiva voluntad del padre natural, sea susceptible de ser anulado por error, dolo, intimidación o violencia, es preciso que se derive de hechos trascendentales, que demuestren directa y notoriamente, la creencia equivocada en que pudo estar el padre, de que la madre sólo de él pudo concebir, sin que sea lícita de otro modo la suposición de error, pues equivaldría a autorizar su arrepentimiento y cambio de voluntad, que es en absoluto incompatible con las condiciones de permanencia de todo estado civil; permanencia que afecta al orden público”.²⁸

De lo anterior, decimos que el reconocimiento es un acto personalismo por su misma naturaleza, y por la función que ejerce el reconocimiento en el estado civil de las personas, es un acto personalísimo del padre o de la madre.

²⁸ CUEYO LANERI, Fernando. Derecho de Familia, Tomo VI, 7ª edición, Editorial Oxford, México, 2003, p. 345.

Ninguna otra persona puede sustituir a aquellos en la confesión que el reconocimiento supone. En este sentido ni el tutor, en caso de incapacidad; ni los parientes, en caso de fallecimiento; ni los acreedores, en el supuesto de intentar cobrar al hijo reconocido, pueden llevar a cabo este acto de voluntad que el reconocimiento supone. Es excepción a este criterio limitativo, la prescripción del Código suizo, según el cual el reconocimiento puede llevarse a efecto por el abuelo en caso de fallecimiento o de locura del padre.

2.3. El reconocimiento y su carácter personalísimo

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

“No podrá darse un mandato para que se reconozca en general a un hijo. Se tiene que dar un poder para que se reconozca a un individuo determinado, a quien se considera hijo. Dice el artículo 44 del Código Civil para el Distrito Federal en su párrafo segundo: “En los casos de matrimonio o de reconocimiento de hijos, se necesita poder otorgado en escritura pública, o mandato extendido en escrito

privado firmado por el otorgante y dos testigos, y ratificadas las firmas ante Notario Público, Juez de lo Familiar o de paz".²⁹

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

Sin embargo, "el carácter personal del reconocimiento, no es obstáculo a que pueda llevarse a cabo a través de un mandatario con poder especial, según insiste la doctrina y las declaraciones de jurisprudencia extranjera. Este poder ha de ser especialísimo y concretarse en él, de modo específico, el hijo que ha de ser reconocido. Es una cuestión muy discutida entre los tratadistas franceses, la de si el poder para reconocer a un hijo natural debe otorgarse en forma auténtica, o basta para ello, un documento privado. Parece ser que la opinión más generalmente admitida, es que no basta el documento privado para llevar a cabo esta operación jurídica, si no las garantías que la ley ha querido establecer para asegurar la libertad y la sinceridad del reconocimiento, no existirían si la voluntad

²⁹ ALBALADEJO, Manuel, Op. cit. p. 107.

del mandante, es decir, del padre del hijo, pudiera ser expresada en un mandato dado en forma distinta de la auténtica³⁰.

Al respecto podemos citar el artículo 3.6. del Código Civil para el Estado de México.

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

Consideramos importante también, citar el Artículo 44 del Código Civil para el Distrito Federal, a efecto de establecer comparación en cuanto a claridad de la ley, ya que no está prohibida la representación por mandato en el reconocimiento de hijos.

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

Por lo anterior, podemos concluir que el reconocimiento de una persona es dar por suya una obligación que existe de hecho, en su nombre, y confesar que

³⁰ Ibidem p. 108.

es legítima. Por lo que se concede a alguien, con los alcances jurídicos que implica y con la conveniente solemnidad, la cualidad y relación de parentesco que existe entre quien lo ejecuta y la persona reconocida.

2.4. Elementos esenciales y de validez en el reconocimiento

Son elementos esenciales en los actos jurídicos: la manifestación de voluntad; el objeto; y, el reconocimiento que la norma jurídica haga en mayor o menor medida a la declaración de voluntad, para atribuirle consecuencias de derecho. Por lo tanto, el reconocimiento de un hijo natural, como acto jurídico, deberá tener estos tres elementos esenciales. Además, en ciertos actos jurídicos llamados solemnes, se eleva la forma a la categoría de un elemento esencial. El reconocimiento es un acto jurídico solemne y, por lo tanto, tendrá este cuarto elemento esencial.

El reconocimiento puede ser un acto jurídico unilateral o plurilateral.

"Cuando es acto jurídico unilateral, queda constituido exclusivamente por la declaración de voluntad que lleve a cabo el padre o la madre, al afirmar que el reconocido es hijo suyo. El reconocimiento del hijo será un acto plurilateral, por el solo hecho de no presentarlo para su registro dentro del término legal, o cuando habiéndolo presentado, no se hizo su reconocimiento en el acta correspondiente. En estas dos hipótesis habrá de levantarse un acta especial de reconocimiento ante el mismo Juez del Registro Civil".³¹

³¹ CICU, Antonio. Derecho de Familia. 9ª edición, Editorial TEA, Buenos Aires, 2001, p. 176.

Para los reconocimientos de carácter unilateral, lógicamente la ley no toma en cuenta la voluntad del reconocido; por lo que, tal parece que en un reconocimiento que se lleve a cabo en escritura pública, por testamento o por confesión judicial directa y expresa, bastaría la voluntad de aquel que reconozca; aun cuando el reconocido fuese mayor de edad, o ya hubiere cumplido catorce años, más aún, sin necesidad de que intervenga su voluntad, lo que evidentemente resultaría absurdo. Sobre el particular hay una absoluta falta de regulación, hay verdaderas lagunas en el Código Civil, que parten seguramente de que el reconocimiento será aceptado por el reconocido; de que generalmente es benéfico a éste; de que por lo tanto, por testamento, por confesión, o por escritura pública, bastará la voluntad de quien reconozca; pero debemos considerar que en aquellos casos en que el reconocido se oponga al reconocimiento, porque no se tomó en cuenta su voluntad; bien por ser mayor de catorce años, o por ser mayor de edad, bastará su oposición para que el acto jurídico del reconocimiento, quede sin efecto alguno.

No puede alterarse todo el sistema jurídico, que en protección del reconocido; le está dando incluso, acciones de nulidad para impugnar un reconocimiento en el que hubo engaño, error o violencia. En los casos en que el reconocimiento se lleva a cabo ante el Juez del Registro Civil, se rodea este acto con la protección que necesariamente supone la intervención de este funcionario.

La ley admite las formas de reconocimiento ya mencionadas, y así lo debemos entender, aunque no lo diga, para el caso de que el reconocido las

acepte, sobre todo si son benéficas a él en el orden moral o económico, y entonces, hay una especie de oferta de reconocimiento nada más, es decir, hay una voluntad unilateral en el sentido de reconocer, que sólo se perfeccionará hasta que el reconocido se adhiera a ella.

“Esta adhesión puede ser, como ocurre también en los contratos, expresa o tácita. Habrá una adhesión tácita de voluntad, por el solo hecho de que el reconocido haga uso de los derechos que el reconocimiento le otorga, aun cuando se exponga a sufrir las obligaciones inherentes al mismo. Por ejemplo, sabe que hay un reconocimiento en escritura pública y le conviene usar el apellido de aquel que lo ha reconocido. El solo hecho de usar el apellido, es una adhesión tácita, pero se expone a las obligaciones consiguientes, supongamos, si es persona solvente, podrá después tener la obligación de dar alimentos a quien lo reconoció”.³²

En los actos jurídicos se deben distinguir dos objetos: el directo que consiste en crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones y el indirecto que no siempre es constante, sino que se presenta en aquellos actos de contenido patrimonial, cuando los derechos o las obligaciones se refieren a los bienes, es decir, a todo elemento susceptible de un valor patrimonial estimable en dinero, directa o indirectamente. Como no todos los actos jurídicos versan sobre bienes, de aquí se deriva que no necesariamente tienen objeto indirecto. En tanto que los directos son imprescindibles, porque no puede definirse el acto jurídico, sino en relación con ellos, consistentes siempre en crear, transmitir modificar o

³² COUTO, Ricardo. Derecho Civil Mexicano, 4ª edición, Editorial La Vasconia, México, 1999, p. 142.

extinguir derechos u obligaciones, según los casos; en cambio, puede perfectamente concebirse el acto jurídico sin que haya el objeto indirecto llamado cosa, como precisamente pasa en el reconocimiento de un hijo.

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

"En el reconocimiento, como acto jurídico que es, debe existir su objeto directo con el carácter de imprescindible, consistente en crear derechos y obligaciones. Por consiguiente, el padre o la madre que reconozcan al hijo natural, tendrán las mismas obligaciones que la ley impone al padre o la madre respecto a los hijos habidos en matrimonio. Por ello, una vez que se reconozca al hijo natural, se tiene la obligación de ejercer la patria potestad, que ya la convertimos en deber jurídico y no en un derecho. Si el reconocimiento se lleva a cabo simultáneamente por ambos padres, y viven juntos, no habrá problema, porque los dos ejercerán la patria potestad, como ocurre en el matrimonio; pero si viven separados y el

reconocimiento lo hacen simultáneamente, determinarán quién de ellos ejercerá la guarda y custodia; y si no se pusieren de acuerdo, el Juez resolverá, tomando en cuenta lo que más convenga al menor".³³

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

El Código Civil para el Distrito Federal señala que cuando el padre y la madre no vivan juntos y reconozcan al hijo en el mismo acto, convendrán cuál de los dos ejercerá su guarda y custodia; y si no lo hicieren, el Juez de lo Familiar, oyendo al padre, a la madre, al menor y al Ministerio Público, resolverá lo más conveniente atendiendo siempre el interés superior del menor.

En relación a este precepto podemos citar lo siguiente: "Para el caso de que sólo uno de los progenitores hubiese reconocido al hijo, él ejercerá exclusivamente la patria potestad; pero como puede existir después el reconocimiento por el otro progenitor, corresponderá la patria potestad al que primero hubiese reconocido, aunque la ley no impide a los padres ponerse de acuerdo para estipular, por ejemplo, que sea el que reconoció en segundo lugar, el que desempeñe la patria potestad. El Juez aprobará el convenio, siempre y cuando no perjudique al menor. No necesariamente tendrá que aceptar lo acordado entre los padres, si considera que a quien se confíe la patria potestad,

³³ *Ibidem*. p. 143.

por sus vicios, por su mala conducta, por su inmoralidad, por su descuido, etc., es un peligro para la moral, la salud o la seguridad del menor".³⁴

Nuestro sistema jurídico en esto se distingue de los sistemas europeos o americanos, porque hemos hecho una equiparación completa en todos los aspectos, para que el reconocimiento atribuya al hijo reconocido, todos los derechos, que no sólo quedará bajo los beneficios y la protección inherente a la patria potestad, sino que tendrá también el derecho de llevar el apellido de quien lo reconozca o ambos apellidos, si fue reconocido por padre y madre; el derecho de exigir alimentos y la porción hereditaria correspondiente en la sucesión legítima. Si hubiere testamento y no se incluyere al hijo reconocido como heredero o legatario, o se le incluyere dándole una porción inferior a la que necesite para alimentos, ese hijo natural reconocido tendrá siempre el derecho de exigir alimentos, a pesar de la libertad de testar que se concede en general al autor de una herencia. Nuestro régimen de libre testamentificación que faculta al testador para elegir libremente los herederos o los legatarios y por consiguiente, para no imponer herederos forzosos, aun tratándose de los mismos hijos, tiene un límite consistente en asignar a estos hijos legítimos o naturales (reconocidos), la pensión alimenticia necesaria, en función del caudal hereditario, es decir, de las posibilidades económicas de la herencia.

En este aspecto, hemos equiparado también para el derecho de heredar, al hijo legítimo con el natural reconocido, o en su caso, con el que obtuvo

³⁴ GALINDO GARFIAS, Ignacio. Estudios de Derecho Civil, 5ª edición, Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 2002, p. 206.

sentencia en la que se declaró la paternidad o la maternidad. Ya hemos visto que esta sentencia tiene los mismos efectos de un reconocimiento, porque ha definido quién es el padre o la madre para imponerle las obligaciones respectivas.

“En los Códigos de 1870 y 1884, por lo que se refería a la porción hereditaria en los intestados, o sucesiones legítimas, se hacía una diferenciación entre hijos legítimos e hijos naturales reconocidos, para disminuir la porción de estos últimos, en relación con la que se atribuyese a los primeros. El Código de 1870 fue el que más redujo la porción hereditaria y con un afán de cuantificación matemática muy complicado y arbitrario, consignó un gran número de normas, distinguiendo según la calidad del hijo natural: simple, adulterino o incestuoso, para graduar a través de una proporción matemática su condición jurídica y sus derechos. En el Código de 1884, no se redujeron en la forma inhumana que lo hizo el Código de 1870, las porciones hereditarias de los hijos naturales, adulterinos, o incestuosos; pero tampoco se les llegó a equiparar, como ya lo hizo absolutamente en todos los casos de hijos naturales el Código Civil vigente”.³⁵

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

Otro elemento esencial, es el reconocimiento que haga la norma jurídica a la manifestación de voluntad, es decir, “la autorización que la norma jurídica

³⁵ *Ibidem.* p. 207.

establezca respecto a la manifestación de la voluntad, para crear derechos y obligaciones. En otras palabras, si el acto jurídico sólo existe en la medida en que la norma de derecho reconoce el objeto que se propone su autor, puede ocurrir que la misma desconozca totalmente la creación de derechos y obligaciones y entonces ese acto será inexistente, porque no tendrá objeto alguno".³⁶

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

En el caso del reconocimiento bastará con que se declare o afirme la paternidad o maternidad, para que tengamos materia para el reconocimiento; es decir, para que haya un objeto jurídico. Lo que nos hace pensar lo siguiente: hecha la declaración de voluntad de paternidad o maternidad, el objeto jurídico opera por ministerio de la ley. Se prescinde de lo que el sujeto quiera imponer como consecuencia de derecho, de lo que quiere desear, para que algunas se produzcan y otras no. El objeto ya existirá, porque la ley lo impone. Dado que alguien recoció a otro como su hijo, tendrá las obligaciones de padre, quiéralo o no

³⁶ GARCÍA, Brígida. Grupos Domésticos y Reproducción Cotidiana, 2ª edición, Editorial Miguel Ángel Porrúa-UNAM-Colegio de México, México, 2003, p. 93.

lo quiera, y es así como interviene este tercer elemento esencial, para que el acto jurídico exista en la medida en que la norma reconozca, imponga, reduzca o limite las consecuencias jurídicas que su autor haya declarado u omitido.

Respecto a éste tema, el Jurista Enrique Díaz de Guijarro señala que "el acto de reconocimiento, además de los caracteres propios de todo otro acto de poder familiar, posee caracteres específicos conexos a su especial función. Como la mayor parte de los actos propios del derecho de familia es *actus legitimus*, acto puro, acto que no tolera términos ni condiciones. La doctrina halla la razón de esto, en la función atribuida al reconocimiento, que no es otra que la mera declaración de la verdad de un hecho"³⁷.

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

³⁷ DÍAZ DE GUIJARRO, Enrique. Tratado de Derecho de Familia 11ª edición, Editorial Tipográfica, Buenos Aires, 1998, p. 166.

impugnar, y, por otra parte, no se concilia con la función del título de estado, la incertidumbre sobre éste originaría la condición.

"En el reconocimiento, como en el matrimonio o en la adopción, el objeto jurídico queda definido por la ley de manera imperativa, independientemente de lo que las partes hayan declarado o querido, y en ocasiones, a pesar de lo que no quieran se les impondrá el conjunto de obligaciones y concederán los derechos correlativos, no obstante la manifestación de voluntad expresa en el sentido de negar esas consecuencias, como ocurriría en el reconocimiento, si quien reconociere, quisiere negarle al reconocido los derechos que la ley otorga de manera imperativa".³⁸

Pasamos ahora a analizar los elementos de validez en el reconocimiento que son la capacidad de ejercicio, ausencia de vicios en la voluntad como error, dolo o violencia, licitud en el objeto, motivo o fin del acto.

Hay que aclarar que la forma, en este caso, es un elemento esencial, que ya hemos analizado.

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

³⁸ GANGI, Calogero. Derecho matrimonial, 3ª edición, Editorial Aguilar, Madrid, 1999, p. 77.

fisiológicas de cada individuo, pues no existe una fórmula exacta para poder determinar en forma genérica la posibilidad de engendrar un hijo.

“La doctrina discutió sobre el reconocimiento llevado a cabo por un menor de edad. Aparentemente, y de modo certero, se manifestó que siendo la incapacidad del menor un presupuesto legal de carácter general, no es dable excluirla, si no es por un precepto específico en contrario; y como quiera que las leyes por punto general no consignan, como sucede en otros menesteres (capitulaciones matrimoniales por ejemplo), que el menor queda habilitado para esa operación jurídica, dicho está que debe seguir vigente la regla de la incapacidad. A la misma vez, razones de orden moral se impusieron; piénsese, se decía, que el menor puede ceder a un momento de irreflexión; téngase en cuenta que en los primeros años de la adolescencia se muestra el temperamento del hombre complaciente por naturaleza, y se deducirá la inconveniencia de conceder al menor, capacidad para reconocer”³⁹.

Pero estos argumentos no tienen la virtud de convencer; si el menor es incapaz, debe comparecer al acto su representante legal, lo cual, choca con la significación jurídica del reconocimiento, que es un acto de confesión y, por ende, personalísimo. Por lo que respecta a la predisposición de complacencia, tampoco tiene ello poder persuasivo, máxime, teniendo en cuenta la facilidad con que se puede después anular, por el ejercicio de la acción de impugnación.

³⁹ GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Nuevo Derecho Familiar, 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 2003, p. 221.

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

“En la capacidad de goce, a diferencia de la de ejercicio, hay una imposibilidad insuperable conforme a la norma de derecho, para que el sujeto pueda realizar el acto”⁴⁰.

Si bien es cierto que los menores de edad necesitan del consentimiento de quien ejerza la patria potestad sobre ellos para reconocer, una vez realizado este acto jurídico, corresponde al menor que ha reconocido el ejercicio de la patria potestad sobre su hijo, pues no obstante la ausencia de capacidad de ejercicio, la procreación es un hecho de la naturaleza y el derecho no puede ir contra natura.

En otras palabras, no se le considera sujeto para celebrarlo. Se le impide de plano, independientemente de que pudiera o no estar representado, realizarlo, aun cuando tuviere un representante como ocurriría, por ejemplo, en el caso del menor que pretenda reconocer, si no contare con la edad mínima. Su representante legal, quien ejerza la patria potestad o el tutor, no podría realizar aquel acto. En cambio, otros actos jurídicos no dependen de que los menores o

⁴⁰ GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. 9ª edición, Editorial Porrúa, México, 2003, p. 159.

los incapaces tengan o no, un representante para que actúe por ellos. No se trata de un problema de representación, sino que por virtud de la capacidad de goce que se requiere en atención a la naturaleza de ciertos actos como el matrimonio, los esponsales, o el reconocimiento de un hijo, hay una imposibilidad de derecho, mientras no se tenga una cierta edad, para que el sujeto, aun cuando esté representado, pueda realizar el acto jurídico.

En el matrimonio se entiende, que si no se tiene la posibilidad biológica de engendrar, no se debe tener la capacidad de goce para celebrar este acto jurídico. En el reconocimiento, si no se tuvo la capacidad biológica de procrear descendencia, no se debe tener la capacidad de goce, desde el punto de vista jurídico, para poder otorgar el acto, porque sería tanto como que el derecho autorizare la falsedad, y que permitiera a aquél que reconozca, sin tener la posibilidad de haber engendrado al reconocido, declarar que es hijo suyo.

"Puede existir la posibilidad de que quien reconozca no sea, en la realidad, el padre o la madre; pero ello por una dificultad de prueba, pues no debe el derecho autorizar a sabiendas, en una forma plenamente consciente, que se lleva a cabo un reconocimiento ante la imposibilidad jurídica de haber engendrado al hijo que se reconozca. Por esto, un reconocimiento llevado a cabo sin tener la edad mínima, que se reduce, en el artículo 361, a la necesaria para contraer matrimonio, más la edad del hijo reconocido, resultaría inexistente. Estaríamos ante un caso de inexistencia por objeto jurídicamente imposible, pues toda incapacidad de goce se traduce necesariamente en una imposibilidad de derecho,

por cuanto que habría un obstáculo insuperable para que el objeto directo del acto jurídico se realice. Es decir, toda incapacidad de goce impide de plano, conforme a derecho, que se pueda realizar ese objeto del acto, consistente en crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones".⁴¹

La norma jurídica impide de plano que pueda entrar al status del sujeto el derecho o la obligación que se originan por un acto, y entonces este acto será inexistente.

"Para determinados actos jurídicos, la enajenación mental o la falta de inteligencia sólo constituye una incapacidad de ejercicio, porque el representante suple esa falta de inteligencia y hay la posibilidad de que el representado adquiera el derecho; por ejemplo, en un contrato; pero para otros actos jurídicos como el matrimonio o la adopción, como no simplemente se trata de realizar el acto, sino de que el sujeto que lo realice pueda cumplir con las funciones inherentes al mismo, entonces evidentemente que la enajenación mental constituye verdaderas incapacidades de goce. Impiden de plano y para siempre que el sujeto pueda realizar el acto".⁴²

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

⁴¹ CUELLO LANERI, Fernando. Op. cit. p. 204.

⁴² GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Op. cit. p. 161.

que engendró, a pesar de ser un enajenado mental, podrá llevar a cabo el acto por conducto de un representante.

"Para el caso del reconocido menor de catorce años, hay un fenómeno de representación y para ello se le designa un tutor; si ya cumplió catorce años, pero aún no es mayor de edad, hay un fenómeno de asistencia. El autor comparece no representando al menor, sino asistiéndolo, y por ello es fundamental que el menor consienta en el reconocimiento. No podría el tutor sustituir al menor, como sí ocurre antes de que tenga catorce años. Para el caso de asistencia, si el tutor estuviere de acuerdo en el reconocimiento, pero no el menor, este acto jurídico no podrá realizarse. A su vez, el fenómeno de asistencia implica que la voluntad del mayor de catorce años, no es decisiva, porque si no está de acuerdo el tutor, tampoco puede llevarse a cabo el reconocimiento".⁴³

Respecto a los vicios del consentimiento en el reconocimiento, podemos decir que, tomando en cuenta que los menores de edad pueden ser víctima de error, de engaño o de violencia, se les protege también, en el caso de que sufran estos vicios de la voluntad, tanto al reconocer, como al ser reconocidos.

"Si se reconoce a alguien que nos intimida para que lo hagamos, o el reconocedor se haya en estado de demencia, o resulta reconocida una persona en lugar de otra por un lapsus linguae, o las circunstancias en base a las cuales se creyó en la paternidad resultan inexactas, habrá que dudar, por lo menos, de la validez de tales reconocimientos".⁴⁴

⁴³ GÚITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Op. cit. p. 224.

⁴⁴ SÁNCHEZ AZCONA, Jorge. Familia y Sociedad, 7ª edición, Editorial Joaquín Mortiz, México, 1998, p. 131.

Ante ello son posibles dos posiciones: "La primera, afirmar que sólo si resulta reconocido, quien no es hijo natural del reconocedor serán atacables; o la segunda, sostener que lo son, por el solo hecho de que el reconocedor no quiso libremente, o no hubiera querido, sin vicio, reconocer al que resultó reconocido".⁴⁵

"Ya estamos aquí, ante otro requisito de validez del reconocimiento, consistente en que la voluntad se exprese sin vicio alguno. La ley no menciona la violencia, tampoco alude expresamente al error, sino que se refiere al dolo, empleando el término de engaño. Es decir, error provocado por maquinaciones o artificios; pero evidentemente que deben aplicarse al reconocimiento, como acto jurídico, las normas generales de los contratos, por lo tanto, será nulo cuando exista error, dolo o violencia".⁴⁶

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

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

⁴⁵ Ibidem. p. 132.

⁴⁶ Ibidem. p. 133.

"Habla la ley de revocación, pero propiamente es una nulidad relativa por dolo, si se demuestra que consintió, siendo ya mayor de catorce años y menor de veintiuno, en un reconocimiento en que fue víctima de engaño. Especialmente el derecho debe proteger esta voluntad del joven, que es tan importante como la del tutor, dado el fenómeno de asistencia que existe, porque sin su voluntad o sin la del tutor, el acto jurídico no puede realizarse. Ahora bien, esa voluntad del mayor de catorce años, es fácil que se obtenga a base de engaños, de maquinaciones o artificios. La ley piensa en este vicio de la voluntad para destacarlo de manera expresa y conferir la acción de nulidad que llama de revocación, dando un término de cuatro años a partir del momento en que el que reconoció, llegue a la mayoría de edad. Pero, debemos considerar que el reconocimiento siempre puede impugnarse cuando hay violencia, error o dolo".⁴⁷

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

La edad de un individuo, puede constituir un factor que permita fácilmente ejercer violencia o inducir al error, manipulando su voluntad a efecto de obtener el consentimiento. Por ejemplo, si la madre reconoció, y quiere que su hijo que ha

⁴⁷ COUTO, Ricardo. Op. cit. p. 158.

cumplido catorce años, consienta en el reconocimiento que pretenda hacer un hombre, ostentándose como su padre. Esa voluntad del joven, puede ser fácilmente violentada a través de amenazas. La misma razón existe para proteger hasta a los mayores de edad, respecto de la violencia física o moral. Para que su voluntad sea libre, debe de existir con mayor base en el reconocimiento, un campo favorable, como es la edad del joven entre los catorce y los dieciocho años, o sobre una materia más o menos incierta, cuando se le asegure que aquel que lo reconoce es realmente su padre y consienta libremente en ello.

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

CAPÍTULO TERCERO

ESTUDIO COMPARATIVO DEL RECONOCIMIENTO DE LOS HIJOS EN LOS CÓDIGOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MÉXICO Y EL DEL D.F.

El parentesco es un estado jurídico, ya que implica una relación jurídica general, permanente y abstracta, generadora de derechos y obligaciones, tanto entre los miembros de la relación, como en lo que se refiere a terceros (parientes consanguíneos y políticos), que se conoce como estado civil o familiar, y se identifica como atributo de la personalidad. Como tal, representa siempre una alternativa en relación con los miembros del grupo: se es o no pariente respecto de una determinada familia.

La familia se constituye en una institución que ha sido definida de muy distintas maneras: se le ha considerado como la célula primaria de la sociedad, como el núcleo inicial de toda organización social, como el medio en que el individuo logra su desarrollo, tanto físico y psíquico, como social. También se le ha señalado, como la unidad económica que constituye la base de la seguridad material del individuo, a través de sus diversas etapas de desarrollo, primero en el seno de la familia dentro de la cual nace, y posteriormente en el de la familia que él forma.

Por ello, analizamos a continuación la legislación en el Distrito Federal y en el Estado de México, respecto al reconocimiento, que da como resultado la filiación entre padre y/o madre e hijo para que surta los efectos legales a que haya lugar; es decir, reconocer en el mundo jurídico un hecho producto de la naturaleza.

3.1. El reconocimiento y su regulación en el Código Civil para el Estado de México

Los artículos que regulan esta figura jurídica son: 4.162, 4.163, 4.164, 4.165, 4.166, 4.167, 4.168, 4.169, 4.170, 4.171, 4.172, 4.173, 4.174, 4.175, 4.176, 4.177 y que a la letra establecen:

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

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

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

Respecto a este artículo, señalaremos, que no es muy claro en su texto, porque la redacción de éste, es confusa y como precepto jurídico no contempla la

capacidad de las partes, referida ésta, a su estado mental o emocional para hacer tal reconocimiento.

De igual forma, el Código Civil del Estado de México, respecto al reconocimiento de los hijos nacidos fuera del matrimonio, que hacen los menores, establece en su artículo 4.164, lo siguiente: "El reconocimiento hecho por un menor, es revocable si prueba que sufrió engaño al hacerlo, pudiendo intentar la revocación hasta cuatro años después de la mayoría de edad". Asimismo, el Código Civil del Estado de México establece en su articulado, que, "puede reconocerse al hijo que no ha nacido, y al que ha muerto si ha dejado descendencia".

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

Con respecto a la legitimación para contradecir el reconocimiento de hijo, el Código Civil para el Estado de México, establece, que, "el reconocimiento puede ser contradicho por un tercero interesado. El heredero que resulte perjudicado, puede contradecir el reconocimiento dentro del año siguiente a la muerte del que lo hizo".

De la lectura del artículo 4.167, se deriva el propósito de nuestra hipótesis de tesis, ya que, desde nuestro particular punto de vista, no es concebible que el reconocimiento lo pueda contradecir un tercero interesado, teniendo para ello, un

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

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

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

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

IV Por confesión judicial expresa”.

Así como hay medios existentes para llevar a cabo el reconocimiento de hijo, de igual forma existen restricciones al realizarlo, dentro de las cuales se pueden señalar las siguientes: “Cuando uno de los padres reconozca a un hijo, no podrá revelar en el acto del reconocimiento el nombre de la persona con quien fue habido, ni exponer ninguna circunstancia que permita su identificación. Las palabras que contengan la revelación se testarán de oficio, de modo que queden absolutamente ilegibles”.

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

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

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

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

En términos generales, podemos decir, que el Código Civil para el Estado de México, considera varias hipótesis respecto al reconocimiento de los hijos nacidos fuera del matrimonio donde, entre otras cosas, se establece lo que sucede con el reconocimiento del hijo menor que es cuidado por una mujer, ejemplificando lo anterior el artículo 4.172. que reza: "la mujer que cuida o ha cuidado de la lactancia de un niño, a quien le ha dado su nombre o permitido que lo lleve; que públicamente lo ha presentado como su hijo y ha proveído a su alimentación, no se le podrá separar de su lado por el solo reconocimiento, a menos que consienta en entregarlo, o por otra causa legal decidida por sentencia".

De la lectura de éste artículo se establece que la dedicación y el cuidado que procure una mujer a un menor, es tomado en consideración por esta legislación, y no se le podrá quitar por el sólo reconocimiento que de dicho menor haga un supuesto progenitor, a menos que ésta decida entregarlo, o como ya se ha expresado, exista una causa legal que así lo decida, mediante sentencia.

Asimismo, se establece lo que sucede con el reconocimiento simultáneo, hecho por padres que no viven juntos, donde en el artículo 4.173 señala lo siguiente: "Cuando el padre y la madre que no vivan juntos reconozcan al hijo en el mismo acto, convendrán cuál de los dos lo tendrá bajo su custodia; en caso que no lo hicieren, el Juez competente resolverá lo que creyere más conveniente a los intereses del menor".

De lo anterior se deduce que el Juzgador previene lo que más convenga a la custodia del menor, es decir, con cuál de los padres será conveniente que viva,

de acuerdo a lo que sea más benéfico para el menor. Asimismo, existe el reconocimiento sucesivo por padres que no viven juntos, en este caso el hijo quedará bajo la custodia, del que lo reconoció primero, salvo convenio en contrario.

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

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

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

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

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

Como sabemos, en derecho existe un tiempo para poder actuar o precluir un derecho, y respecto al reconocimiento o el tiempo para investigar la filiación en el Código Civil para el Estado de México, no es la excepción y para ello se establece que, "las acciones de investigación de paternidad o maternidad pueden intentarse en cualquier tiempo", como lo establece el artículo 4.177.

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

Como sabemos, con el objeto de determinar su situación legal frente a terceros, el hombre a través del tiempo y conforme a su naturaleza social, se ha hecho acreedor a diversos atributos jurídicos como es el estado civil.

Como figura jurídica, el estado civil es reglamentado por la Ley, sin que quede exclusivamente al criterio o arbitrio del sujeto crearlo o extinguirlo. La voluntad puede, solamente en ciertos casos del estado civil crearlo, modificarlo o extinguirlo, como ocurre en los casos de matrimonio, reconocimiento de hijos, divorcio y adopción, en los que se pueden alcanzar dichas consecuencias jurídicas respectivamente, en la constitución del estado matrimonial, en su disolución por mutuo consentimiento, en el divorcio voluntario o en la atribución de todos los efectos de la filiación legítima, mediante el acto jurídico de la adopción.

Para llevar los registros del estado civil de la persona física, se ha creado el Registro Civil, el cual es una institución que tiene por objeto hacer constar de una manera auténtica, a través de un sistema organizado, todos los actos relacionados con el estado civil de las personas, mediante la intervención de

funcionarios estatales dotados de fe pública, a fin de que las actas y testimonios que otorguen, tengan un valor probatorio pleno, dentro de un juicio o fuera de él.

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

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

Y respecto de las Actas de Reconocimiento ante el Registro Civil del Estado de México, el Código señala que:

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

Si el reconocimiento del hijo nacido fuera de matrimonio, se hiciere después de haber sido registrado su nacimiento, se formará acta separada en la

que, además de los requisitos a que se refiere este Código, se observarán, en sus respectivos casos, los siguientes: Si el hijo es mayor de edad, se expresará en el acta su consentimiento para ser reconocido; si el hijo es menor de edad, pero mayor de catorce años, se expresará su consentimiento, el de su representante legal, o en su caso, el de la persona o institución que lo tuviere a su cargo.

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

La omisión del registro, no quita los efectos legales al reconocimiento hecho conforme a las disposiciones de este Código.

Las autoridades que dicten resoluciones, que declaren procedentes las acciones sobre la paternidad o maternidad, de divorcio, de nulidad del matrimonio, de ausencia, de presunción de muerte, de tutela, de pérdida o limitación de la capacidad legal para administrar bienes, de adopción simple, de modificación o rectificación de actas, remitirán al oficial del Registro Civil que corresponda, copia certificada de la misma.

Recibida la copia certificada a que se refiere el artículo anterior, el oficial del Registro Civil inscribirá las resoluciones que alude el artículo que precede;

asentará el acta correspondiente al reconocimiento de paternidad o maternidad, de adopción simple; de tutela; y de divorcio.

3.2. El reconocimiento y su regulación en el Código Civil para el Distrito Federal.

Para llevar a cabo la comparación correspondiente, es necesario citar los artículos relativos al reconocimiento, pero ahora en el Código Civil para el Distrito Federal, así tenemos lo siguiente:

El artículo 360 Código Civil para el Distrito Federal puntualiza. "La filiación también se establece por el reconocimiento de padre, madre o ambos o por una sentencia ejecutoriada que la así lo declare". De igual forma el artículo 361, señala lo propio, diciendo, "pueden reconocer a sus hijos los que tengan la edad exigida para contraer matrimonio, más la edad del hijo que va a ser reconocido". Asimismo, el artículo 362 establece que "el menor de edad no puede reconocer a un hijo sin el consentimiento del que, o de los que, ejerzan sobre él la patria potestad; o de la persona bajo cuya tutela se encuentre, o, a falta de ésta, sin la autorización judicial".

Respecto a lo anterior, podemos decir que, el reconocimiento de un hijo es un acto eminentemente personal, o una confesión que solo puede emanar del padre, respecto a la filiación paterna y de la madre, por lo que hace a la materna, o del mandato de éstos. Cualquier otra persona carece de facultades para seguirlo. Ni los padres, ni el tutor de la persona a quien pertenece el hijo puede

reconocerlo sin mandato especial de su parte; cada uno de los padres puede únicamente reconocer al hijo por sí mismo y no por el otro.

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

La investigación tanto de la maternidad como de la paternidad, podrá hacerse ante los Tribunales de acuerdo a las disposiciones relativas a éste Código.

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

Siguiendo con nuestro estudio comparativo, podemos decir que el artículo 363 del Código Civil para el Distrito Federal establece que "El reconocimiento hecho por un menor es anulable si se prueba que sufrió error o engaño al hacerlo, pudiendo intentar la acción hasta cuatro años después de la mayor edad."

Respecto al artículo anterior, es conveniente señalar que no debemos confundir el reconocimiento de la filiación de los hijos, con la adopción. Es cierto que el reconocimiento de los hijos es una manifestación expresa y voluntaria, pero conforme a lo dispuesto por el artículo citado, el reconocimiento puede ser

contradicho por un tercero interesado, y si éste demuestra que los reconocidos no son real y verdaderamente hijos de quien los reconoció, tal reconocimiento no está autorizado por la ley.

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

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

Respecto a la irrevocabilidad del reconocimiento, el artículo 367 del Código Civil para el Distrito Federal, establece que "El reconocimiento no es revocable por el que lo hizo, y si se ha hecho en testamento, cuando éste se revoque, no se tiene por revocado el reconocimiento".

Es de explorado derecho que desde la antigüedad, la doctrina nacional estimaba que, a pesar de ser el testamento un acto esencialmente revocable, ello

solo era cierto respecto de disposiciones testamentarias, pero no de las declaraciones que en dicho instrumento pudiera haber hecho el causante, como lo era por ejemplo, el reconocimiento de un hijo natural.

Asimismo, "el Ministerio Público tendrá acción contradictoria del reconocimiento de un menor de edad, cuando se hubiere efectuado en perjuicio del menor.

La misma acción tendrá el progenitor que reclame para sí tal carácter, con exclusión de quien hubiere hecho el reconocimiento indebidamente, o para el solo efecto de la exclusión.

El tercero afectado por obligaciones derivadas del reconocimiento ilegalmente efectuado, podrá contradecirlo en vía de excepción.

En ningún caso procede impugnar el reconocimiento por causa de herencia para privar de ella al menor reconocido".

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

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

“Se entiende que hay identidad de personas siempre que, los litigantes del segundo pleito sean causahabientes de los que contendieron en el pleito anterior, o estén unidos a ellos por solidaridad o indivisibilidad de las prestaciones entre los que tienen derecho a exigir las u obligación de satisfacerlas.”

Respecto al reconocimiento de un hijo, el artículo 369 del Código Civil para el Distrito Federal, manifiesta que éste “deberá hacerse por alguno de los modos siguientes;

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

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

El artículo antes señalado, de acuerdo con los formalismos que establece, tiene la finalidad de establecer prueba auténtica del reconocimiento de un hijo, esto es, la declaración de voluntad de admitir el hecho de la paternidad o la maternidad y de asumir las consecuencias legales inherentes a esa aceptación en lo que respecta a la fracción quinta de dicho precepto. El legislador instituyó, la confesión del progenitor como medio para llevar a cabo el reconocimiento, pero no por medio de cualquier tipo de confesión, sino la que se ajuste a los siguientes requisitos: La judicial directa y expresa, debe producirse dentro del juicio, aún cuando se admite por extensión, la hecha en los medios preparatorios del mismo, o en providencia compensatoria, o ante Juez competente.

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

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

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

Solamente, el hijo de una mujer casada no podrá ser reconocido como hijo por otro hombre distinto del marido, sino cuando éste lo haya desconocido, y por sentencia ejecutoriada se haya declarado que no es hijo suyo.

En lo que se refiere al hijo mayor de edad, éste no puede ser reconocido sin su consentimiento; lo mismo sucede con el menor de edad, y el que se encuentra en estado de interdicción, sin el de su tutor, si lo tiene, o del tutor que el Juez de lo Familiar le nombrará especialmente para el caso.

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

Si bien es cierto, de acuerdo con lo que disponen los artículos 78 y 375 del Código Civil para el Distrito Federal, el reconocimiento de un hijo nacido fuera de matrimonio, después de transcurrido el término para registrar su nacimiento, debe hacerse constar en un acta de reconocimiento especial, en la que además de los requisitos del acta de nacimiento, se asentará el consentimiento del hijo si es mayor de edad, o bien, el de su tutor si es menor de catorce años, y la de ambos, si la edad fluctúa entre los catorce y diecisiete años. También es cierto, que en caso de falta de tutor especial que otorgue el consentimiento, únicamente está legitimado para impugnar el acto el propio menor reconocido o quien sus derechos represente, porque la finalidad de la tutela es el resguardo de la persona y de los intereses del menor, de manera que si se omite en el reconocimiento el consentimiento del tutor, sólo al menor reconocido perjudicará la omisión.

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

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

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

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

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

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

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

Asimismo el artículo 381 menciona que “si el reconocimiento se efectúa sucesivamente por el padre o la madre que no viven juntos, ejercerá la guarda y custodia el que primero hubiere reconocido, salvo que ambos convinieran otra cosa entre ellos, y siempre que el Juez de lo Familiar no creyere necesario

modificar el convenio por causa grave, con audiencia de los progenitores, del menor y del Ministerio Público”.

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

Respecto al concubinato se presumen hijos del concubinario y de la concubina: Los nacidos dentro del concubinato; y los nacidos dentro de los trescientos días siguientes en que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina. Asimismo, está permitido al hijo y a sus descendientes investigar la maternidad, la cual puede probarse por cualesquiera de los medios ordinarios; pero la indagación no será permitida cuando tenga por objeto atribuir el hijo a una mujer casada. No obstante lo dispuesto en la parte final del artículo anterior, el hijo podrá investigar la maternidad, si ésta se deduce de una sentencia civil o criminal.

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

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

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

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

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

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

"Artículo 35. En el Distrito Federal, estará a cargo de los Jueces del Registro Civil, autorizar los actos del estado civil y extender las actas relativas a nacimiento, reconocimiento de hijos, adopción, matrimonio, divorcio administrativo y muerte, el divorcio judicial, la tutela; o que se ha perdido, o limitado la capacidad legal para administrar bienes".

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

De lo anterior se infiere que, el reconocimiento de un hijo, podrá hacerse después de que se haya registrado su nacimiento, formándose el acta respectiva. El reconocimiento del hijo mayor de edad requiere el consentimiento expreso de éste en el acta respectiva.

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

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

"Artículo 82. En el acta de reconocimiento, hecho con posterioridad al acta de nacimiento, se hará mención de está, poniendo en ella la anotación correspondiente.

Si el reconocimiento se hiciere en oficina distinta, de aquella en la que se levantó el acta de nacimiento, el Juez del Registro Civil que autorice el acta de reconocimiento, remitirá copia de ésta al encargado de la oficina que haya registrado el nacimiento, para que haga la anotación en el acta respectiva".

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

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

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

expresa. A esto se agrega, para protección de los menores, que si hay un reconocimiento de una manera distinta a las que hemos comentado, no producirá efectos; sin embargo, ese reconocimiento puede servir como indicio, respecto a un juicio, sea para investigar la paternidad o la maternidad.

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

En otras palabras, no puede, quien comparezca, decir que el padre es tal persona o la madre es aquélla, sino que es necesario que cada uno de éstos, asista de manera personal a realizar su propia manifestación, respecto del reconocimiento que desea hacer, y de no ser así, se asienta el nombre de quien compareció; y el otro podrá intentar una investigación en este sentido. El texto anterior, decía que no se podía revelar, al reconocerse, quién era el padre o la madre y que si se hacía, debían testarse las palabras para que quedaran ilegibles, lo que obviamente cae en supuestos, que no son los más adecuados para salvaguardar la filiación”⁴⁸.

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

⁴⁸ PÉREZ DUARTE Y N, Alicia Elena. Derecho de Familia. 2ª edición, Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 2003, p. 87.

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

3.3. Criterios jurisprudenciales al respecto

A efecto de tener una adecuada comprensión sobre el tema de reconocimiento de hijos será oportuno que a continuación se citen los siguientes criterios jurisprudenciales.

“HIJOS NATURALES, RECONOCIMIENTO DE, POR PARTE DE LA MADRE. Tratándose de una hija natural el acta de nacimiento en que se declara su filiación implica el reconocimiento por parte de la madre como lo establece el artículo 360 del Código Civil para el Distrito Federal, que con relación a la madre determina la filiación de los hijos nacidos fuera de matrimonio como resultante del solo hecho del nacimiento, a diferencia de la filiación con respecto al padre para la que es necesario el reconocimiento voluntario o una sentencia que lo declare. Es así que siendo el reconocimiento en cuestión un acto de voluntad de una persona en donde acepta la filiación respecto de un hijo nacido fuera de matrimonio, tratándose de la madre de ese hijo no es necesario un acto especial sino que basta el hecho del nacimiento, y esta circunstancia está prevista también en el artículo 60 del mismo código al expresar que la madre no tiene derecho de dejar de reconocer a su hijo y la obligación de que su nombre figure en el acta de nacimiento de aquél, con lo cual, por ministerio de la ley, filiación y reconocimiento son una misma cosa cuando el nombre de la madre figura en el acta de nacimiento. Amparo directo 6013/44. Carmelo Montes de Oca. 29 de septiembre de 1950. Mayoría de tres votos. Disidentes: Agustín Mercado Alarcón y Carlos I. Meléndez. La publicación no menciona el nombre del ponente”.⁴⁹

⁴⁹: Quinta Época, Instancia: Tercera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: CXXVI, p. 797.

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

La voluntad de dos personas, hablando de las sociedades de convivencia, no es suficiente para crear una relación familiar, y aquí constatamos, que ni siquiera se puede someter a un arbitraje o a una conciliación.

"PETICION DE HERENCIA, JUICIO DE. INVESTIGACION DE LA PATERNIDAD Y DEMOSTRACION DE LA POSESION DE ESTADO DE HIJO NATURAL. PUEDEN DECIDIRSE EN UN SOLO JUICIO. Del examen del artículo 13 del Código de Procedimientos Civiles, se puede advertir que no impone la restricción de que el hijo nacido fuera de matrimonio deba de obtener previamente, en acción destacada, el reconocimiento de su filiación, de tal forma que no hay obstáculo para que en el mismo juicio en el que se promueve la acción de petición de herencia, se pueda demostrar el reconocimiento de la paternidad y su derecho para reclamar la parte proporcional que le corresponda del acervo hereditario. Es pertinente dejar claro que la calidad de hijo nacido fuera de matrimonio, no sólo se circunscribe y puede ser demostrable en las dos hipótesis normativas que señala la autoridad responsable y que son: a través del reconocimiento voluntario o por una sentencia que declare la paternidad, según lo dispone el artículo 360 del Código Civil; sino que también el propio ordenamiento otorga la facultad de investigación y reconocimiento de la paternidad, a través de la prueba de la posesión constante de estado de hijo nacido fuera de matrimonio, acorde a lo que establecen los artículos 382 fracción II, 383 y 384 del Código Civil, demostración que a diferencia de los dos primeros supuestos, puede darse, por no haber impedimento cuando ya falleció el padre del hijo nacido extramatrimonialmente, y

que no hay obstáculo para que en el juicio, en el que se instaura la acción de petición de herencia, se pruebe, por cualquier medio ordinario de convicción, que el reclamante ha sido tratado por el presunto padre o por su familia, como hijo del primero, de tal forma que si en el referido juicio se demuestra esa calidad del actor, llegándose a la conclusión del reconocimiento de la filiación natural, pueda obtener la declaración del derecho a percibir la parte alícuota del acervo hereditario. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 1138/92. Quintil Villanueva Ramos, su sucesión. 5 de marzo de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Manuel Ernesto Saloma Vera. Secretario: Guillermo Campos Osorio".⁵⁰

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

"RECONOCIMIENTO DE HIJOS. REQUISITOS DE LA CONFESION PARA CONSTITUIRLO. Los formalismos previstos en el artículo 369 del Código Civil para el Distrito Federal, tienen la finalidad de establecer prueba auténtica del reconocimiento de un hijo, esto es, la declaración de voluntad de admitir el hecho de la paternidad (o la maternidad) y de asumir las consecuencias legales inherentes a esa aceptación. En lo que concierne específicamente a la fracción V de dicho precepto, el legislador instituyó la confesión del progenitor como medio para llevar a cabo el reconocimiento, pero no cualquier tipo de confesión, sino precisamente la que llena los siguientes tres requisitos: a) judicial, b) directa y c) expresa. Judicial, porque debe producirse dentro del juicio (aun cuando se admite por extensión, la hecha en los medios preparatorios del mismo o en providencias

⁵⁰ Octava Época, Instancia: Tercer Tribunal Colegiado En Materia Civil Del Primer Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: X, Julio de 1992, p. 393

precautorias) y ante Juez competente. Directa, porque la voluntad consciente del confesante debe estar encaminada exclusivamente a una única meta, como es la admisión de la certeza de la paternidad (o de la maternidad); por tanto, este requisito no se surte, si esa voluntad se encuentra dirigida a un fin distinto al reconocimiento y sólo se alude de manera incidental al parentesco. Expresa, porque la confesión ha de extemarse necesariamente de manera hablada o escrita, y no debe ser advertida mediante inferencias. Si la confesión no reúne estos tres requisitos, no tendrá eficacia de medio de reconocimiento de un hijo. CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 4624/91. Anselmo Colín Bernal. 29 de agosto de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Mauro Miguel Reyes Zapata. Secretaria: Reyna Franco Flores”.⁵¹

“RECONOCIMIENTO DE HIJOS NACIDOS FUERA DE MATRIMONIO. POSESION DE ESTADO. Tratándose de las actas de nacimiento y de reconocimiento de hijos nacidos fuera de matrimonio, existen casos en que la falta de las firmas de los comparecientes, no es un vicio sustancial que produzca la nulidad de las mismas; por ejemplo, cuando a más de que consta la fe pública del oficial del Registro Civil respecto de la comparecencia de los declarantes, el reconocimiento que se haga en el acta se corrobora con la posesión de estado de hijo, puesto que con dicha posesión pública se demuestra el lugar que cada uno ocupa en la sociedad en general y en las familias; además, es por ella que los hombres se conocen entre sí, en cuanto a que lo primero y lo que siempre se presenta a la vista de la sociedad, es la relación constante de padres, hijos, primos, etcétera. Amparo directo 7400/85. María Concepción Valdés Rojas. 20 de febrero de 1987. Cinco votos. Ponente: Jorge Olivera Toro. Véase: Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, Volumen V, Cuarta Parte, página 114,

⁵¹ Octava Época, Instancia: Cuarto Tribunal Colegiado En Materia Civil Del Primer Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: VIII, octubre de 1991, Tesis: I.4o.C.160 C, p. 257.

tesis de rubro "RECONOCIMIENTO DE HIJOS NATURALES. POSESION DE ESTADO (LEGISLACION DE HIDALGO).".⁵²

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

⁵² Séptima Época, Instancia: Tercera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 217-228 Cuarta Parte, p. 277.

EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 1221/91. Lilia del Carmen Lobato González y otro. 6 de mayo de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas”.⁵³

Cabe mencionar que en el Distrito Federal antes se hablaba del “hijo nacido fuera de matrimonio” y actualmente, se le hace referencia omitiendo dicha especificación y se permite reconocerlo a través de la partida de nacimiento, por acta especial ante el Juez del Registro, por escritura pública, por testamento o por confesión judicial directa y expresa. Esto se agrega para protección de los menores, que si hay un reconocimiento de una manera distinta a las que hemos comentado, no producirá efectos; sin embargo, ese reconocimiento puede servir como indicio, respecto a un juicio, sea para investigar la paternidad o la maternidad. Si el padre o la madre reconocen en forma separada a un hijo en los distintos supuestos que marca el artículo 324 del Código Civil para el Distrito Federal, que habla de los que nacen dentro del matrimonio o dentro de los trescientos días siguientes a que se haya disuelto, debe solamente asentarse en el acta el nombre de quien comparece; así quedan a salvo los derechos sobre la investigación de la paternidad o maternidad. Esto significa que quien comparezca no puede decir que el padre o la madre es tal persona, sino que es necesario que éstos acudan personalmente y de no ser así, se asienta el nombre de quien compareció, y el otro, podrá intentar una investigación en ese sentido.

“HIJOS NATURALES, FORMALIDADES EN EL RECONOCIMIENTO DE LOS. El artículo 189 de la Ley Sobre Relaciones Familiares, establece que el

⁵³ Octava Época, Instancia: Tercer Tribunal Colegiado En Materia Civil Del Primer Circuito., Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XIII, Junio de 1994, p. 646.

reconocimiento de los hijos naturales sólo surtirá efectos cuando se haga en los términos y con las formalidades correspondientes, y el 203 de la propia ley, previene que, tratándose del reconocimiento de hijo menor de edad, se necesita del consentimiento de su tutor, si lo tiene, o de uno que le nombre el Juez, especialmente para el caso. Ahora bien, las formalidades anteriores solamente se requieren, con arreglo al artículo 94 del Código Civil de 1884, para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California, cuando el reconocimiento del hijo natural se hiciere después de haber sido registrado su nacimiento, y no cuando tal reconocimiento se lleve a cabo en el acta misma de nacimiento, al ser presentado el hijo ante la oficina del Registro Civil, pues en ese caso, la declaración de paternidad surte legalmente todos sus efectos. Amparo civil directo 121/41. Sánchez de Plascencia Luciana, sucesión de. 15 de abril de 1941. Unanimidad de cinco votos. La publicación no menciona el nombre del ponente⁵⁴.

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

⁵⁴ Quinta Epoca, Instancia: Tercera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: LXVIII, p. 581.

CAPÍTULO CUARTO

NECESIDAD DE ADICIONAR LOS ARTÍCULOS 4.162. Y 4.167. DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO

Consideramos que los artículos antes señalados están redactados en forma incompleta y que por ello, deben ser aclarados, además de algunas consideraciones, que pensamos, no han sido codificadas y por lo tanto, existen lagunas que en este capítulo expondremos y por lo que se presenta la necesidad de adicionarlos.

4.1. Problemática planteada en torno al reconocimiento de los hijos menores y mayores de edad en el Código Civil para el Estado de México

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

“Si se trata de menores, no se podrá llevar a cabo, si no es con la anuencia de quien ejerza la patria potestad, o en su caso, un tutor o la

autorización de un Juez Familiar. La ley protege al menor que haya reconocido un hijo, si es que lo engañaron u obligaron, dándole a ese menor, la posibilidad de impugnar el reconocimiento, hasta cuatro años después de su mayoría de edad, a los veintidós años cumplidos”.⁵⁵

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

Sin embargo, si el hijo reconocido menor, desea impugnar el reconocimiento puede hacerlo dentro de los dos años siguientes a su mayoría de edad.

⁵⁵ PÉREZ DUARTE Y N., Alicia Elena. Op. cit. p. 95.

4.2. Impugnación del acto unilateral del reconocimiento para los hijos obtenidos mediante confesión judicial en el Código Civil para el Estado de México

Según la Teoría de la Doble Naturaleza, con mucho auge en Francia, el reconocimiento es doble: medio de prueba (confesión) y acto jurídico.

“Para los que así opinan, es evidente que si todos los efectos de la filiación natural se deben únicamente a la existencia de un lazo biológico que basta constar, no hay lugar para considerar al reconocimiento como un acto jurídico, o a lo más, éste sería vacío e inútil. Si, por el contrario, ciertos efectos no pueden explicarse por la sola demostración de la existencia de la relación biológica, es preciso encontrarles otra causa, y como el reconocimiento es el sólo título del hijo natural cuya filiación se constata espontáneamente, hay que admitir la existencia en su naturaleza de aspectos distintos a los meramente probatorios: es necesario admitir la existencia de un acto jurídico, además de la de un medio de prueba o, en ciertas hipótesis, la existencia de un acto jurídico más bien que la existencia de un medio de prueba”.⁵⁶

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

⁵⁶ DÍAZ DE GUIJARRO, Enrique. Op. cit. p. 174.

formas distintas de entender el reconocimiento, sino como dos aspectos de una misma cosa”.⁵⁷

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

“Un reconocimiento no crea una situación jurídica que quede ya definitivamente establecida. El hijo puede impugnar el reconocimiento. Los herederos pueden contradecir el que llevase a cabo el que después fuese autor de una herencia, en tanto que perjudique sus derechos hereditarios. Por ejemplo, los que resultan hermanos por virtud del reconocimiento, tienen el derecho de impugnar ese acto jurídico que llevó a cabo su padre, porque disminuye sus porciones hereditarias. A base de reconocimientos, un hombre podría hacer ingresar en calidad de hijos a varios herederos, disminuyendo simplemente la porción hereditaria de sus verdaderos hijos”⁵⁸.

“El reconocimiento puede ser impugnado no sólo por la madre frente el acto de admisión que pretenda hacer un hombre atribuyéndose la paternidad, sino también por la que públicamente se ostenta como madre, aunque no lo sea y lo

⁵⁷ *Ibidem*. p. 175.

⁵⁸ SÁNCHEZ AZCONA, Jorge. *Op. cit.* p. 136.

declare en esos términos si prueba que recogió al hijo, que lo alimentó, que lo cuidó, que le dio el carácter de tal, y que en un momento dado se le pretende arrebatarse por el reconocimiento que llevase a cabo un determinado hombre. Esa mujer sí puede oponerse al reconocimiento”.⁵⁹

Esto demuestra que si en el acto mismo de reconocer no se exigen pruebas previas para atribuir el carácter de hijo al reconocido, de tal manera que parece ser que aquí el reconocimiento sí es una verdadera atribución de estado, dado que posteriormente se permite impugnarlo y se puede destruir su validez comprobando que quien reconoce faltó a la verdad, que se atribuyó una situación jurídica que no tiene, resulta entonces evidente que no habrá pura admisión; que no será un acto absolutamente declarativo-atributivo y, además, arbitrario de quien reconozca, que no pueda ser impugnado, sino por el contrario, es susceptible de serlo, porque también la ley no quiere que ya cuando se ponga en duda la declaración de maternidad o paternidad, prevalezca una situación falsa frente a la verdadera. Es decir, la teoría del reconocimiento-admisión es cierta en tanto que no se impugna el reconocimiento, porque corresponde a una presunción normal dentro de los intereses humanos y las relaciones de los hombres, de que aquel que reconoce es el padre o la madre, o por lo menos, tiene elementos de convicción, procediendo lealmente, no con dolo, con engaño, con mala fe o con una segunda intención.

“Existe una segunda fase que sólo descubre la verdadera naturaleza del reconocimiento, cuando se impugna, cuando se pone en tela de juicio la

⁵⁹ *Ibidem*, p. 137.

declaración de paternidad o maternidad y, entonces, la ley sólo atribuye efectos a la declaración de paternidad a través de los medios de prueba que el Juez debe estimar para considerar que es probable esa relación. Y así, lo que fue simple declaración del padre o de la madre, habrá de ser convicción del Juez, externada en una sentencia en que juzgue del reconocimiento y lo declare válido. Si para declarar la validez del reconocimiento se requiere que un Juez compruebe la verdad posible en cuanto a paternidad o maternidad, quiere decir que el reconocimiento no es sólo una confesión, una forma de prueba muy general, muy amplia, que pueda rendirse en juicio o fuera del mismo, sino que además puede hacerse por testamento, en escritura pública o ante el Juez del Registro Civil, existiendo por lo menos ciertos elementos que en el caso de impugnación funden la creencia de que aquel que reconoció es el padre o la madre. Es por esto que la tesis de la declaración, con su carácter tan flexible, tan amplio, escapa a las críticas que hemos venido haciendo a las dos formas limitadas del reconocimiento admisión o confesión de estado".⁶⁰

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

Al respecto, citamos la siguiente tesis de jurisprudencia:

"RECONOCIMIENTO DE HIJOS. REQUISITOS DE LA CONFESION PARA CONSTITUIRLO. Los formalismos previstos en el artículo 369 del Código Civil para el Distrito Federal, tienen la finalidad de establecer prueba auténtica del

⁶⁰Ibidem p. 138.

reconocimiento de un hijo, esto es, la declaración de voluntad de admitir el hecho de la paternidad (o la maternidad) y de asumir las consecuencias legales inherentes a esa aceptación. En lo que concierne específicamente a la fracción V de dicho precepto, el legislador instituyó la confesión del progenitor como medio para llevar a cabo el reconocimiento, pero no cualquier tipo de confesión, sino precisamente la que llena los siguientes tres requisitos: a) judicial, b) directa y c) expresa. Judicial, porque debe producirse dentro del juicio (aun cuando se admite por extensión, la hecha en los medios preparatorios del mismo o en providencias precautorias) y ante Juez competente. Directa, porque la voluntad consciente del confesante debe estar encaminada exclusivamente a una única meta, como es la admisión de la certeza de la paternidad (o de la maternidad); por tanto, este requisito no se surte, si esa voluntad se encuentra dirigida a un fin distinto al reconocimiento y sólo se alude de manera incidental al parentesco. Expresa, porque la confesión ha de externarse necesariamente de manera hablada o escrita y no debe ser advertida mediante inferencias. Si la confesión no reúne estos tres requisitos, no tendrá eficacia de medio de reconocimiento de un hijo. CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 4624/91. Anselmo Colín Bernal. 29 de agosto de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Mauro Miguel Reyes Zapata. Secretaria: Reyna Franco Flores”.⁶¹

“En estos casos el vicio de la voluntad debe derivarse de hechos trascendentales que directamente afecten la voluntad, de tal manera que la anulación no equivalga a un arrepentimiento. Nuestro Código Civil parece reservar la acción de nulidad por engaño o por error sólo al menor de edad, pudiendo intentar la acción hasta cuatro años después de su mayoría de edad, pues nada

⁶¹ Octava Época, Instancia: Cuarto Tribunal Colegiado En Materia Civil Del Primer Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: VIII, Octubre de 1991, Tesis: I.4o.C.160 C., p. 257.

dice respecto a los mayores".⁶² Creemos que como todo acto jurídico las reglas generales de la nulidad le son aplicables.

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

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

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

El acto jurídico de reconocimiento voluntario es personalísimo e irrevocable y, como hemos visto, también es solemne, pues fuera de las formas limitativamente enunciadas no puede realizarse. El reconocimiento efectuado de

⁶² SÁNCHEZ AZCONA, Jorge. Op. cit. p. 139.

forma distinta puede constituir principios de prueba para una acción de investigación de maternidad o paternidad (cartas, partida parroquial, declaración ante testigos).

4.3. Lagunas existentes en los artículos 4.162. y 4.167. del Código Civil para el Estado de México

El artículo 4.162., además del análisis que ya hemos hecho al respecto y los errores que hemos señalado, consideramos que así como el reconocimiento que hace el padre, puede llegar a establecerse inclusive forzosamente, mediante sentencia de autoridad judicial que declare la paternidad, de igual forma, por sentencia, de resultar procedente, se revoque dicho reconocimiento para el caso que la misma persona así la solicite ante los tribunales, específicamente en el juzgado familiar correspondiente.

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

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

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

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

Al respecto, podemos citar los siguientes criterios de jurisprudencia:

“RECONOCIMIENTO DE HIJOS FUERA DE MATRIMONIO, PROCEDENCIA DE LA ACCION DE. Tradicionalmente se ha considerado al reconocimiento de los hijos fuera de matrimonio no sólo como un medio de prueba sino como un acto de voluntad el cual, por su propia naturaleza, únicamente puede verificarse por el padre o la madre a quien concieme. En esta materia existe el principio de autenticidad; de allí que se le considere como un acto solemne o formal que carece de valor si no reviste la forma auténtica. Al efecto, el artículo 369 del Código Civil establece la forma en que ha de hacerse el reconocimiento. En esa virtud los medios de atacar el reconocimiento, traducen exactamente la dualidad de la naturaleza de ese acto. Por tanto, se puede impugnar, o la naturaleza del reconocimiento; o las condiciones jurídicas que envuelvan su expresión. La primera acción tendrá por objeto demostrar que el reconocimiento no corresponde a la realidad: que su autor no es el padre o la madre. Efectivamente, siendo el

reconocimiento un acto jurídico destinado a establecer un vínculo de filiación, lo harán ineficaz las mismas causas que anulan todos los demás actos jurídicos, por falta de los requisitos de fondo que se refieren a la materia del reconocimiento, al consentimiento; del mismo modo, puede impugnarse el reconocimiento por falta de los requisitos en forma que ataña al carácter auténtico del documento donde se realice. No existe duda de que la acción de impugnación o anulación del reconocimiento corresponde a todos aquellos que tengan un interés legítimo ya moral, ya patrimonial. Por tanto, el propio hijo tendrá un interés indiscutible en probar su verdadera filiación, interés que incluso existe independientemente de todo problema de sucesión; asimismo, la acción podrán siempre deducirla los herederos del autor del reconocimiento, después de su muerte, ya que es evidente que tienen especial interés pecuniario en excluir al hijo de la sucesión en vista de que la ley le concede derechos importantes. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 1221/91. Lilia del Carmen Lobato González y otro. 6 de mayo de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas”.⁶³

“PATERNIDAD. JUICIO DE CONTRADICCIÓN DE LA SU NATURALEZA. En relación con la paternidad legítima opera la presunción legal: “pater est quem nuptiae demonstrant”. Como consecuencia de tal principio, en el que la ley viene en auxilio del hijo de matrimonio, lo releva de probar la paternidad: una vez probada la filiación materna la paternidad queda establecida automáticamente. Así se desprende de lo dispuesto por el artículo 324 del Código Civil, en relación con el 325 de ese cuerpo legal. Cuando se pretende desvirtuar esa presunción, debe hacerse a través de la acción de desconocimiento de paternidad establecida contra el marido, en los casos en que éste no puede ser padre del hijo. Tal acción se funda en que la presunción de paternidad debe desaparecer cuando exista prueba en contrario. En principio, tal presunción no puede ser combatida por cualquier persona ni por todos los medios: corresponde al marido de la madre

⁶³ Octava Época, Instancia: Tercer Tribunal Colegiado En Materia Civil Del Primer Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XIII, Junio de 1994, p. 646.

destruirla en determinados casos, como principal interesado, y como el más capacitado para ello; y excepcionalmente a los herederos del marido en el supuesto a que se refiere el artículo 333 del Código Civil. Lo expuesto lleva a concluir que esa acción sólo procede respecto de los hijos de matrimonio, y es diferente a la de nulidad de los actos de reconocimiento que procede en relación con los hijos fuera de matrimonio. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 1221/91. Lilia del Carmen Lobato González y otro. 6 de mayo de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas".⁶⁴

"RECONOCIMIENTO DE HIJO EN EL ACTO DEL MATRIMONIO: ES IRREVOCABLE. Del análisis relacionado de los artículos 354, 355, 357, 360, 365, 367 y 389, fracciones I y III, del Código Civil para el Distrito Federal, se deduce que cuando una persona al celebrar un matrimonio reconoce expresamente como hijo a un menor habido antes de su celebración, no puede posteriormente revocar ese reconocimiento. Amparo directo 7108/87. Lemuel Estrada Miranda. 10 de diciembre de 1987. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Ernesto Díaz Infante. Ponente: Mariano Azuela Güitrón. Secretaria: Lourdes Ferrer Mac Gregor Poisot. Nota: En el Informe de 1988, esta tesis aparece bajo el rubro "PATERNIDAD. SU RECONOCIMIENTO ES IRREVOCABLE POR QUIEN LO HIZO".⁶⁵

"PATERNIDAD, DESCONOCIMIENTO DE LA. SOLO COMPETE A QUIEN HIZO EL RECONOCIMIENTO O EN SU DEFECTO AL HIJO RECONOCIDO. Es de explorado derecho que las actas de nacimiento, aun cuando son aptas para acreditar la paternidad, al existir dos diversas respecto de un mismo hecho jurídico y en relación con las cuales no existe declaración de falsedad, no hay razón legal para inclinarse a favor de la eficacia de alguna de ellas, y no basta el dicho del actor en el juicio natural para excluir de la paternidad al que aparece en una de

⁶⁴ Octava Época, Instancia: Tercer Tribunal Colegiado En Materia Civil Del Primer Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: XIII, Junio de 1994, Tesis: I.3o.C.706 C., p. 618.

⁶⁵ Octava Época, Instancia: Tercera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: I, Primera Parte-1, Enero a Junio de 1988. p. 377.

ellas, mientras éste viva, ya que únicamente él podrá reclamar la filiación del hijo que reconoció; o, en su defecto, competirá al hijo la acción de desconocimiento de la paternidad, que deberá ventilarse en el juicio contradictorio correspondiente, con audiencia de las partes interesadas. TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO. Amparo directo 3203/87. Sucesión de Sergio Manuel Cruz Montalvo. 19 de mayo de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: José Becerra Santiago. Secretario: Marco Antonio Rodríguez Barajas”.⁶⁶

“RECONOCIMIENTO DE HIJO, ACCION DE CONTRADICCION DE. Si en un caso quedó determinada la prestación exigida y el título o causa de la acción ejercida, aunque no se haya expresado su nombre en contradicción del reconocimiento de hijo hecho sin el consentimiento de la madre a que se refiere la primera parte del artículo 379 del Código Civil, la Sala responsable debió declarar fundado el agravio relativo expresado por la apelante y se encontraba constreñida a analizar la procedencia de la acción deducida, así como lo fundado o infundado de la prestación exigida. Amparo directo 8003/84. María Bernadette Gudiño Gual. 7 de octubre de 1985. Mayoría de cuatro votos. Disidente: Jorge Olivera Toro. Ponente: Noé Castañón León.”⁶⁷

De estos criterios de jurisprudencia, podemos opinar que, si bien procede la acción de reconocimiento de paternidad de un hijo nacido fuera de matrimonio, por otra parte resulta incuestionable que en caso de negativa sobre el reconocimiento exigido, corresponde demostrar la relación paterno filial a quien aduzca tal hecho, con las pruebas que corroboren fehacientemente las circunstancias inherentes a dicha paternidad, pues ésta no es susceptible de comprobarse objetivamente, como acontece con la maternidad, suceso en que

⁶⁶ Octava Época, Instancia: Tercer Tribunal Colegiado En Materia Civil Del Primer Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: I, Segunda Parte-2, Enero a Junio de 1988. p. 461.

⁶⁷ Séptima Época, Instancia: Tercera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 199-204 Cuarta Parte. p. 31.

ocurre el parto y la inmediata identidad del hijo. Por tanto, no es factible ni correcto presumir la referida paternidad, máxime cuando carecen de coincidencia las fechas que se indicaron por las partes contendientes, con las fechas en que tuvieron lugar las relaciones íntimas, es decir, la época probable de concepción invocada por la madre.

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

4.4. Propuestas de soluciones

Del anterior análisis, realizado a lo largo del presente trabajo, hemos llegado a la conclusión de que para que exista equidad y justicia en nuestra legislación, es necesario adicionar el artículo 4.162. en el sentido de que, si bien el reconocimiento por parte del padre, puede ser establecido forzosamente o coactivamente mediante una sentencia judicial que declare la paternidad, de igual forma, consideramos que, una vez ventilado el correspondiente juicio, y si el padre

reconocedor así lo solicita, mediante sentencia judicial se declare también la revocación de dicho reconocimiento.

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

Cabe aclarar que el padre que pretende impugnar el reconocimiento que el mismo ha hecho, únicamente podría impugnar el reconocimiento, demostrando la prueba de su error, es decir, que por otros medios ha llegado a la convicción de que el reconocido no es su hijo biológico, por lo que, judicialmente, ejercita la acción de desconocimiento de hijo.

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

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

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

4.5. Ventajas y desventajas de las propuestas

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

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

Como desventaja, creemos que pueden llegar a suceder casos, en que por deficientes actos procesales o de fondo en el juicio determinado, se llegue a la conclusión de que el hijo no fue procreado por determinada persona y esto no corresponda a la realidad natural, pero por el fallo jurídico, sea nulificado el vínculo

consanguíneo en primer grado, y, por consiguiente, tanto al padre como al hijo se les prive de todos los derechos y obligaciones que la procreación supone.

Por ambas consideraciones, es preciso mencionar que son mayores las ventajas que las desventajas propuestas, ya que, las desventajas se limitan, a la aplicación subjetiva de la norma objetiva; situación en que ésta última llevaría implícita las máximas de justicia y equidad y que es el objetivo que perseguimos.

4.6. Texto de las reformas sugeridas

El derecho de familia es inagotable, muy interesante por su estructura, ya que, es la vida diaria de cualquier familia. El estudioso del derecho que aspira a ejercer la abogacía, necesita no sólo ser repetidor de la Ley, requiere de usar su sentido común y manejar los principios, conceptos y artículos que resolverán los problemas y los casos que ameriten su intervención. Tiene que saber hacer un uso adecuado del derecho, para poderse desempeñar en cualquiera de los ámbitos del ejercicio profesional.

A continuación exponemos los artículos mencionados que desde nuestro punto de vista, deben adicionarse de la siguiente forma al Código Civil del Estado de México:

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

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

CONCLUSIONES

PRIMERA.- El reconocimiento filiatorio de una persona es un acto jurídico por medio del cual se concede a alguien una calidad y relación de parentesco del que se generan las obligaciones y prerrogativas entre progenitor e hijo, por lo que se deduce que el reconocimiento es un acto de poder familiar donde la ley otorga al padre el poder de investir al hijo de tal estado.

SEGUNDA.- La legislación civil para el Estado de México en el artículo 4.164. contempla la posibilidad de revocar el reconocimiento de un hijo hecho por un menor, en caso de que éste haya sufrido engaño; sin embargo, no otorga este medio de impugnación al mayor de edad que en las mismas circunstancias haya efectuado tal reconocimiento, lo que resulta injusto e inequitativo, pues el mayor de edad no está exento de cometer errores mediante engaño, de modo que el legislador en el Estado de México ha decidido dejarlo en estado de indefensión.

TERCERA.- En la actual legislación civil para el Estado de México, se concede a los hijos reconocidos, la posibilidad de impugnar dicho reconocimiento, como textualmente lo señalan sus artículos 4.171. y 4.175. fracción IV. Pero, en caso de que el progenitor reconozca a un hijo, y después tenga conocimiento y pruebas a su favor para desconocerlo, no podrá revocar dicho reconocimiento, pues la legislación no previene ninguna acción para tal circunstancia, de modo que existe desigualdad en los recursos jurídicos que en determinado momento pueden hacerse valer.

C U A R T A.- En otras palabras, si bien es cierto, que el reconocimiento puede ser establecido de manera forzosa mediante una sentencia judicial que declare la paternidad, también es cierto que si existen pruebas convincentes y una vez ventilado el juicio correspondiente, por sentencia judicial, debe declararse también la revocación de dicho acto jurídico para que haya igualdad de circunstancias.

Q U I N T A.- De acuerdo con el artículo 4.167. del Código Civil del Estado de México, éste concede a los herederos perjudicados e incluso a un tercero interesado, el derecho de contradecir la paternidad; pero a la persona que reconoce no le otorga dicha posibilidad así como la de ejercer, la acción de revocación pertinente por lo que, para quedar en igualdad de circunstancias de acuerdo con la ley puede desconocer, tanto el que hizo el reconocimiento como los interesados o terceros perjudicados.

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

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

S É P T I M A.- Asimismo, cabe reformar el artículo 4.167. del Código Civil del Estado de México con el siguiente texto:

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

O C T A V A.- Con ambas reformas, se protege al presunto progenitor para el caso de incurrir en error, o bien, que se hubiere ejercido sobre él, algún tipo de violencia o dolo que lo obligó a reconocer un hijo que no procreó, salvaguardándose su derecho de ejercitar los medios de impugnación que existen a su favor y colocándolo así, en una situación de igualdad jurídica y de equidad procesal frente al hijo reconocido, a sus herederos y a los terceros interesados.

BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR CARVAJAL, Leopoldo. Segundo Curso de Derecho Civil, 11ª edición, Editorial Porrúa, 2002.

ALBALADEJO, Manuel. El Reconocimiento de la Filiación Natural, 8ª edición, Editorial Casa Bosch, Barcelona, 2003.

CICU, Antonio. Derecho de Familia. 9ª edición, Editorial TEA, Buenos Aires, 2001.

CICU, Antonio. La Filiación, 12ª edición, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 2001.

COUTO, Ricardo. Derecho Civil Mexicano, 4ª edición, Editorial La Vasconia, México, 1999.

CUEYO LANERI, Fernando. Derecho de Familia, Tomo VI, 7ª edición, Editorial Oxford, México, 2003.

DÍAZ DE GUIJARRO, Enrique. Tratado de Derecho de Familia 11ª edición, Editorial Tipográfica, Buenos Aires, 1998.

FLORES BARROETA, Benjamín. Lecciones del Primer Curso de Derecho Civil, 9ª edición, Editorial UNAM, México, 1997.

GALINDO GARFIAS, Ignacio. Derecho Civil Parte General. Primer curso, 20ª edición, Editorial Porrúa, México, 2000.

GALINDO GARFIAS, Ignacio. Estudios de Derecho Civil, 5ª edición, Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, México, 2002.

GANGI, Calogero. Derecho matrimonial, 3ª edición, Editorial Aguilar, Madrid, 1999.

GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho. 9ª edición, Editorial Porrúa, México, 2003.

GARCÍA, Brígida. Grupos Domésticos y Reproducción Cotidiana, 2ª edición, Editorial Miguel Ángel Porrúa–UNAM-Colegio de México, México, 2003.

GASPERI, Luisde. Tratado de Derecho Hereditario, 5ª edición, Editorial TEA, Argentina, 2002.

GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. Nuevo Derecho Familiar, 2ª edición, Editorial Porrúa, México, 2003.

IBARROLA, Antonio de. Segundo Curso de Derecho Civil, 5ª edición, Editorial Porrúa, México, 1998.

MAZEAUD, Henry, JEAN, León. Lecciones de Derecho Civil. Familia, Vol. III, 10ª edición, Editorial Ediciones Jurídicas Europa-América, Argentina, 1999.

PÉREZ DUARTE Y N, Alicia Elena. Derecho de Familia, 2ª edición, Editorial Fondo de Cultura Económica, México, 2003.

PLANIOL, Marcel. Tratado Elemental de Derecho Civil, Tomo I, 9ª edición, Editorial Cajica, México, 2001.

POLANCO Vittorio. De las Sucesiones, 7ª edición, Editorial Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 2000.

ROJINA Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano, 10ª edición, Editorial Porrúa, México, 2001.

SÁNCHEZ AZCONA, Jorge. Familia y Sociedad, 7ª edición, Editorial Joaquín Mortiz, México, 1998.

VALVERDE Y VALVERDE, Calixto. Tratado de Derecho Civil. Parte Especial. Derecho de Familia, Tomo IV, 12ª edición. Editorial, Cajica, México, 2003.

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. 2ª edición, Editorial Sista, México, 2004.

CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. 3ª edición, Editorial Porrúa, México, 2004.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL. 3ª edición, Editorial Sista, México, 2004.

CÓDIGO CIVIL PARA EL ESTADO DE MÉXICO. 2ª edición, Edit. Sista, México, 2004.

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL ESTADO DE MÉXICO. 3ª edición, Edit. Sista, México, 2004.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano, 13ª edición, Editorial Porrúa, México, 1999.

OBREGÓN HEREDIA, Jorge. Diccionario de Derecho Positivo Mexicano, 2ª edición, Editorial Obregón y Heredia S.A., México, 1992.

OTRAS FUENTES

Quinta Época, Instancia: Tercera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: CXXVI.

Octava Época, Instancia: Tercer Tribunal Colegiado En Materia Civil Del Primer Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: X, Julio de 1992.

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

Séptima Época, Instancia: Tercera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 217-228 Cuarta Parte.

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

Quinta Epoca, Instancia: Tercera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: LXVIII.

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

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

Octava Época, Instancia: Tercera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: I, Primera Parte-1, Enero a Junio de 1988.

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

Séptima Época, Instancia: Tercera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tomo: 199-204 Cuarta Parte.