

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE DERECHO

LA INVESTIGACION DE LA PATERNIDAD

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A**

ARNOLDO CHAVEZ DE LA TORRE

1973



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A MI AMIGO LIC. MIGUEL ANGEL QUINTANILLA



EXAMENES
PROFESIONALES

A MIS PADRES CON TODO MI AMOR Y CARIÑO

"LA INVESTIGACION DE LA PATERNIDAD"

LA INVESTIGACION DE LA PATERNIDAD

Pág.

CAPITULO I
ANTECEDENTES HISTORICOS

A) Filiación Natural.....	3
B) Investigación de la Paternidad en el antiguo Dere-- cho.....	4
C) Jurisprudencia Francesa.....	6
D) La Jurisprudencia influye en la moderación del prin-- cipio prohibitivo.....	10
E) Compromiso de prover a las necesidades de los hijos.	11
F) Estudio de los caracteres generales de la Ley de No-- viembre de 1912.....	11
G) Caracter limitativo de los casos de declaración ju-- dicial de paternidad.....	12
H) Casos en que se autoriza la investigación de la Pa-- ternidad.....	13

CAPITULO II
ANALISIS DE NUESTROS ORDENAMIENTOS ANTERIORES

A) Código de 1870.....	34
I) Prohibición a la Investigación de la Paternidad....	
II) Exepciones al Principio de la Investigación de la - Paternidad por rapto violación y posesión de estado de hijo.....	
B) Código de 1884.....	37
I) Prohibición a la Investigación de la Paternidad....	
II) Exepciones al Principio de Investigación de la Pa-- ternidad por rapto y violación.....	
III) Suspensión de la Investigación de la Paternidad, -- por posesión de estado de hijo.	

CAPITULO III
LEY DE RELACIONES FAMILIARES DE 1917

A) Suspensión de la clasificación de los hijos natura-- les.....	42
B) Casos en que se admite la Investigación de la Pa-- ternidad.....	

CAPITULO IV
CODIGO CIVIL VIGENTE

A) Exposición de motivos, con relación a los hijos le-- gítimos y los habidos fuera de matrimonio.....	47
---	----

	Pág.
B) Autorización de la Investigación de la Paternidad y casos en que se permite.....	48
C) Flexibilidad de las pruebas.....	49
D) Pruebas ematólogicas.	50
CONCLUSIONES.....	53

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS.

Los autores de la Ley se toparon con el problema verdaderamente serio, de que la paternidad natural está siempre rodeada de un impenetable velo, que hace casi imposible su prueba directa.

Sin embargo para la paternidad Legítima, se contó con la situación jurídica del matrimonio, de esta manera el legislador resumió por medio de la siguiente fórmula "PATER EST QUEM NUP-TIE DEMOSTRANT" esto tuvo su origen basado en la fidelidad que toda mujer casada debe a su marido.

Pero ya el legislador frente al hecho de la paternidad natural, se encontró con el obstáculo, de la imposibilidad de acreditar por medios directos, el que determinada persona fué la que engendró a otra, pues además que en este caso no se cuenta con la situación legal del matrimonio, que le permitiera presumir que la madre le es fiel al padre. Así pues ya donde no existe la presunción legal del matrimonio para acreditar que tal persona es padre de tal hijo, se crea en el Derecho privado la institución "Del Reconocimiento de los hijos Naturales como un medio para dar validez a la filiación natural.

Así pues nos encontramos que existen dos clases de reconocimiento:

A) EL VOLUNTARIO, que es cuando el padre en una forma espontánea reconoce a otra persona como hijo suyo.

B) EL FORZOSO que es el reconocimiento por medio de una sentencia judicial que se declara, por un juez al finalizarse el procedimiento relativo a una acción de investigación de paternidad que tal persona es el padre del hijo.

Las dos clases de reconocimientos tienen por objeto que la persona reconocida goce de los derechos que la ley le concede a los hijos nacidos de matrimonio.

De esta manera toma forma la institución Investigación de la Paternidad Natural, que a manera de ejercitarse la acción de investigación de la paternidad, se puede lograr el reconocimiento forzoso judicial.

Esta institución ha sido regulada através de los tiempos y en los diversos países de formas muy diferentes unas justas - otras injustas.

De esta forma el orden que seguiré en este modesto trabajo será:

En primer lugar dar una idea de lo que es la filiación natural, en segundo, hacer una relación de la forma por demás injusta en que eran clasificados por diversas legislaciones a los hijos nacidos fuera de matrimonio. En tercer lugar citaré-

algunos antecedentes de la institución de la investigación de la paternidad natural. En cuarto lugar procuraré dar una idea breve de lo que era la investigación de la paternidad, en el antiguo derecho.

En quinto lugar haré una extensa relación al derecho extranjero dándole importancia capital al Derecho FRANCÉS que es por decirlo así la fuente de donde brotan o emanan gran cantidad de legislaciones entre las que se cuentan nuestros anteriores códigos. Así pues, daré un amplio margen de estudio a los autores PLANIOL Y RIPPERT (1) que es en donde con más detalles se nos dá una idea de la institución y de su evolución a través ya de la jurisprudencia francesa como de las opiniones de autores de prestigio.

En sexto lugar haré mención al código de 1870 grandemente influenciado por la doctrina Francesa. En seguida citaré el código de 1884 que en realidad fué casi igual al código anterior en relación con el presente tema de Investigación de la Paternidad Natural, después analizará la Ley de Relaciones Familiares que fué y que aportó modificaciones al respecto de este tema, ampliando un poco más los derechos de los hijos nacidos fuera de matrimonio y borrando la odiosa clasificación que de éstos se hacía.

Por último analizaré el nuevo código para el Distrito y Territorios Federales que es el vigente y que con sus ideas -- apegadas a la vida y a la realidad social y económica moderna, ha cristalizado en relación a la investigación de la paternidad natural, con un afán de verdadera justicia social, el borrar de una forma por demás plausible la prohibición de la investigación de la paternidad natural. Que se venía estableciendo en -- nuestras anteriores legislaciones combinando la frase tradicional de "Se prohíbe". Además reconoció de la manera más justa, humana y por qué no decirlo realmente moral, la igualdad de derechos entre hijos nacidos dentro de matrimonio como los nacidos fuera de este. Aumenta también los casos en que puede investigarse la paternidad natural y ya no exige que se tenga un principio de prueba por escrito y no sólo se exige que se tenga un principio de prueba, concepto apegado realmente a la justicia -- pues da una mayor flexibilidad y amplitud a la probanza en relación a la investigación de la Paternidad.

Roberto Ruggiero (2) dice la filiación natural es la antitesis de la legítima, de los requisitos fundamentales de ésta; Matrimonio y generación, falta de aquella lo primero ya que el hijo nace de personas no unidas entre sí por vínculos conyugales pero la ilegitimidad que es consecuencia del defecto de matrimonio entre los padres, asume dos modalidades, según que --

(1) Derecho Civil. Planiol y Rippert. Tomo II. Pág. 693.

(2) Instituciones de Derecho Civil, Roberto Ruggiero. Pág. 384.

dicho matrimonio fuera posible o no lo fuera por existir un impedimento absoluto como el parentesco o la afinidad, en línea recta o el segundo grado de colateralidad o el precedente matrimonio de uno o ambos padres con otra persona.

De aquí la clasificación de los hijos legítimos: Los naturales simples que pueden ser reconocidos y que adquieren con el reconocimiento un estado familiar de grado inferior y estrictamente personal; los adulterios e incestuosos que no pueden nunca tener un estado familiar aún cuando su paternidad conste de un modo indirecto.

A) FILIACION NATURAL

Se entiende por filiación natural el vínculo que une el hijo con sus progenitores que no se han unido en matrimonio. De esta manera existían varias formas distintas de filiación natural. La simple que es aquella que corresponde al hijo concebido cuando su madre no se había unido en matrimonio, pero que pudo legalmente celebrarlo con el padre, o sea que no existía ningún impedimento que originase la nulidad de ese matrimonio si éste se hubiese celebrado.

La adultería: Es cuando el hijo es concebido por la madre unida en matrimonio y el padre es otro que no es su marido o en el caso también en que el padre es casado y la madre no sea su esposa. Así pues, el hecho de que alguno de los progenitores esté unido en matrimonio con tercera persona hará que el hijo natural sea adulterino.

Incestuosa: Este es el caso de que el hijo sea procreado por parientes en grado de que la ley impida el matrimonio sin celebrar este, así puede ser entre ascendientes sin limitación de grado, o entre hermanos o sea en línea colateral o entre tío y sobrina, o sobrino y tía, aunque se dice que este último impedimento es susceptible de dispensa. Así pues el hijo si fué procreado por parientes fuera del matrimonio, se les consideraba incestuoso. Así la paternidad que gramaticalmente quiere decir calidad de padre y la filiación son vínculos o lazos biológicos y legales que unen a los padres con sus hijos o viceversa a los hijos para con sus padres.

En Derecho Canónico se hacía una clasificación similar, pues este derecho considerando el matrimonio como la base de la familia, clasificaba a los hijos nacidos fuera de matrimonio en naturales espurios adulterinos, sacrílegos e incestuosos pues se alegaba en este derecho que si se ponían en un mismo plano de igualdad a los hijos como venir a arruinar la institución matrimonial. Consideraba hijos naturales, los nacidos fuera de matrimonio y cuyos padres no estuvieran unidos en matrimonio y no les estuviera vedado éste. Además de los adulterinos, incestuosos, agregaba los "sacrílegos" que eran los engendrados por aquellas personas que han hecho profesión religiosa. Los espur-

rios que eran los hijos de padres que tenían algún impedimento para contraer matrimonio pero este impedimento era susceptible de dispensa. Así pues el derecho canónico en conclusión conserva la diferencia entre hijos legítimos debido a esto, a que en este derecho se santifica la unión matrimonial otorgándole la calidad de sacramento y por lo tanto consideraba deshonrosa toda unión extra matrimonial, y colocaba a los hijos nacidos fuera de matrimonio en un plano inferior totalmente.

De esta forma y como puede observarse la clasificación que se hace de los hijos es a todas luces injusta, pues el hijo es inocente de la falta que cometieron sus padres, de aquí que no sea justo, marcarlos con nombres y clasificaciones denigrantes, que no vienen sino a señalarlos de los demás, como seres inferiores y con sus derechos restringidos, de esta forma creo que sean dignas de elegio las mejoras de las situaciones de los hijos que han introducido el nuevo Código para el Distrito y Territorios Federales, así podrá observarse que ya ni siquiera se les llama hijos naturales como lo hacían los anteriores códigos, sino que se les llama solo "hijos nacidos fuera de matrimonio" denominación más justa y más humana.

ANTECEDENTES DE LA INSTITUCION

Con el fin de cimentar el presente trabajo citaré como base histórica, las instituciones y leyes francesas que forman por decirlo así el antecedente de nuestras leyes civiles, pues nuestros ordenamientos jurídicos están, como se sabe inspirados en las doctrinas francesas y en el código Napoleónico, así pues considero de utilidad estudiar con el presente tema. En principio en el código francés se prohibió la investigación de la paternidad aunque hubiera ciertas circunstancias que como el concubinato, la violación, el estupro o la posesión de estado de permitiesen así la única excepción que se admitió en ese ordenamiento fue la relativa al "rapto", pero tuvo esta muy escasas aplicaciones por motivos que se consideraron de moralidad social y a la vez para evitar escándalos, chantajes, pruebas falsas, testigos sobornados, maniobras de aventureros, se prohibió que se pudiera investigar la paternidad.

En el derecho francés puede decirse que en general existía una notoria inferioridad entre los hijos nacidos de matrimonio y los nacidos fuera de éste y esta inferioridad de los hijos naturales fué considerada en el derecho francés como tradicional.

B) "LA INVESTIGACION DE LA PATERNIDAD EN EL ANTIGUO DERECHO"

En el antiguo derecho se daba posibilidad de que las mujeres solteras, que tenían hijos, pudieran elegir generalmente en-

tre los hombres con los cuales habían tenido relaciones. Esto - daba por resultado, que siempre escogían al más rico o al mejor acomodado para atribuirle la paternidad del hijo y de esta mane- ra conseguir el dinero, que les hacía falta para sus gastos, se dice que estas mujeres se convirtieron en Francia en una verdade- ra plaga, pues las demandas de las madres solteras contra hom- bres acaudalados, estaban a la orden del día. Anotan los auto- res que se llegó al extremo de aceptar que si se trataba del pri- mer hijo, por existir la presunción de que la mujer era virgen, cuando tuvo relaciones con el hombre a quien imputaba la pater- nidad, bastaba el dicho de la mujer para condenar en forma pro- visional a ese individuo al pago de todos los gastos que ocasio- naba el embarazo y el nacimiento. Pero si la mujer insistía en- atribuirle la paternidad a ese hombre, la mujer tenía que apor- tar pruebas convincentes respecto a la paternidad, para poder - así después, obtener una sentencia favorable.

De esta manera dado el escándalo, que producían las cons- tantes demandas de madres solteras, contra los hombres ricos, - se pensó que era conveniente que el legislador francés suprimie- ra estas demandas escandalosas. Y así posteriormente sólo se -- permitió la investigación de la paternidad en el caso de "rap- - to".

Siendo cosa corriente la investigación de la paternidad- en el antiguo derecho. El hijo nacido fuera de matrimonio y que no era reconocido voluntariamente, tenía el derecho absoluto de rendir toda clase de pruebas con respecto y para acreditar su - filiación, de esta manera encontramos una tendencia favorable - hacia los hijos nacidos fuera de matrimonio. En el siglo XVII, - la tendencia filosófica combatió la idea de inferioridad de los hijos naturales y se refiere que éstas tendencias influyeron en el ánimo del legislador francés de esta forma fué, como la ten- dencia individualista de la revolución francesa actuó de manera decisiva en favor de los hijos naturales más esto, duró muy po- co, debido a la reacción contra el individualismo plasmado en - el Código Civil.

Pues la equiparación de derechos, a la cual se tendía en- tre los hijos legítimos e ilegítimos, quedó nulificada, con el- pensamiento de Napoleón que dijo "La sociedad debía de desinte- resarse de los hijos extramatrimoniales" en esta forma la inves- tiguación de la paternidad quedó absolutamente prohibida. Así se permitió sólo, hasta la revolución francesa, la investigación - de la paternidad, pero su objeto según Planiol (3) no era el -- mismo que en nuestros días, puesto que los bastardos no tenían- derecho de sucesión alguna, y su objeto era sólo el de obtener- alimentos de sus pretendidos progenitores.

(3) Ob. Cit. Pág. 693

Las causas que originaron la prohibición como ya antes - apuntaba fuera el relajamiento de costumbres a fines del siglo XVIII, pues se dice que las demandas de investigación era frecuentísima y se estaban convirtiendo en una verdadera plaga de la sociedad de esa época. Así, se cuenta que se originaron escandalosos procesos con las facilidades que se otorgaban para la investigación de la paternidad, en que las mujeres jóvenes - escogían al más rico de los hombres con los cuales habían tenido relaciones para señalarlos como padres de su hijo. Las decisiones de la jurisprudencia francesa eran de lo más variado, y esto fué ocasionado por la incertidumbre de las pruebas que serendían dado lo difícil de la demostración de la paternidad y el impenetrable velo que está envuelta. Así los redactores del código de Napoleón elaboraron la idea de que la prohibición, -- era una medida de orden indispensable para la sociedad, y con la idea de tratar de frenar los abusos y las dificultades que se presentaban adoptaron el el Art. 340 el principio primitivo de la investigación de la paternidad en una forma por decir casi absoluta con la única excepción para el caso de "rapto" --- cuando la época de la concepción coincidía con la fecha del rapto.

El Código de 1804 se vió influido en esta materia por la frase de Napoleón de que "la sociedad no tenía interés alguno en que los bastardos fueran reconocidos; y esto fué decisivo para que el Senado diera su aprobación a la prohibición aunado esto a los inconvenientes antes apuntados de los continuos escándalos.

Como este ordenamiento francés, sirviera de base e inspiración para la colaboración de las leyes civiles de un gran número de países tuvo por resultado que todos los códigos que se inspiraron en este código, proclamaron el principio de que se prohibía la investigación de la paternidad. Como se ve y sólo por imitación e inercia, diferentes países entre los cuales se encuentra en nuestro, aceptaron por el hecho de que el código - haya adoptado esta postura, pero muchos autores más han hecho acervas críticas de tal disposición, considerando que es a todas luces injusto, el que se establezca dicha disposición, opinión la cual comparto personalmente, pues la considero la más - razonable por infinidad de motivos que en su lugar señalaré y es digno de elogio además, que la doctrina moderna se incline -- por la admisión de la investigación de la paternidad.

C) LA JURISPRUDENCIA FRANCESA.

Nuestra legislación como se sabe ha sido influenciada por las doctrinas extranjeras, de ahí que gran parte del articulado del Código Civil esté inspirado en soluciones que proporcionaban estas doctrinas influyendo de esta manera en nuestros legis

ladores.

LA JURISPRUDENCIA FRANCESA.- La obra constante de escritores, de literatos, de filósofos, de humanistas poco a poco -- fué creando una idea contraria, en la sociedad francesa que preparó la obra de la jurisprudencia al aceptar excepciones a la prohibición, estatuida en el Código Francés.

Esto se desarrollo en forma de un procedimiento indirecto. La mujer soltera que tenía un hijo "no podía investigar la paternidad". Pero en cambio sí le era posible demandar al hombre que con su conducta ilícita le causare daños y perjuicios -- al haberla seducido o engañado con una falsa promesa de matrimonio, de esta manera creándole a la mujer por su perfidia el seductor, los problemas relativos a la maternidad. Así se dice que la jurisprudencia francesa, encontró como darle una vuelta al -- problema para lograr lo que deseaba, sin violar expresamente -- el precepto que prohibía la investigación de la paternidad.

De esta manera se permitió al menos que la mujer soltera que tenía un hijo, pudiera demandar y exigir del hombre que señalara como padre de su hijo, una indemnización que consistia -- en el pago de los alimentos del hijo, más los daños que le hubiera causado y para que su acción pudiera prosperar, tendría -- la mujer que rendir pruebas tendientes a investigar la paternidad o sea no bastaba el simple dicho de la mujer para hacer responsable al hombre que ésta eligiera, pues tendría además que -- demostrar plenamente, cierto tipo de relaciones, de las cuales se pudiera presumir según el grado de intimidad que hubiera habido "las relaciones sexuales".

El Art.340 del código Frances que poco más adelante fuera reformado por la ley francesa de 1912 en lo concerniente a -- la investigación de la paternidad. Así fué hasta 1912 cuando ya expresamente en Francia se permitió la investigación de la paternidad. Los casos en que la mencionada Ley permitió investigar la paternidad son las siguientes:

- 1o.- Concubinato notorio.
 - 2o.- Violación o rapto de la mujer si la fecha coincide con la probable concepción del hijo.
 - 3o.- Seducción dolosa a la mujer.
 - 4o.- Existencia de un principio de prueba por escrito del que pudiera desprenderse un reconocimiento expreso o tácito por parte del hombre respecto a la paternidad.
 - 5o.- Proveer por determinado hombre a la subsistencia y educación del hijo.
- Laurent (4) en los principios de derecho civil que escri

(4) Principios de Derecho Civil. Laurent. Pág. 90.

bió, criticó la prohibición de la investigación de la paternidad y expresa los siguientes motivos al referido autor.

Que al establecer la redacción del Art. 340 una prohibición casi absoluta de investigar la paternidad. Esto viene a chocar contra los principios de derecho natural, pues el padre por derecho natural contrae la obligación para con el hijo que procreó. Luego entonces el hijo también por derecho natural debería de tener el derecho de indagar quien fué su padre para de esta forma coaccionarle a cumplir con las obligaciones concernientes a todo padre. A la vez Laurent hace un reproche al Código Civil por haber dado pauta a la seducción y por consecuencia de esta prohibición, a la realización de actos inmorales, escudándose los padres irresponsables, en la dificultad que el código presentaba para que fueran descubiertos y así las cosas, eludían sus responsabilidades con respecto al hijo.

Las razones que esgrimieron los legisladores para establecer la prohibición en el Art. 340 son en primer lugar según la estimación de ellos que la prohibición la fundaron en el hecho, de que la paternidad no es factible de probarla de manera directa sino que su prueba, solo podrá establecerse por presunciones, además que el legislador estimaba que en esta materia las pruebas eran muy inciertas, pues aducían que la naturaleza, ha cubierto de un velo impenetrable la transmisión de la existencia.

Así la dificultad de obrenar pruebas sumada a la multitud de escándolosos procesos que se ventilaron con este motivo, fué lo que ocasionó que el ánimo del legislador de 1604 se viere influido por la idea de hacer una prohibición casi en forma absoluta de la investigación de la paternidad. Y se exponía lo siguiente: La Ley prohíbe la investigación de la paternidad por ser imposible su prueba o de una incertidumbre extrema, de esta manera decían que la excepción que establecía se fundaba en el hecho de "rapto". Si hubo rapto y la época de la concepción coincide con la del delito se tiene la prohibición contra el autor del rapto, además esta probabilidad hace disminuir los peligros y la incertidumbre de la investigación que nunca podía precisarse exactamente, el momento de la concepción y que muy bien podía suceder que esta fuera anterior o posterior al rapto.

Por eso la ley aclara que podrá declararse al responsable del delito de rapto, padre del hijo o sea aún presentadas ciertas pruebas el Juez tiene la facultad de apreciar el caso según su criterio.

La investigación de la paternidad, adulterina o incestuosa estaba prohibida en forma absoluta, aunque se tratara de un rapto.

Como veremos la Ley establecía una excepción a la prohibición para el caso de rapto, porque teniendo el raptor a la mujer en su poder en forma exclusiva, la incertidumbre de la paternidad, se suple con la probabilidad de que el raptor es el padre del hijo que la mujer haya concebido, cuando ésta se encontraba

en su poder. Esta probabilidad es muy difícil que exista, si la mujer disfruta de libertad de esta manera la prueba de la paternidad es muy posible en el rapto, por seducción, pero aún -- así el código concedía facultades a los tribunales para declarar o no la paternidad en forma discrecional y atribuírsela al raptor considerándolo padre del hijo.

El juez aunque haya presunciones de que el raptor es el padre del hijo conserva la facultad para resolver que el raptor no es el padre del hijo "discrecionalmente" .

Por lo que se refiere a las personas que pueden intentar o que tienen el derecho de intentar la acción de investigación de la paternidad en caso de rapto, nos dice "Laurent (5) que la ley expresa, en una forma general, que pueden ser titulares de acción todos los que tengan un interés legítimo.

Pero en el caso de seducción, la mujer en nombre propio o del hijo, podía exigir al que la sedujo, daños y perjuicios -- aunque no reclamara la paternidad, esto está apollado por el Art. 1382 del Código de Napoleón que preveía que (cualquier hecho en que el hombre causa daño a otro) obliga a aquél por cuya culpa se causo el daño a repararlo.

Como la seducción en si misma importaba culpa, la seducción supone siempre de maniobras dolosas y punibles, que emplea el seductor con el fin de engañar a la mujer a la cual sedujo. -- Así cuando la mujer reclamaba indemnización, en ocasiones no lo hacía por el hecho de la seducción, sino que a consecuencia de ésta, sigue el embarazo y el parto, así pues reclamaba indemnización por propio derecho y a nombre del hijo que de ella nacio. Desde luego esto hace suponer que el seductor es el padre del hijo y autor del embarazo, pero si éste negaba ser el padre, no le era permitido a la mujer aportar pruebas conducentes a la investigación de la paternidad, pues esto sería como violar la -- ley que prohíbe investigar la paternidad. Además la mujer ni si quiera podría exigir indemnización por si misma cuando fundara su acción en un embarazo y en su maternidad dado que en este capítulo sólo puede tener acción contra el autor verdadero del embarazo, de forma que su demanda implicaría una investigación de paternidad. Este era el rigor de estos principios, a lo cual -- no siempre se apegaba la jurisprudencia francesa.

La institución de la prohibición fué muy criticada y entre los críticos de más prestigio encontramos a los autores. -- Planiol y Rippert (6) que consideraban que había una exageración por parte del legislador en lo relativo a la prohibición y en -- las razones que lo impulsaron a establecerla, pues a estas razones que lo impulsaron a establecerla, pues a estas razones se --

(5) Ob. Cit. Pág. 93.

(6) Ob. Cit. Pág. 694

les concedió demasiada importancia. De manera que si la prueba de la paternidad es casi materialmente imposible es muy factible que se reúna un "número considerable de presunciones" para que pueda considerarse probada. El código mismo admitió que se podría declarar la paternidad en el caso de raptó pero a la vez existen otros hechos que constituyen verdaderas y poderosas presunciones, como son las siguientes: la confesión del padre, o que hubiera habido coabitación con la madre en la época de la concepción.

Así pues el legislador exageró mucho, en cuanto a los posibles escándalos, pues hay acciones mucho o más escandalosas, que sin embargo son admitidas como por ejemplo citaré la demanda de divorcio por adulterio o la de desconocimiento de paternidad legítima.

Pretestando pues el legislador, el temor a los posibles escándalos quiso por medio de la prohibición, asegurar a las familias legítimas guiados por una preocupación moral, los autores del código, encubrieron los actos de padres irresponsables. Alegaban que ésta prohibición haría a las mujeres más reservadas y que esta forma debería de disminuir la conducta mala de los hombres, pero ya en la realidad, no se logró tal objeto y al contrario dió la prohibición resultados, contraproducentes y se llegó a culpar al Art. 340 de que madres solteras, que habían sido abandonadas quedando además sin recursos, cometieron infinidad de abortos e infanticidios.

Planiol, decía que el padre al observar que tal prohibición lo libraba de toda responsabilidad, esta prohibición sería como un estimulante para el libertinaje y Planiol en forma de protesta decía "Valiente protección a la familia, es la que invita a hombres y a jóvenes al desorden y se preguntaba Planiol ¿Cómo equilibrar el afán de no turbar la tranquilidad de la familia con la obligación natural impuesta a aquél que trajo al mundo un hijo y atender a su educación y su mantenimiento.

Naturalmente la disposición del Código Civil Francés en su Artículo 340 fué duramente criticada por los juristas, hombres de letras, filósofos, etc., y todos formando la opinión de que se debería pedir que se reformara dicho artículo. Tal corriente presionó y obligó al legislador a intervenir después de que el senado opusiera una enconada resistencia.

Transcribiré ahora algunos conceptos de la obra de Planiol y Rippert por considerarlos de suma utilidad para este modesto trabajo,

D) "LA JURISPRUDENCIA INFLUYE EN LA MODERACION DEL PRINCIPIO PROHIBITIVO"

Dicha Jurisprudencia inclusive influyó en los autores de la ley de 1912 en relación a la determinación de los casos en-

que se concede la investigación de la paternidad, además esta jurisprudencia conserva aún cierto interés práctico a partir de dicha ley para completar sus disposiciones cuando estas no pueden ser aplicadas por haber expirado el plazo para la acción, - como para acumular la acción relativa a la filiación con cualquiera otra acción que pudiera ejercitarse conjuntamente con ella y con finalidad diversa.

I) REPARACION DEL PERJUICIO CAUSADO POR LA SEDUCCION.

La seducción, es decir, el hecho de obtener el consentimiento de una mujer a tener relaciones sexuales, después de --- cierta resistencia por parte de ésta. Constituye culpa cuando - el seductor ha recurrido a ciertos medios para alterar, el li--bre consentimiento de la mujer.

Así numerosas fallas han condenado al seductor a la reparación del daño causado a la mujer seducida.

Esa jurisprudencia no estaba en principio en contradic--ción con la prohibición de la investigación de la paternidad, - porque el objeto de la acción no era el de establecer un vinculo de filiación entre el seductor y el hijo, sino el de reparar el perjuicio causado a la mujer.

Pero su legalidad resultaba dudosa, cuando entre los da--ños cuya reparación se exigía al seductor figuraban los gastos¹ del parto y el mantenimiento del hijo, puesto que imponérselos, era declarar judicialmente que el hijo era fruto del seductor, - en contradicción con la prohibición establecida en el Art. 340. Por ello algunas sentencias no admitían que se tuviera en cuenta muchas circunstancias para el cálculo de los perjuicios, --- Mientras que la mayor parte con más audacia calculaban la indemnización sobre el conjunto de los inconvenientes que resultaban de la seducción y todos estaban acordes en fijar la indemniza--ción bajo la forma de una pensión.

E) COMPROMISO DE PROVEER A LAS NECESIDADES DEL HIJO.

Raras veces la Jurisprudencia otorgaba una indemnización basándose únicamente en el Art. 1382. Casi siempre la madre resultaba que tenía una carta o documento privado con una promesa del padre de su hijo de atender a sus necesidades.

Pero desde 1862, la jurisprudencia siempre ha convalidado el escrito que contiene un compromiso de ese género sólo como - el compromiso de cumplir una obligación natural.

F) ESTUDIO DE LOS CARACTERES GENERALES DE LA LEY DE 16 DE NO-
VIEMBRE DE 1912.

Esta ley como apuntan sus promotores tropezaron con una-

multitud de dificultades para que fuera votada por el parlamento.

Fué presentada en el Senado desde 1878 por M. Berenger y en la Cámara de Diputados, desde 1833 por M. Rivet, la reforma -- después de numerosas e inútiles tentativas intermediarias, no se abrió paso hasta que en 1905 fué presentada en él la proposición que hiciera Rivet y M. Berenger y se dice que aún necesitó de -- siete años para pasar. Esta fué una ley de conciliación que al -- tiempo que complace al movimiento de opinión hostil a la prohibi- ción de la investigación de la paternidad de tratar de evitar - los inconvenientes que encontró el legislador de 1804.

Limita los casos en que se concede la acción, precisa las pruebas que el juez deberá exigir, acumula las precauciones contra el chantaje, establece penas en caso de una demanda temeraria y señala un plazo muy corto para duración de la acción. Desde su aplicación no parece que ésta ley, haya tenido resultados graves o inconvenientes y si dicha medida no ha tenido todavía un efecto muy señalado en la moralidad pública, ni parece que el número de abortos haya sido reducido al menos, parece haber sido aceptado por todos el "principio" de justicia" que la anima. Planiol (7) -- nos dice que en algunas decisiones judiciales se nota todavía el viejo perjuicio contra la investigación de la paternidad; otros -- tienen tendencia a exagerar en sentido inverso y a aprovecharse de ciertos términos de la ley que son un poco ambiguos.

Tales como "concubinato Notorio" para admitir una eterna- libertad por parte del juez para declarar la paternidad cuando crea su deber hacerlo. El espíritu del legislador de 1912 es moderado y prudente, dicho espíritu se manifiesta principalmente - por los dos caracteres siguientes.

CARACTER FACULTATIVO DE LA DECLARACION DE PATERNIDAD

La paternidad puede, dice el precepto ser "declarada ju- dicialmente". Ninguno de los casos que enumera la Ley tiene un - carácter perentorio; por muy probantes que parezcan las pruebas- requeridas del juez conserva "entera Libertad" para desestimarla si no llega a la convicción. Ese arbitrio se debe a que las prue- bas de la paternidad natural descansan siempre sobre presuncio- nes ninguna indudable y el legislador no se ha atrevido a estable- cerlas como presunción legal, se dice que el principio del arbi- trio judicial a este respecto no es ninguna innovación de la ley de 1912 pues ya figuraba en el Art. 340 derogando en el único ca- so que se admitía la investigación.

G) CARACTER LIMITATIVO DE LOS CASOS DE DECLARACION JUDICIAL DE PATERNIDAD.

La formula célebre que decía "se prohíbe la investigación

de la paternidad" no ha sido reemplazada por la inversa. Comparando los artículos 340 y 341 se ve que la acción de la investigación de la maternidad admitía sin reserva siempre y cuando se aporte la prueba requerida.

No así la investigación de la paternidad que sólo se autoriza en casos determinados al punto que se ha podido decir que el principio de la prohibición es aún la regla general en el derecho Francés.

Los "casos en que está permitida la investigación de la paternidad, examinándolos se comprueba que se refieren a la gran mayoría de las hipótesis en que la investigación de la paternidad sería procedente en un régimen de entera libertad.

Creemos por tanto, exagerado dice Planiol (8), al presentar el nuevo Artículo 340 como contenido de una serie excepcionales a la regla antigua de la prohibición y por lo mismo, no creemos que se imponga la interpretación re restrictiva del texto legal. Además el objeto de los autores de la ley fué el de echar abajo una regla que estimaban inicua y sería contrario a su intención el hacerla revivir ni siquiera como principio teórico. Ahora bien también sería contrario a su intención la interpretación extensiva.

Los factores de la ley de 1912 se preocuparon mucho de evitar los abusos para que pueda aprovecharse una frase como Concubinato notorio para utilizarla como llave maestra que franquea la acción en todos los casos. El grave error que se cometió en la aplicación de la ley del divorcio por la aplicación extensiva de la frase injurias graves no debe repetirse esta materia. La interpretación no debe ser re restrictiva "ni extensiva", sino que debe de tratar de definir en conformidad con la interpretación probable del legislador, todos los terminos de la ley que pueden prestarse a equívocos.

CASOS EN QUE SE AUTORIZA LA INVESTIGACION DE LA PATERNIDAD.

RAPTO O VIOLACION:

El antiguo Art. 340 sólo permitía la investigación para el caso de "Rapto." Supuestos previstos sobre el alcance de dicha excepción, se suscitó una controversia pues autores declaraban que el rapto por seducción es decir sin violencia constituía una forma de secuestro "Enlevement". Mientras que otros, invocando el carácter excepcional de las disposiciones, entendían por Enlevement solamente el rapto violento seguido de secuestro.

(8) Ob. Cit. Reg. 699

La jurisprudencia en los escasos fallos en que ha resuelto, ha sido favorable a la segunda idea. Con la atenuante de la equiparación de la intimidación moral con la intimidación física, pero exigía el elemento característico del secuestro. El -- nuevo precepto ha reproducido el de código es decir la contro-- versia. De todas formas ya no tiene el interés antiguo, porque ahora la seducción constituye un caso distinto de investigación de paternidad si bien para el demandante pudiera resultar ven-- tajoso invocar el rapto en el caso de intimidación sin secues-- tro ya que la ley concede total libertad en cuanto a las prue-- bas del rapto, el paso de que regula las de la seducción, pero-- según nuestro criterio no puede ser dudosa la solución, pues - el rapto de que habla el Art. 340 moderno implica un secuestro procedido de un rapto violento o de intimidación moral.

En cuanto a la violación no se trataba de ella en el código de 1804. Varios autores partidarios de la interpretación - extensiva. Sostenían que la palabra rapto, incluía el caso de -- violación lo que venía a ser una especie de rapto instantáneo. - La Ley de 1912 equipará los dos casos, la violación de que se -- trata es el crimen previsto y castigado por el Art. 322 del Código Penal, el simple atentado al pudor no da lugar a la acción.

La frase que exigía que el rapto y la violación fuesen -- "legalmente" comprobados fué rechazada en los debates quedando - en definitiva establecido que el tribunal tiene entera libertad de apreciación sobre la existencia material de esos hechos, de - aquí se desprende que no es necesaria una condena penal.

CONCIDENCIA DEL RAPTO O DE LA VIOLACION CON LA EPOCA DE LA CONCEPCION.

La ley exige una sola condición para aceptar la acción, - de que el rapto o la violación deben coincidir con la época de - la concepción. Así el hijo debe demostrar que su concepción tuvo lugar en ésa época refiriéndose a las presunciones legales del - Art. 312 sobre la duración extrema del embarazo. Pero como la -- declaración de la paternidad es facultativa para el juez, éste - podría ordenar un reconocimiento médico a petición del demanda-- do, a fin de demostrar si la concepción no fué anterior al rapto o a la violación y si lo fué puede ser rechazada a la demandada-- del hijo, sin que por ello exista contradicción con el carácter-- legal de las presunciones señaladas en el Art. 312, esas presun-- ciones tienen carácter irrefutable en materia de filiación natu-- ral en tanto fijan la duración máxima del embarazo pero no es -- cuanto concierne a la atribución de la paternidad.

SEDUCCION.

La ley de 1912 requiere que la seducción, haya sido obtenida por maniobras dolosas, es decir, por hechos que constituyen

culpa civil, ya que la seducción no concede acción por daños y perjuicios sino en ese caso. Lógicamente está mal justificada esa exigencia. Pues la paternidad no resulta más verosímil por el hecho de que el seductor haya engañado a la mujer seducida; la certidumbre de las relaciones sexuales también puede resultar de una seducción dolosa.

LOS HECHOS CONSIDERADOS COMO MANIOBRAS
DOLOSAS.

A).- El abuso de autoridad, éste puede cometerse por el amo que se vale de la preponderancia de su situación para influir sobre el consentimiento de una mujer que este a su servicio o sobre la cual ejersa una autoridad cualquiera, con el fin de convertirla en su amante. El abuso de la autoridad también el hecho de ejercer una coacción moral por quien tiene ascendencia sobre otra persona por razón de su edad, de su situación social o por cualquier otra causa.

B).- La promesa de matrimonio o esponsales. Es la clase más corriente de las acciones de indemnización fundadas en la seducción. La promesa de matrimonio, es considerada como contrato. Pero puede dar lugar a una sentencia fundada en el Art. --- 1382 si su ruptura injustificada causa perjuicios. La promesa de matrimonio rota después que la novia ha consentido en tener relaciones sexuales, es un caso de seducción dolosa que da lugar a la acción de la investigación de la paternidad. Pero esta clase de maniobras dolosas no son las únicas que deben tomarse en cuenta.

Así la corte de Casación concede sobre este punto amplias facultades a los jueces de instancia para deducir la existencia de maniobras dolosas según los documentos aportados. Dado el origen de este caso de investigación de paternidad, la seducción debe de declararse cuantas veces el seductor haya incurrido en culpa civil que pueda calificarse como maniobras dolosas. Por tanto debe admitirse la investigación de la paternidad cuando el seductor haya abusado de la poca edad, del poco espíritu o de la inexperiencia de la joven seducida. Es de estimarse entonces que ha existido abuso de autoridad en el amplio sentido de la palabra.

CARACTER DETERMINANTE DE LOS HECHOS DE LA SEDUCCION.

Los hechos invocados cualquiera que estos sean, no deben ser tomados en cuenta por el tribunal mientras no se estimen como determinantes de las relaciones sexuales. Por tanto no se deberá tenerlos en cuenta cuando sean posteriores al principio de dichas relaciones, o si sólo han tenido por objeto determinar a la mujer a continuar otorgando sus favores al

hombre al que se ha entregado voluntariamente. Y aunque los hechos en cuestión sean anteriores al principio de las relaciones, no deberá tomarse en consideración si aparece sólo han sido superfluos ya que la mujer al entregarse, lo ha hecho libremente. Tampoco se deben considerar las simples alusiones de matrimonio que una mujer experimentada haya tenido de un joven, por lo demás basta con que los hechos en cuestión haya determinado la mujer o consentir en las relaciones íntimas y no se requiere que tengan una relación directa con el embarazo.

EPOCA DE LA SEDUCCION.

El texto no exige como, en el caso de rapto o violación, que la seducción sea contemporánea de la concepción. Pues hasta que sea anterior y que el seductor no pueda excepcionarse alegando la existencia efectiva de relaciones que su amante haya tenido con otro hombre en la época de la concepción.

NECESIDAD DE UN PRINCIPIO DE PRUEBA ESCRITA.

Los hechos de la seducción no pueden, probarse libremente, pues los autores de la ley han querido que demás de la prueba de testigos o de indicios el demandante aporte un principio de prueba por escrito y han precisado a fin de evitar la aplicación del Art. 324 que dicho principio de prueba por escrito debe de ser de acuerdo con la definición del Art. 1347 y han declarado que han querido así evitar el peligro, un poco ilusorio, de la producción de escritos procedentes de la madre misma. La jurisprudencia ya había admitido que la acción de responsabilidad por seducción mediante promesa de matrimonio debía fundarse en un principio de prueba por escrito conforme a la definición del Art. 1347 pero exigencia como esta estaba limitada a ese caso de seducción, que lleva en sí una promesa la cual es susceptible de probarse por escrito.

Los tribunales nunca habían pretendido exigir un principio de prueba por escrito para las otras clases de seducción y principalmente para el abuso de autoridad. El Derecho Común autoriza libremente la prueba "testifical" o por indicios cuando se trata de aprobar un simple hecho. De acuerdo con dicha distinción, el precepto propuesto por la comisión del senado sólo exigía el principio de prueba escrito para el caso de seducción con promesa de matrimonio, pero una enmienda de (THEODORE GIRARD) alegando el peligro de que algunas aventureras se presentaron víctimas de abuso de autoridad, presentando pruebas por medio de testigos o de indicios dudosos, hizo suprimir dicha distinción. Así pues, se votó el texto actual como una concepción a los partidarios de la prohibición de la investigación de la paternidad. Por otra parte, el texto está mal redactado; pues parece querer establecer una relación entre la necesidad -

de un principio de prueba por escrito, y la prueba de la paternidad; parece querer que la prueba de la seducción sea completa por una prueba por escrito de la paternidad; pero los trabajos preparatorios autorizan para rectificar la letra de la ley por la interpretación de un espíritu. De las maniobras para la seducción y no del hecho de la paternidad es que hay que producir prueba escrita por consiguiente, no bastará con que el demandante produzca un escrito del padre haciendo alusión, o suponiendo su paternidad. Este podrá ser un caso de confesión, pero si el demandante invoca la seducción, el principio de prueba escrita, debe relacionarse con el hecho de la seducción y no con el de la paternidad.

LA ATENUACION DE LA REGLA.

La necesidad del principio de prueba por escrito en el caso en que la paternidad se funde en la seducción, ha suscitado las más fuertes y justificadas críticas, discutidas en el caso de promesa de matrimonio no puede sostenerse seriamente para las otras formas de seducción y la aplicación del Art. 1347 en todo caso, resulta poco justificada, de ahí que se haya tratado de demostrar y moderar dicha exigencia por medio de la interpretación que se ha dado al precepto. Ya del Art. 1348 parece resultar la primera atenuante, puesto que si para la definición de principio de prueba por escrito, se aplica el Art. 1347 ¿no debe admitirla dispensa de toda prueba escrita en los casos previstos por el Art. 1348? En este sentido se puede invocar una afirmación del ponente en el senado.

Pero eso implicaría la anulación completa del texto de la ley pues en efecto, el Art. 1348 dispensa de la prueba escrita cuando se trata de una obligación nacida de un delito y siendo la seducción un delito.

Tendríamos que se podría probar sin necesidad de prueba escrita. Por otra parte, el sistema probatorio establecido para las cuestiones de estado debe estimarse como suficiente así como y si toma del Art. 1347, la definición que contiene, es con un carácter excepcional, en todo caso lo demás, es completamente independiente del sistema de prueba de las obligaciones. Por el contrario es indudable que el principio de prueba escrita puede, en primer lugar, ser reemplazado por la confesión judicial del demandado. Esta solución ha sido admitida en materia de investigación de la maternidad natural. Su transposición a la acción de investigación de la paternidad es tanto más aceptable cuanto que, para apoyarla en los trabajos preparatorios existe una declaración del Ministro de Justicia.

Por otra parte la Jurisprudencia se muestra tan liberal en la admisión del principio de prueba por escrito, como en cuestión de investigación de maternidad. Con la excepción de que --

aquí el escrito tiene que proceder necesariamente del padre, se pueden aplicar a la investigación de la paternidad todas las soluciones dadas para la aplicación del Art. 341 de ahí que una sentencia de la Corte de Casación haya establecido que el principio de prueba por escrito, puede resultar de la publicación del matrimonio prometido por el seductor, no es necesario que el escrito sea de su puño y letra cuando se prueba que fué redactado por orden suya. La corte de Casación tampoco exige que el escrito sea contemporáneo con la promesa de matrimonio, bastándole con cualquier escrito de fecha posterior, aunque sea de varios años, a la seducción, debe aprobarse dicha tendencia de la jurisprudencia, proque los obstáculos establecidos en el texto al ejercicio de la acción son pocos : justificados.

CONFESION INEQUIVOCA POR ESCRITO.

Objeto de la confesión: la confesión del padre sólo se toma en consideración en tanto recaiga sobre el hecho mismo de la paternidad y no sobre las relaciones que hayan existido entre el pretendido padre y la madre del hijo. La confesión que se sirve de base a una acción de investigación de paternidad se asemeja al reconocimiento y los autores de la ley la han equiparado. Entre la confesión en documento auténtico, valida como reconocimiento y la confesión por documento privado que sirve de fundamento a la investigación de la paternidad, existe la diferencia de que en el primer caso la paternidad se admite de pleno derecho, mientras que en el segundo el juez queda en libertad para admitirlo; pero en cambio todo interesado, puede anular, un reconocimiento mientras que la sentencia, una vez firme no puede ser imgnada por los que hayan sido parte en el pleito. Podía establecerse otra relación entre el caso de la confesión inequívoca a que sirve de base a la acción de investigación de la paternidad y el del principio de prueba por escrito necesario para reclamar la investigación de maternidad; pero hay que tener en cuenta que el escrito que exige el Art. 340 sólo puede proceder del padre y debe de hacer referencia directamente por el artículo 341 puede proceder. de toda persona que tenga un interés opuesto al del hijo y hacer referencia únicamente a la identidad de éste. Además el escrito del Art. 340 no necesita ser completado por testigos o indicios como el principio de prueba por escrito del Art. 341.

CARACTERES DE LA CONFESION DE PATERNIDAD.

Por temor a los errores que pueden cometerse, la confesión del padre no siempre puede tomarse en consideración. La ley exige una confesión escrita, la confesión oral del padre hecha ante testigos no se tiene en cuenta porque en esta materia de -

la ley, recordándolos constantes abusos que se cometían antes de la revolución, desconfían de los testigos. El carácter restrictivo de los casos establecidos en la ley impide tomar en cuenta las confesiones tácitas aún cuando sean bien decisivas. La ley por otra parte no precisa la naturaleza del escrito. El texto hace referencia a las cartas o cualquier otro escrito privado, por lo tanto podrá utilizarse cualquier escrito procedente del padre, especialmente papeles personales de los cuales hubiera desprendido libremente. No siendo indispensable la firma con tal que se de su puño y letra o haya sido hecho por orden suya.

La confesión debe ser inequívoca. La confesión que se toma en consideración no es un principio de prueba sino la prueba única de la paternidad. Pues una confesión que sólo constituyera un principio de prueba no tendría valor aunque estuviese reforzada por presunciones o por testigos.

La ley exige que la confesión no sea inequívoca. Por ello debe entenderse que debe ser: Precisa, es decir, no debe contener ninguna expresión susceptible de inteligencia contradictoria.

Debe ser formal, es decir, no debe ser reficiente y debe además ser seria, esto es que no debe ser hecha a la ligera, o en circunstancias que le quiten todo valor probatorio.

Los tribunales muestran una tendencia legítima a ser bastante severos para admitir que una confesión no es equívoca, dada la fragilidad de una prueba fundada sobre una confesión, en esta materia. Además la corte de Casación tiene declarado que los jueces del hecho tienen amplios poderes para apreciar, según la circunstancia el carácter equívoco de la confesión.

CONCUBINATO NOTORIO. IMPORTANCIA Y JUSTIFICACION DE ESTE CASO.

Al autorizar la declaración judicial de la paternidad en el caso de concubinato notorio, los autores de la ley no se han inspirado en precedente alguno, hicieron una inovación atrevida renunciando por primera vez al criterio del legislador de ignorar el hecho social de concubinato. En sí el concubinato no es una prueba directa de la paternidad, solamente lo hace verosímil como ocurre en el rapto, en la violación y en la seducción. Es una presunción que no tienen mas valor que en cuanto se tenga la certeza de la fidelidad del amante hacia el demandado y como que para ello no existe el deber de fidelidad igual al que el Art. 212 impone a la mujer casada, será una presunción que no tendrá otro valor que el que le otorguen las circunstancias de hecho del concubinato.

DEFINICION DEL CONCUBINATO.

Esta observación ha llevado a los tribunales y a los au-

tores a precisar el concepto del estado de concubinato bajo el punto de vista de la ley de 16 de Nov. ¿Existirá concubinato - que valga como prueba de la paternidad, siempre que existan relaciones entre un hombre y una mujer o debe limitarse al sentido de dicho termino al hogar irregular que vive como un matrimonio regular?

La cuestión ha dado lugar a una controversia, que durante largo tiempo ha dividido la jurisprudencia de los tribunales. La interpretación Re restrictiva tenía en cuenta el sentido mismo de la palabra concubinato que es sinónimo de "vivir en matrimonio falo", invocaba las declaraciones de M. GUILLER en el Senado que definían al concubinato como la "Unión Libre". Y por otra parte, hacía observar que dicha palabra había sustituido - la de, (Cohabitación) del texto primitivo precisamente para evitar una interpretación demasiado amplia, y sobre todo, los partidarios de dicha tesis hacían valer que únicamente la unión libre llevaba consigo una presunción de hecho de fidelidad que pudiera equipararse con la presunción legal de fidelidad del matrimonio. Sin embargo dicha tesis no prosperó y la corte de Casación, ha hecho prevalecer la definición amplia del concubinato, declarando que no es indispensable la comunidad de habitación de las personas que tienen relaciones íntimas.

Dicha solución se apoya en primer término en una declaración del informe de M. VIOLLETE a la Cámara, que neutraliza así la ponencia contraria de M. GUILLER en el Senado.

Por otra parte en el derecho la palabra concubinato tiene un sentido más amplio que en el lenguaje corriente; así en el Art. 230 sólo autoriza la demanda del divorcio por adulterio del marido cuando éste hubiese tenido a su concubina en el domicilio "conyugal". Esto implica que puede existir concubinato -- sin vida en común. Por último hay que hacer observar que la vida en común, no garantiza en nada la fidelidad de la mujer.

La ley del 16 de Nov. de 1912 no tuvo por objeto crear - una presunción legal de fidelidad en el caso de unión libre como existe en el caso de matrimonio.

Los partidarios de la interpretación restrictiva, sin darse cuenta está influenciados en la idea de estimar la unión -- según los principios del matrimonio, olvidándose de que la unión libre es un estado inorgánico, que no crea la obligación de fidelidad para la mujer.

Sin duda, el hecho de la vida en comun puede hacer presumir la fidelidad de aquélla, pero dicha fidelidad puede resultar también verosímil por otras circunstancias. Debe tenerse en cuenta las condiciones de vida social que a menudo impiden a los dos amantes, muy unidos y fieles, en hacer vida en común.

Dice Planiol (9) ¿Debemos por ello deducir que no sea ne

(9) Ob. Cit. Pág. 711.

cesario precisar la noción de concubinato y que las fallas pueden declararse libremente la paternidad cuando les parezca en qué consistió? Y agrega: "No podemos creer que la corte de Casación haya entendido renunciar a su control sobre este punto. Es inadmisibile que el legislador, después de haber limitado estrictamente el número de casos en que se puede investigar la paternidad haya admitido una noción tan insegura que los jueces puedan prácticamente declarar la paternidad cuando crean deber-hacerlo"

Sin ser re restrictivos la interpretación de la ley de --- 1912 no debe alterar su espíritu. La definición estricta del concubinato está descartada pero el mismo queda aún por definir.

PLANIOL Y RIPERT (10) expresan: Nosotros creemos que dicha noción implica: La continuidad de las relaciones, pues relaciones pasajeras no constituyen concubinato, tampoco lo son las relaciones espaciadas, por cuanto a la presunción de paternidad que de la misma se deriva tiene poca fuerza para tomarse en cuenta. Indudablemente no es necesario que las visitas hayan sido cotidianas pero si que las relaciones hayan sido frecuentes y regulares y las ausencias debidas a otras causas que no sean una ruptura.

Además es necesario que se lleve un "cierto género de vida" o al menos cierta actitud por parte de la mujer que haga verosímil la fidelidad. El concubinato tomado en consideración de fidelidad por parte de la concubina, pues a falta de tal apariencia la presunción de la paternidad se hace en extremos frágil. Dicha apariencia resultaría principalmente de la vida común, pero también podrá resultar de otra circunstancia, tales como las pruebas de cariño y adhesión dadas al amante, tales como el cambio de domicilio por seguirlo, por la correspondencia sostenida durante las ausencias. De hecho, esta apariencia de fidelidad parece haber existido en la mayoría de la sentencia que han declarado la paternidad por concubinato sin existir la vida en común. La corte de Casación debe de resolverse sobre la considerancia de dichos elementos del concubinato.

Para poder utilizar al concubinato, como prueba de filiación debe de ser notorio, es decir, que las relaciones no deben de haber quedado en secreto, es preciso que los allegados de los concubinos hayan tenido conocimiento de las relaciones. Esta condición no tiene por objeto aumentar el valor de la presunción de la paternidad derivada del concubinato sino que sólo -- tiende a hacerse más cierta la prueba del mismo y de evitar las acciones injustificadas.

(10) Ob. Cit. Pág. 711.

En efecto la prueba del concubinato no ha sido reglamentado por la ley, y por tanto puede resultar ya sea de escritos o más o menos de testigos o de indicios. Tales testigos, seran sospechosos si no coinciden en que la unión es de notoriedad pública. En toda resolución que declara la paternidad a base de concubinato del padre con la madre debe constar que dicha notoriedad resulta de las investigaciones practicadas.

La época y la duración del concubinato deben coincidir con la de la concepción. Si en la seducción nos conformamos con la anterioridad, es debido a que la seducción es un hecho que de manera cierta determina relaciones prolongadas; pero el concubinato, que es un simple hecho debe existir en el momento de la concepción.

¿Deberá durar todo el tiempo de la concepción legal? Así parece, según los términos del precepto que exige un estado notorio de concubinato durante el período legal de concepción; pero el ponente de la ley en la camara se pronunció en sentido contrario, principalmente al declarar que el hombre que hubiere abandonado a su querida a los primeros síntomas de embarazo y más de ciento ochenta días antes del alumbramiento podrá ser sin embargo declarado padre, con la condición de que el juez obtenga la confirmación de la paternidad por la apreciación de otros elementos. La jurisprudencia tiene tendencia a inspirarse de dicha declaración y a no exigir que el concubinato haya durado todo el período legal de la concepción. La mayor parte de los autores se pronuncian en ese sentido. Por regla general se admite como decisivo el argumento de hecho presentado en su favor, por el ponente en la cámara de diputados; desde luego que no se lograría el objeto de la ley si desde los primeros síntomas de embarazo el amante pudiera abandonar a la querida sin consecuencia alguna para él.

Pero esta resolución ¿No daría por resultados desorientar a los jueces en la investigación del verdadero padre? En efecto, es posible que el concubinato haya empezado en una época en que la mujer ya estaba encinta o que haya terminado antes del comienzo del embarazo en este caso deberá el tribunal cerciorarse sobre la fecha probable de la concepción, un "reconocimiento médico" del hijo fundado en su estado al tiempo del nacimiento, es el mejor procedimiento para determinarlo. Dicha prueba es admisible sin que se pueda invocar para contradecirla, el carácter irrefutable de la presunción de paternidad establecida en el Art. 312. Este precepto no tiene un alcance general y tan sólo es aplicable a toda filiación en lo que respecta al término máximo del embarazo; pero sólo prohíbe ulteriores investigaciones de mayor exactitud sobre la fecha probable de la concepción en cuanto a la filiación legítima y ello para favorecer la legitimidad. El juez que conozca de una demanda de declaración de paternidad natural puede por el contrario disponer tales

investigaciones y no podrá negársele esa facultad, puesto que - la declaración de paternidad queda a su discreción en los casos previstos: es indispensable que se le conceda la manera de esclarecer los hechos en que se funda su convicción. La corte de Casación ha reconocido la legalidad de una resolución judicial que ordenó dicha prueba pericial.

MANUTENCION Y EDUCACION DEL HIJO.

En relación a los motivos de este caso. Por el texto del Art.....340-5.

Sugiere cierta relación con la antigua jurisprudencia -- que declaraba ejecutoria una promesa de mantenimiento por el padre natural y algunos autores ven en dicho texto una consagración de su jurisprudencia. Otros la relacionan con la confesión escrita.

En este caso debería admitirse como confesión tácita con particular fuerza probatoria; pero el examen de los trabajos -- preliminares revela que el legislador partió de un tercer concepto. Así pues este caso estaba destinado a atribuir cierta -- significación a la posesión de estado en materia de filiación -- natural. La ponencia de ley en el senado está influenciada por las ideas de Demolombe y por la ley Belga, que admite la investigación de la paternidad en el caso de posesión de estado. El papel que se le designaba a dicha posesión de estado era por -- otra parte mucha más modesto que el que se tiene en la filiación legítima, puesto que no tenía por efecto, como fuera el de seo de Demolombe, hacer, que se admitiera de pleno derecho la paternidad sino solo permitir al juez el declarar la paternidad. En el proyecto primitivo, la posesión de estado estaba desprovista de uno de sus elementos tradicionales. No se exigía que -- el hijo fuera reconocido por todos como fruto de su pretendido padre.

En el transcurso de la discusión desapareció otro de sus elementos de la posesión de estado "El nombre" que se reemplazó exigiendo que el mantenimiento del hijo se hiciera en concepto del padre.

De este modo, la posesión de estado quedó reducida a casi uno solo de sus elementos; pero en todo caso la idea muestra del texto es la consagración de un elemento de la posesión de estado, y no la de una confesión o de una obligación tácita.

LAS CONDICIONES EXIGIDAS PARA LA DECLARACION JUDICIAL DE LA PATERNIDAD.

1).- La declaración judicial de paternidad es posible -- cuando el hijo haya recibido del padre "Manutención" y "Educación". Se mencionan estos hechos porque el deber de educación -- incumbe al padre. Si solamente hubiese participado al manteni-

miento del hijo sin cuidar su educación, no se puede decir que - lo haya tratado como hijo suyo; y por lo tanto no se apreciaría el elemento de la posesión de estado en que descansa la acción.

No se exige que el mantenimiento y la educación hayan estado a cargo directo y exclusivo del padre pero tampoco los subsidios aislados o intermitentes son de tomarse en cuenta.

2).- El mantenimiento y la educación justifican como hechos una acción de investigación de paternidad, pero no porque - hagan presumir una promesa. La promesa de sufragar las necesidades del hijo carece de trascendencia porque la ley basa la declaración de paternidad sobre un elemento de la posesión de estado y no sobre una obligación aceptada por el padre.

3).- El padre tiene que haber cuidado y educado al hijo - esta condición, se ha juzgado necesaria para que la paternidad - no pueda ser atribuída a aquél que hubiera cuidado a un hijo natural por caridad. Por lo tanto queda excluida, toda investigación de paternidad en los casos en que el hijo haya sido sostenido y educado por una persona que pueda alegar un motivo de generosidad ajeno a una paternidad.

Así mismo los auxilios que proceden de parientes del padre, y no permitían declarar la paternidad de este último.

Pero la idea sostenida en el precepto no es la de exigir que el padre haga una declaración expresa de su condición de padre. Pues basta con que su intención de portarse como tal resulte de las circunstancias.

Esto envuelve una cuestión de hechos que los tribunales - resolverán en cada caso inspirándose en las circunstancias admitiendo si ciertos auxilios económicos espontáneos y regulares -- fueron hechos, efectivamente en calidad de padre; esta calidad - se confirma más aún si el remitente hace indicaciones sobre su uso o los acompaña de consejos relativos a los cuidados de que - deberá rodearse al hijo. No es posible dar una fórmula concreta y la corte de Casación deja la investigación a la intención - de los jueces de instancia.

LAS EXCEPCIONES "FINIS DE NON RECEVOIR CONTRA LA INVESTIGACION DE LA PATERNIDAD"

UTILIDAD DE DICHAS EXCEPCIONES: Ninguno de los casos que se acaban de estudiar produce plena fe y el juez quedará en libertad de rechazar la demanda, cualquiera que sean las pruebas a portadas, cuando no esté plenamente convencido siendo así, -- podía parecer inútil indicar ciertos hechos que pudieran originar que se rechace la demanda. No obstante los autores de la ley del 16 de Nov. de 1912 estimaron que era indispensable establecer las excepciones (Finis de Non Recevoir). Estas son por tanto una barrera para los jueces, la cual no podrán pasar por alto cuando su convicción personal los incline a declarar la paternidad.

Así se evitan ciertos fallos posiblemente erróneos y siempre escandalosos. Por otra parte la excepción opuesta (in litem) por aquél a quien se le impute una paternidad, tiene la ventaja de cortar el pleito inmediatamente, y por tanto impedir una investigación de paternidad que podía revelar en forma inútil los desordenes de su conducta; así se evitan los escándalos -- y se hacen más difíciles los chantajes, que las jóvenes de costumbres ligeras puedan intentar contra aquéllos que las traten.

LA PRIMERA EXCEPCION. (Fin de non recevoir):

NOTORIA MALA CONDUCTA DE LA MADRE.

Esta excepción supone que la mujer ha observado, con notoriedad manifiesta y pública una vida ligera durante la época-concepcional. La mala conducta no exige la prueba de las relaciones sexuales, bastando solamente la de los hechos que hace -- que se presuman dichas relaciones como existentes, por ejemplo -- comprobar que la madre daba o aceptaba cita o que públicamente se comportaba de una manera comprometedora con otros hombres -- además del pretense padre.

El juez que conozca del asunto tiene amplias facultades para apreciar en cada caso si efectivamente la madre puede ser tachada de mala conducta.

El juez debe además de comprobar las siguientes condiciones para aceptar la excepción (Finis de non recevoir).

- 1).- Que la mala conducta sea notoria es decir, conocida por un buen número de personas.
- 2).- La mala conducta debe de referirse al período legal de la concepción, según las presunciones que establece el Art. 312. El artículo primitivo tenía en cuenta la mala conducta de la mujer en el momento del pleito y se modificó el texto al observarse que dicha mala conducta podía ser precisamente debida -- al abandono del seductor.

Así pues solamente la mala conducta durante, los cuatro meses en que es posible la concepción puede ser dudosa dicha paternidad.

Planiol se inclina a pensar, que la mala conducta haya -- durado todo el período legal de la concepción para que constituya una excepción.

LA SEGUNDA EXCEPCION. (Finis de non recevoir).

CUANDO HAYA RELACIONES SEXUALES CON OTRA PERSONA.

Si el pretendido padre no puede probar la notoria mala --

conducta de la madre puede éste sin embargo probar que la madre ha tenido relaciones sexuales con determinado individuo, así el padre demandado debe probar:

- A).- El hecho material de las relaciones con el tercero.
- B).- La identidad del o los hombres con quien las haya tenido.
- C).- La coincidencia de esas relaciones y la época de la concepción. Pero se apunta que es muy difícil para el pretendido padre aportar las pruebas que solo -- las busca en el momento en que se entabla el juicio de investigación contra de él.

LA TERCERA EXCEPCION (Finis de non recevoir).

IMPOSIBILIDAD FISICA DE ENGENDRAR.

Este tercer caso de excepción reproduce casi textualmente los términos de que se ha servido el Art. 312 para determinar -- los requisitos del desconocimiento de la paternidad en derecho -- común. La única diferencia de relación con el Art. 312 consiste en la substitución de las palabras "Ser el Padre del Hijo" por -- las de cohabitar con su mujer.

El ponente en la cámara de Diputados indica, sin embargo -- que el Art. 340 tiene la ventaja de comprender también el caso -- de un accidente debido a una enfermedad que sin impedir las rela -- ciones sexuales pueda imposibilitar la fecundidad.

Así pues aquí puede alegarse todo lo que se refiere a la -- imposibilidad de procreación que resulta de la separación de los -- padres o a los accidentes de enfermedades causantes de impoten -- cia.

Así pues era necesario que el pretendido padre pruebe su -- imposibilidad de ser padre del reclamante, no solamente en la -- época de la concepción que se fija por dictámen médico, si no -- también en el período legal previsto por el Art. 312. Aquí el -- juez queda libre, aún después de rechazar la excepción (Finis de -- non recevoir) para no declarar la paternidad si estima que la -- ausencia del padre produce alguna duda sobre aquélla.

OTRAS EXCEPCIONES. (Finis de non recevoir).

Los tribunales no pueden tomar en consideración más excep -- ciones finis de non recevoir, que las establecidas en la ley y -- no pueden negarse a "priori" a examinar el pleito el pleito so -- bre la investigación de la paternidad, aunque exista una situa -- ción de hecho que pareciere definitivo y decisiva, como la poca -- edad o la vejez del pretendido padre, la diferencia de raza, col -- or, et.

Ahora bien, del mismo texto de la ley se deduce que el nú -- mero de las excepciones (finis de non recevoir) debe completarse.

- 1).- Por el efecto de las reglas excepcionales sobre el plazo en que debe de iniciarse la acción.
- 2).- Por el Art. 342 según el cual queda prohibida toda investigación de filiación si se tiende a probar -- una filiación adulterina.
- 3).- Por la imposibilidad en que algunas veces se encuentra el demandante de indagar su filiación paterna -- si antes no ha hecho reconocer su filiación materna. Esta imposibilidad sólo existe en el caso de raptos o violación, de seducción y de concubinato notorio en los cuales la prueba de la maternidad se reputa realizada.

La investigación de la paternidad podría intentarse independientemente de dicha prueba en el caso de confesión escrita y en el caso de participación en el mantenimiento y educación -- del hijo.

EN QUE MOMENTO PUEDE Oponerse LA EXCEPCION FIN DE NON RECEVOIR.

1).- Esta excepción normalmente se opone "In limite litis" por el padre demandado que quiera evitar que el juicio se desarrolle.

2).- Pero también puede ejercitarse, una vez iniciado el pleito cualquiera que sea el estado en que se encuentre cuando existan elementos de una excepción de esta naturaleza y no se ha ejercitado por el demandado, el juez debe declararla de oficio en ejercicio de su libre facultad de rechazar la demanda -- cuando no esté convencido.

LA CARGA DE LA PRUEBA.

Corresponde al presunto padre demandado, producir la prueba de la excepción (Finis de non recevoir) de que se quiera valer para hacer fracasar la demanda.

El padre presunto está en libertad de utilizar, prueba -- de testigos o prueba de indicios; apreciando el tribunal su valor o eficacia, esto es dado a que la ley no fija ninguna regla relativa a las pruebas que pueden aportarse.

EJERCICIO DE LA ACCION.

El primer principio es el de la atribución exclusiva de -- la acción al hijo, el Art. 340 proclama "que la acción sólo corresponde al hijo", con esto ha querido evitar los chantajes posibles por parte de personas menos interesadas que el hijo en establecer filiación; paterna.

Este principio tiene por objeto evitar:

- A).- La acción de los parientes del hijo que tengan inte-

reses en establecer su filiación con el objeto de heredarle.

B).- La acción de las personas que quisieran probar la filiación del hijo para reducir cualquier liberalidad recibida por éste en su pretendido padre.

C).- La acción de los herederos del hijo después del fallecimiento de éste, aún cuando el hijo falleciere antes de los 21 años o hubiere entablado el juicio de vida.

REPRESENTACION DEL HIJO MENOR POR SU MADRE.

A la regla que se acaba de exponer el Art. 340 impone -- una excepción puramente aparente, disponiendo que "durante la minoría del hijo, sólo la madre, aunque a su vez ella sea menor de edad, está capacitada para intentar la acción. En ese caso - la madre no actúa por su cuenta, sino como tutora legal del hijo. Por no tener el pleito un interés opuesto al suyo.

La prueba de que este como se trata de representación y no del ejercicio de un derecho propio, resulta de que el precepto sustituye la madre por un tutor dativo en caso de que la madre no hubiera reconocido al hijo, o se hubiera fallecido, o es tuviera interdicta o ausente; al menos así resulta del hecho de remitir al Art. 389 en estas difentes hipótesis.

La menor edad de la madre, en esos casos no constituye un obstáculo para establar la acción, puesto que no actúa por su -- cuenta ya la ley tuvo cuidado de decirlo, pero la solución no era dudosa. En el mismo sentido debe resolverse que si la madre estuviese casada pudo actuar en investigación de paternidad, -- sin su autorización alguna. Las mismas causas nos llevan a decir que, si la madre ha sido removida de la tutela al ejercicio de la acción, pasa al tutor nombrado por el tribunal en función de consejo de familia.

CASO EN QUE EL HIJO ES UN MENOR EMANCIPADO.

La ley nos dice, Planiol (11) no ha previsto este caso, -- los autores deciden que el derecho de actuar quedará reservado a la madre no obstante la emancipación. Esos autores buscan su argumentación en el precepto, que parece que sólo autoriza la acción de la madre durante toda la minoría de su hijo, además se apoyan en el último párrafo del Art. 340 según el cual si la acción no se entabla durante la minoría de edad del hijo, éste podrá intentarla durante todo el año siguiente al de la mayoría de edad. Así si el menor de edad pudiera actuar, ¿No debería fijarse el punto de partida del plazo, en el día de la emancipación? Esos argumentos que se derivan del texto de la ley, poco prueban ya que es evidente que los autores de la Ley tuvieron -

(11) Ob. Citada Pág. 723.

en cuenta al menor emancipado, y si no fuera así tendríamos entonces, que no quisieron que el plazo de la acción se contara --; desde el día de la emancipación, sin duda por la poca experiencia del menor emancipado.

Esta solución opuesta es el principio general según el cual el menor emancipado no necesita representación para el ejercicio de sus acciones. Resultaba inadmisibles que dicho principio sufra aquí una excepción sin que el legislador haya producido una explicación clara.

Por otra parte, la madre sólo actúa como tutora del hijo y cesa naturalmente en su derecho al terminar la tutela por la emancipación. Y por último la ley determina que en el caso de que la madre estuviera privada de la acción ésta será ejercitada de acuerdo con el Art. 389 es decir, por el tutor; pero subsisten después de la emancipación y por lo tanto habrá de admitir que la acción quedará en suspenso hasta la mayoría de edad del hijo.

Esta consecuencia inadmisibles de la tesis que criticamos, basta para rechazarla nos dice Planiol. ¿Entonces se pregunta -- qué en qué condiciones puede actuar el menor emancipado? Por regla general se admite que no puede intentar ninguna acción sobre su estado, sin la asistencia de su curador.

Aquí la falta de texto legal que permitía decidir encontrarlo debe seguirse la misma regla, aún cuando el curador no sea la madre pero "en buen lógica la asistencia del menor emancipado debería reservarse a la madre".

CASO EN QUE EL HIJO ES MAYOR INTERDICTO.

El derecho de la madre para actuar no va más allá de la mayoría de edad del hijo. Si este estuviere interdicto, no nos parece que la acción deba ser intentada por su tutor, aunque la madre fuera la tutora y debe admitirse que el hijo puede actuar en los intervalos lucidos, si se acepta que durante esos mismos períodos puede ejercitarse sus derechos extrapatrimoniales.

CONTRA QUIEN PUEDE EJERCITARSE LA ACCION.

En principio la acción de investigación de paternidad se ejerce contra el mismo padre, si el padre es un menor no emancipado o interdicto, su representante legal está capacitado para su defensa si es un menor emancipado, deberá ser asistido por su curador. Si estuviera ausente, la acción podrá ser intentada contra los que estén en posesión provisional de los bienes. Después de la declaración de ausencia, contra los que estén en posesión definitiva.

EJERCICIO DE LA ACCION CONTRA LOS HEREDEROS.

Después del fallecimiento del padre puede intentarse la --

acción contra sus herederos, ya que el precepto no establece - reserva alguna sobre este punto, debemos aplicar el derecho común.

Cierto es que en los trabajos preparatorios, se dijo -- que la acción es "personal" en cuanto se refiere al demandado y que no puede ser iniciada después de su muerte; pero esta opinión debe ser considerada como personal del que la emitió; - puesto que fué replicado por varios oradores en el debate del Senado;

En lo que sí hay unanimidad entre los comentaristas de la Ley es en cuanto a decir que la acción puede ejercitarse contra los herederos después de la muerte del padre, igual solución ha sido admitida sobre este punto en todas las resoluciones judiciales hasta ahora.

Pero si los herederos renuncian a la herencia entonces parece que se presenta un problema grave. Pues siendo la acción de carácter extrapatrimonial no puede ser demandado el administrador legal de la herencia vacante.

Pero nos dice Planiol (12) que esto debe resolverse en el sentido, de que la renuncia de los herederos no impide de que se les demande cuando sean herederos cercanos, tales como descendientes o ascendientes porque la renuncia a la herencia no rompe los lazos de familia y deja substintente el interés de los herederos renunciando a defender el nombre que llevan o -- cuando menos la honra de la familia.

Así pues los parientes del padre difunto "No" gozan de un medio de separar de su familia al hijo natural cuando el padre muera sin recursos.

INTERVENCIÓN DE LOS INTERESADOS EN LA ACCIÓN.

El hijo puede demandar a todas aquellas personas contra las cuales puede tener eventualmente interés en invocar más tarde su filiación paterna. A su vez, todos los interesados pueden intervenir en el pleito para negar la reclamación del hijo. Este derecho resulta del Art. 339 que permite a todo aquél que es té interesado en oponerse a cualquier reconocimiento por parte del padre o de la madre y a "toda reclamación del hijo".

COMPETENCIA

Aplicación del derecho común. La proposición de la ley primitiva daba competencia al tribunal del lugar del nacimiento del hijo pero ese texto fue reformado por la comisión del Senado. Pues no siempre los tribunales del lugar del nacimiento son los más indicados o están en mejores para apreciar las circuns-

(12) Ob. Citada. Pág. 725

tancias de la concepción ya que a anemudo, la mujer sale a dar a luz lejos para ocultar el deshonor. Así pues conforme al derecho común la competencia corresponde al tribunal del domicilio del demandado, en la época en que se entabla el pleito.

COMPETENCIA EXCLUSIVA DE LOS TRIBUNALES CIVILES.

Aun cuando la ley nada dice sobre este punto, no parece dudosa que pueda ampliarse la investigación de la paternidad natural, el principio de la competencia exclusiva de los tribunales civiles en materia de reclamación de estado de los Art. 326 y 327 pues todo el mundo admite esta solución que en lo que respecta a la investigación de maternidad y no existe razón alguna para descartarla en la investigación de la paternidad.

PLAZO DE LA ACCION.

A diferencia de la acción de investigación de la maternidad, que como las acciones de estado en general no prescriben, la acción de la investigación de la paternidad, ha sido encerrada por el legislador en plazos muy cortos y breves con el objeto de hacer más seguras las pruebas que se aportan y también para evitar que un hombre permaneciera indefinidamente, bajo la amenaza de una investigación de paternidad que pudiera utilizarse en forma de un chantaje.

Pero el legislador en algunos casos ha variado el punto de partida y autoriza al hijo a reclamar durante el año siguiente a su mayoría de edad, es decir 22 años después de su nacimiento, de lo que resultan dos plazos distintos. Uno que concierne a la madre durante la menor edad del hijo. Y otro que concierne a la acción ejecutada por el hijo mismo, después de su mayoría de edad.

PLAZO CONCEDIDO AL HIJO.- Si la acción no ha sido ejecutada durante la mayoría de edad del hijo o si no ha terminado el pleito en la época de su mayoría. Este goza de un plazo de un año para ejercitarla, a contar de su mayoría de edad se decía que en ninguna causa puede alegarse para la prórroga del plazo.

PLAZO CONCEDIDO A LA MADRE.- Cuando el hijo es menor la Ley concede a la madre un plazo de dos años para actuar y llega a otorgarse también al tutor en los casos en que reemplaza a la madre.

El día inicial del plazo, en principio se fija en el día del nacimiento del hijo, pero resultaba imposible mantener ese mismo cuando la acción se basaba en el concubinato notorio y éste persistiera después del nacimiento del hijo; pues mientras el concubinato dure es lógico que la madre espere un reconocimiento voluntario del hijo por el padre.

Otra razón para posponer el punto de partida del plazo, es cuando el padre participa del mantenimiento y educación del-

hijo. El legislador empieza a contar el plazo de dos años desde la cesación del concubinato. O desde los últimos actos, realiza dos por el padre, para el mantenimiento y educación.

Así pues corresponde al padre presunto alegar la caducidad de la acción, cuando hayan pasado más de dos años de la cesación del concubinato o de los subsidios enviados al hijo.

EJERCICIO DE LA ACCION ANTES DEL NACIMIENTO.

Puede intentarse la acción por la mujer encinta, en virtud de la regla "infans conceptus" a condición de que la madre - haya reconocido al hijo anticipadamente. Ahora bien nos dice --- Planiol (13) este ejercicio prematuro a la época de la concep--- ción, puesto que ésta sólo puede calcularse por la fecha de alumbramiento.

Así pues la acción prematura sólo podrá ejercitarse en el caso de confesión o de seducción y aún así es necesario que el - padre se excepcione por medio de las excepciones (finis de non - recevoir) ya que todas estas excepciones se basan en la época de la concepción.

ROGINA VILLEGAS (14). Nos dice en resumen los casos en -- que la ley de 1912 permite la investigación de la paternidad, -- son los siguientes:

PRIMER CASO.- Rapto (elevation) o violación. Por excep--- ción al principio de la prohibición, el código de 1804 permitió la investigación de la paternidad en caso de rapto, cuando la -- época de la concepción coincide con la de éste, Art. 340. Esta - excepción, única por mucho tiempo tuvo tan pocas aplicaciones -- prácticas que sólo nos dice que hubo 3 sentencias relativas a -- ello.

SEGUNDO CASO.- Seducción dolosa. La ley de 1922 inspirada por la jurisprudencia relativa a la reparación de la seducción, - admite la investigación de la paternidad, en el caso en que la - madre haya sido víctima de una seducción realizada como ayuda de maniobras dolosas.

El texto se refiere entre esta maniobras al abuso de uto- ridad que hablando propiamente nos constituye un dolo y la prome- sa de matrimonio o esponsales dolosos.

TERCER CASO.- Confesión escrita de paternidad. La confe-- sión del padre es una directa, pero cuando no existe bajo la for- ma de un reconocimiento, está sometida a las facultades discre-- cionales de apreciación de los tribunales. El Art. 340 decide -- que la confesión solamente sirve de base a la declaración judi-- cial de la paternidad debe hallarse contenida en una carta o do- cumento privada de manos del padre, siendo necesaria la presenta- ción de ese escrito.

(13) Ob. Citada. Pág. 729.

(14) Rafel Rojina Villegas. Compendio de Derecho Civil. Pág. 476

CUARTO CASO.- Concubinato notorio. Cuando dos personas - han vivido maritalmente en el período legal durante el cual ha sido posible la concepción, puede declararse judicialmente la paternidad. En ese caso el legislador se ha inspirado en la presunción de paternidad, establecida por el código civil para la filiación legítima pero esta presunción no tiene el carácter de legal. Dada la frecuencia de las uniones libres, este caso es de gran aplicación.

El concubinato debe ser notorio no porque esta notoriedad haga verosímil la paternidad sino porque su prueba será más segura.

QUINTO CASO.- Sostentamiento y educación del hijo. Cuando una persona provee total o parcialmente como padre a los gastos de mantenimiento y educación de otro, su conducta se considera como una confesión tácita de paternidad. En las discusiones de la ley se confundió erróneamente este hecho, con la verdadera posesión de estado.

LOS PAISES DE EUROPA QUE PROHIBEN LA INVESTIGACION DE LA PATERNIDAD.

Citaré estos países tan solo como una encuesta para darnos una idea más o menos exacta de las disposiciones que en referencia a este tema rigen en Europa.

Así pues en primer lugar tenemos a ITALIA Art. 189, los PAISES BAJOS. Art. 342 SERBIA, RUMANIA y POLONIA (Ley 23 de junio de 1825) En INGLATERRA se siguió por mucho tiempo una regla análoga a la antigua jurisprudencia Francesa en 1825 se promulgó una ley para poner fin a las especulaciones desvergonzadas de las madres solteras haciendo más difícil la prueba de la paternidad. En SUIZA según el código civil de 1912, la investigación judicial está permitida, pero no siempre conduce a una declaración de paternidad (Art. 307 al 323).

En ESPAÑA, Art. 135, admite la busca de la paternidad, pero salvo el caso de violación, debe estar siempre apoyada en una confesión expresa o tácita del pretendido padre. Cons. Art. 130 Código Civil Portugués.

El Código Civil ALEMÁN, admite la investigación de la paternidad, y hasta establece con ciertas reservas, una presunción de la paternidad contra el que haya cohabitado con la madre durante el período que comprendía el día de la concepción.- Art. 1717. en BELGICA la ley del 6 de abril de 1908 autoriza la investigación de la paternidad si existe posesión de estado y si ha habido rapto, secuestro o violación.

CAPITULO II

ANALISIS DE NUESTROS ORDENAMIENTOS ANTERIORES

A).- EL CODIGO DE 1870.

Este código civil es el ordenamiento más antiguo que encontramos aquí en México que puede ser de utilidad para el presente trabajo, por lo tanto analizaré su exposición de motivos, para darnos una idea de la doctrina que inspiró a este Código, y después transcribir los artículos conducentes a este tema.

Es de apuntarse que esté Código siguiendo la tendencia del código de Napoleón, prohibía también la investigación de la paternidad natural y conservaba la frase parecida que decía --- "Se prohíbe absolutamente la investigación de la paternidad de los hijos nacidos fuera del matrimonio".

Así la exposición de motivos los autores de ese código expresaban lo siguiente. Al prohibirse la investigación de la paternidad se exceptuaron dos casos de verdadera nevesidad. El primero es en el que es de raptó con violencia y el segundo es cuando el hijo se encontraba en posesión de estado. Y decían. - En el primer caso concurriendo las circunstancias exigidas, se tiene un dato fijo de donde partir, y además se puede pretender a una justa reparación. Y en el segundo caso, haya acaso una --- prueba que uniéndola a otras, se justifica plenamente la filiación. En su articulado el Código de 1870 expresa en su Art. 370.

"Se prohíbe absolutamente la investigación de la paternidad de los hijos nacidos fuera de matrimonio. La prohibición es absolutamente tanto en favor como en contra del hijo".

"Este sin embargo puede reclamar la paternidad únicamente en el caso de hallarse en posesión de estado civil conforme a lo dispuesto en el Art. 335.

El Art. 335 decía: "Si un individuo ha sido reconocido constantemente como hijo legítimo de otro, por la familia de éste y en la sociedad, quedará probada la posesión de estado de hijo legítimo, si además concurre alguna de las circunstancias siguientes:

- I.- Que el hijo haya usado constantemente el apellido del que se pretende ser su padre con anuencia de éste.
- II.- Que el padre lo haya tratado como su hijo legítimo proyectando a su subsistencia, educación y establecimiento.

El Art. 385 dice: "En los casos de raptó o violación --- cuando la época del delito coincida con la concepción, podrán los tribunales a instancia de las partes interesadas, declarar la paternidad.

De esta forma se ve cómo el código de 1870 "prohíbe la - investigación de paternidad, pues este código siguiendo al fran- cés no pudo sustraerse de los prejuicios sociales de la época, - pues además establece las inhumanas clasificaciones de hijos -- contenidos fundamentalmente en la legislación francesa y español a que fueron de gran influencia en la redacción de los códigos civiles.

Así con un carácter individualista reinante en dichos -- tiempos, se elaboró esta legislación, para una sociedad influída hondamente por una sola religión y con enormes prejuicios, - así el código plasma en todas las normas relacionadas con los - hijos las ideas del derecho Canónico y seguía clasificando a -- los hijos de legítimos, naturales, adulterinos, incestuosos y - sacrílegos.

Así el código de 1870 admite como excepciones, los casos de raptó y violación cuando coincidan con la época de la concepción y además el caso de posesión de estado, separándose del -- Código Napoleónico en lo referente al caso de violación y la posesión de estado.

Los juzgadores franceses rechazaron siempre la prueba de la filiación natural por medio de la posesión de estado, pues - ésta sólo servía para probar la filiación legítima pero no para probar la filiación natural.

Sin embargo la posesión de estado sí producía efectos, - pues si bien no servía para creditar la filiación natural fuera de juicio, en cambio si era de utilidad para probar dentro de - los trámites de un juicio de investigación, la paternidad natural. Este código siguió estos lineamientos.

Art. 374 decía lo siguiente: La obligación contraída de dar alimentos no constituye por sí sola prueba, ni aún presunción de paternidad o maternidad, tampoco puede alegarse como razón para investigar éstas. Pues según decían los autores que la ley no quería que un hombre de buenos sentimientos que dé alimentos a un niño ya sea por afecto o por caridad o por amistad con la madre, pueda ser víctima de una investigación de la paternidad.

En lo personal, comparto la misma opinión pues puede haber infinidad de motivos o de razones morales, de amistad o de afecto o simplemente de filantropía que inclinen a determinado individuo a proveer a la alimentación de algún niño y no este - hecho debe darse pauta, a ejercitar una acción de investigación de paternidad en su contra.

Pues si este hecho de dar alimento, diere fundamento a la acción de investigación de paternidad, el mal social que acarrearía sería peor que el beneficio que en algunos casos reportaría , si por ese hecho se descubriera la paternidad natural, - pues si tal posibilidad existiera influiría en el ánimo de las personas de buena voluntad, que no son pocas y que suministran alimentos a personas necesitadas ya sea por caridad, o por cual

quier otro motivo. Esto indiscutiblemente los inclinaría a evitar en lo posible dar alimentos a otro, para no verse así en peligro de que en su contra se ejercitara una acción de investigación de paternidad. Y a la postre esta disposición vendría sólo a ocasionar que por temor a la ley no se ejercitara la caridad-tan necesaria en nuestros tiempos. Pues la ley en su espíritu - siempre debe acarrear un bien para todas las personas las cuales registraré. Así si el hecho de dar alimentos diera pauta a acción de investigación.

Creo en lo personal que si en el espíritu de una disposición legal se encontrara un mal y no un bien, que debe ser el objeto de toda buena disposición legal, sería mayor el perjuicio social que se causara que el beneficio individual que pudiera lograrse en un determinado caso.

El Art. 386 dice: Las acciones de investigación de paternidad, o maternidad sólo pueden intentarse en vida de los padres Este artículo lo conserva idéntico el código de 1884 en su Art. 359 y también la ley de relaciones familiares lo conserva en su Art. 212.

Mateos Alarcón, comenta a este respecto lo siguiente y expresa: La investigación de la paternidad o de la maternidad - sólo pueden intentarse en vida de los padres, porque de ellos - nada más pueden tener los elementos bastantes para contradecir la paternidad o maternidad que se les atribuya y evitar éstos - que la investigación se convierta en el medio de apoderarse de un patrimonio al cual no se tiene ningún derecho.

Art. 387. Si los padres hubieran fallecido durante la menor edad de los hijos, tienen este derecho de intentar la acción antes de que se cumplan 4 años de su emancipación o de su mayoría de edad.

Para esta disposición se dice que se presume según algunos autores: Que la inexperiencia aunada a la corta edad impidió que el hijo ejecutara su acción de investigación de filiación. Así pues, este precepto indica que hasta antes de que --- transcurran 4 años con posterioridad a la mayoría de edad o de la emancipación puede ejercitarse la acción.

El Art. 384 dice: Siempre que en virtud de sentencia ejecutoria, resultare que el hijo reconocido procede de unión adulterina o de incestuosa no dispensable el hijo no tendrá más derecho que los que la ley le concede a los espurios.

En este sentido en la exposición de motivos de este código dice lo siguiente: Cuando una sentencia pronunciada en distinto juicio, resultare que el hijo que ha sido reconocido procede de unión adulterina o incestuosa es indispensable que pierda los derechos adquiridos y en consecuencia sólo tendrá los que la ley le conceda a los espurios y agregaba "desagradable es esta cuestión pues padece un inocente". Pero no puede resolverse de otro modo, si se quiere conservar el orden de la sociedad, - de la paz de las familias y la moral, bienes desde todos puntos

superiores a los de un solo individuo.

De lo que se desprende que este código daba un injusto -trato a los hijos nacidos fuera del matrimonio con él. "pretexto de proteger a las familias y a la sociedad".

Para esto yo opino que en ese tiempo de seguro se tenía una idea errónea de los que es la sociedad. Pues creo que en -- una buena sociedad y en una verdadera sociedad, todos absolutamente todos sus miembros deben de disfrutar de los bienes de la sociedad, de aquí que no estemos enfrente del verdadero concepto de sociedad, cuando les pertenecen por el solo hecho de vi--vir en sociedad, así pues si se vive en sociedad justo es que - todos los miembros de ésta deben de tener derecho por igual a - sus frutos y sus conquistas.

B).- EL CODIGO DE 1884.

I).- Este ordenamiento fué el que en el orden cronológico siguió del código de 1870 y en este código también como en el anterior se "prohíbe la investigación de la paternidad". Sobre el estudio que me ocupa disponía lo siguiente:

Primeramente en su Art. 343 que se conservó igual al Art. 370 del código anterior decía de nuevo "se prohíbe la investigación de la paternidad de los hijos fuera de matrimonio. La prohibición es absoluta tanto en favor como en contra del hijo".

Art. 344. Este sin embargo pueda reclamar la paternidad únicamente en los casos del Art. 458.

II).- Art. 358. Que se conservó igual al Art. 385 del código anterior decía: En los casos de raptó y violación, cuando la época del delito coincide con la concepción "podrán" los tribunales a instancia, de partes interesadas "declarar" la paternidad.

Art. 360. Que equivale al Art. 387 del código de 1870, - dice: Si los padres hubieran fallecido durante la menor edad de los hijos, tienen éstos derechos a intentar la acción antes de que se cumplan 4 años de su emancipación o de su mayor edad.

Art. 347 que es similar al Art. 374 del código de 1870 - Expresa: Las acciones de investigación de paternidad sólo pueden intentarse en vida de los padres.

Art. 357 igual que el Art. 384 del código de 1870, siempre que en virtud de sentencia ejecutoria resultara que el hijo reconocido procede de unión adulterina o de incestuosa no dispensable, el hijo no tendrá más derechos que los que la ley concede a los espurios.

Así pues observemos que el código de 1884 suprimió el caso de posesión de estado, como base de una investigación de paternidad. Solamente conserva el caso de raptó o violación cuando la época de los delitos coincida con la época de la concepción. Así pues este código como todas las demás legislaciones - aún las que se inclinan a la prohibición de la investigación de

la paternidad conserva como base para la acción de investigación de la paternidad. La hipótesis del rapto o la violación cuando - la época de estas coincida con la época de la concepción.

De este modo la investigación de la paternidad está prohibida en este código no sólo como acción sino también como un medio indirecto de llegar a un determinado resultado. Como por --- ejemplo el de llegar a obtener alimentos para el hijo. No obstante esta absoluta prohibición presenta las excepciones para el caso de rapto o violación cuando coincidan con la época de la concepción.

Art. 358. Así de esta manera los tribunales quedan facultados en estos dos casos a "declarar" la paternidad.

En este código la paternidad sólo puede ser investigada - en vida de los padres, y esto creo que es razonable, pues nadie mejor que ellos pueden en un momento dado reunir los elementos - necesarios para contradecir la paternidad de que se les quiere - atribuir. Consiguientemente por lo que nos dice un autor, que expresa que esto también es con el fin de evitar que la investigación se convierta en un medio para apoderarse de un patrimonio - al cual no se tiene derecho alguno.

Cuando apuntaba, el hecho de la posesión de estado fué su primida del código de 1884 y en la exposición de motivos respecto al Art. 344 explicaba lo siguiente: No se creyó conveniente - autorizar al hijo natural a reclamar la paternidad ni aún aliándose en posesión de estado, pues la práctica ha revelado que el artículo anterior causaba frecuentemente turbaciones de la tranquilidad doméstica y graves abusos, así pues fué reformado a --- proposición del Sr. Lic. Linares en el sentido de que solo pueda reclamarse la paternidad cuando se de el caso de rapto o violación cuando éstos coincidan con la época de la concepción.

II).- El Lic. Verdugo, expone tres razones sobre la conveniencia de la supresión del hecho de la posesión de estado.

1).- Dice que existe bastante variedad en los datos que - se pueden suministrar.

2).- El peligro para el honor de los ciudadanos de poner a discusión si actos tal vez indiferentes acusan o nó un reconocimiento de paternidad.

3).- La sospecha vehementísima de falsedad en hacer parecer como reconocido a un hijo, protegido de posesión de estado - y sin embargo falto de una prueba escrita.

El Lic. Ricardo Cauto, siendo uno de los más importantes autores que escribieron sobre el código de 1884 en lo referente al tema, de la investigación de la paternidad, en su obra "Derecho Civil Mexicano" al referirse a la prohibición establecida -- por este código expresaba lo siguiente: Los escándalos en los procesos, no son los motivos de la prohibición, ya que el legislador no ha retrocedido ante el escándalo, a tratar de otras materias delicadas como las relativas al adulterio, rapto, violación,

etc., ya que estos hechos dan lugar a juicios a veces más escandalosos que los que se tienen por motivo de la indagación de la paternidad. Y agrega el maestro Couto, la verdadera razón de ser del principio de la prohibición, se encuentra en el misterio insondeable, que rodea a la generación que escapa a toda investigación científica.

Por esto el legislador estima, que dado a que en esta materia las pruebas son muchas veces equívocas y en sumo grado dudosas, ha preferido sacrificar los derechos de los hijos naturales, prohibiendo en términos casi absolutos que la paternidad sea investigada.

Couto considera que este principio es riguroso y altamente injusto y citando al autor Laurent, nos dice: "A fuerza de -- proteger a las personas honradas, se dé un premio de estímulo a aquellos que no tienen fe ni ley".

Y continúa diciendo Couto: La crítica que se ha hecho a la prohibición es incontestable, y que si bien esta que el legislador no admita en términos absolutos, como lo hacía el antiguo derecho respecto a la investigación de la paternidad, por los peligros a que se exponen las personas honorables, esto no autoriza a sacrificar despiadadamente los sagrados derechos de los hijos que han tenido la desgracia de haber nacido fuera del matrimonio.

Nos dice además: La justicia y la razón aconsejan, que el legislador sin olvidarse del interés de la familia, ni del de -- los hijos coordine ambos intereses y admita la investigación de la paternidad, rodeándola de determinadas precauciones. En seguida nos dice la prohibición que entraña el artículo antes mencionado, es absoluta que comprende aún aquellos casos en que la demanda tenga un objeto ajeno a la filiación. De conformidad con esto, la acción entablada por una madre para exigir alimentos en favor de su hijo, que ha tenido en determinado hombre, se ha decidido que es improcedente pues se dice que aun cuando la demanda no tiene por objeto la filiación, indirectamente la comprende, toda vez que la acción así entablada, no podrá justificarse sin rendir pruebas de la paternidad.

Sin embargo nos dice, esto no impide, que la mujer que ha quedado encinta por actos de seducción de determinado varón no pueda reclamarle daños y perjuicios pues el fundamento de la demanda en este caso sólo será la seducción de la mujer, independientemente en todo al hecho de la preñez, ya que si la preñez se alegara implicaría esto una investigación de paternidad. Así --- pues basándose en el principio en que todo acto dañoso obliga al que lo comete a la correspondiente indemnización, esto serviría para que la mujer reclame daños y perjuicios, por el solo hecho de la seducción, sin que tales daños y perjuicios puedan comprender los gastos de la preñez y parto ni los de sostén del niño nacido o por nacer. El principio prohibitivo de investigar la paternidad en este código tiene un solo caso de excepción, que es cuando coinciden los delitos de rapto y violación, con la época-

de la concepción. Los motivos de ésta excepción nos dice Couto, son los que al coincidir los elementos expresados nacen "gravísimas Presunciones", en contra del raptor o el violador disminuyendo con estas presunciones e incertidumbres de la paternidad.

Las palabras rapto y violación que emplea la ley, según expresa Couto, deben entenderse en el sentido que les dá el código penal, toda vez que al referirse a aquellos hechos, considerándolos expresamente como delitos "no pudo haberse tenido en cuenta otro concepto que las expresadas palabras, que el que le asignan las leyes penales" y agrega que para que proceda la acción de investigación de paternidad es necesario que el rapto o la violación en que se fundan, estén probados en una sentencia dictada en una causa criminal.

Pues aun cuando la ley no exige en forma expresa estas circunstancias: "Pero desde el momento en que se considera el rapto o la violación como hechos delictuosos y esto de un modo formal expreso, se debe sobreentenderse que se exige dicha circunstancia toda vez que para que aquéllos hechos se reputen delitos, es necesario que en sentencia penal así se declare.

Considera Couto que las reglas que señala el período de duración de la gestación y que la ley en forma presuncional ha establecido para los hijos legítimos deben aplicarse también a los hijos naturales, para saber si el rapto o la violación coinciden con la época de concepción del hijo y de esto deriva, que la "indagación" no puede tener lugar antes del nacimiento del hijo, así pues será necesario para poder aplicar esta regla, conocer con exactitud y de antemano la fecha del nacimiento.

Sin embargo agrega: El juez tiene la facultad de "declarar" no probada la acción del demandante, no obstante la plena demostración del rapto o la violación y de su coincidencia con la época de la concepción. Esto se desprende del Art. 358 del código de 1884 al exponer que el juez "podrá" declarar la paternidad y esta tiene su razón de ser según Couto porque aún habiendo sido acreditados los supuestos de la acción. El hijo puede no ser obra del padre que se pretende que lo es, así pues es justo y lógico que la ley le conceda al juez una "amplitud de criterio" para decidir si queda o no probada y demostrada la paternidad, después de tomar en cuenta todas las circunstancias que hubiesen concurrido.

Así pues dice: El primer grado de las circunstancias que los magistrados deberán de tener en cuenta en ésta delicada -- apreciación será preciso analizar las costumbres y la reputación de la mujer y el secuestro más o menos restringido en que el raptor la haya tenido; la constitución física del hijo, la conducta del raptor mismo cuando tuvo conocimiento de la preñez y la confesión más o menos explícita de la paternidad, que uno pueda inducir de su manera de ser, de los escritos cartas y sobre todo del reconocimiento mismo del acto bajo acto privado que el hubiere hecho del hijo, etc.

El Art. 358 expresa que la demanda de investigación en caso de raptó o violación puede promoverse a instancia de parte interesada. Como se ve, apunta Couto, la frase es muy amplia, aunque se haya pretendido restringirla refiriéndola únicamente al hijo y a la madre, como únicos partes que pueden tener interés en la investigación de la paternidad. Más apunta que esta restricción es inadmisibles, pues la ley claramente expresa "partes interesadas" y éstas gramaticalmente son todas aquellas personas que tengan un interés legítimo, cualquiera que sea, en probar la paternidad así pues los herederos de un hijo natural tienen derecho a investigar la paternidad del autor de la herencia.

"El reconocimiento Forzoso". Que es la sentencia atribuyendo la paternidad natural a determinado hombre produce los mismos efectos que el reconocimiento voluntario, pues su objeto es comprobar el hecho de la filiación natural y nada influye en los efectos de esa filiación, su diferente modo de prueba. Pero apunta Couto "existe sin embargo una diferencia entre aquellos dos modos de prueba, y es que el reconocimiento voluntario prueba la filiación natural del hijo con respecto a todo el mundo, el forzado o judicial, como proviene de juicio, solamente lo prueba con respecto a las personas fueron parte del pleito o litigio.

En conclusión este código de 1884 no aportó nada nuevo con relación al código anterior, pues es lógico que habiendo transcurrido pocos años entre ambos, casi se formaron en un mismo ambiente social de costumbre y de religión.

Así pues la clasificación de los hijos es parecido a la del código anterior: Legítima, natural simple, adulterino, espurios e incestuosos y continúa con la prohibición de la investigación de la paternidad con las dos excepciones antes señaladas -- Raptó y Violación cuando la época de los delitos coincida con la fecha de la concepción.

Así podemos observar que este código siguió con el mismo criterio que el anterior, a saber permanecía de la clasificación de los hijos, desigualdad en el trato de unos y otros, prohibición de investigar la paternidad y en general este código de 1884 no suavizó ni en lo más mínimo el rigor con que se trataban a los hijos extramatrimoniales.

CAPITULO III

LA LEY SOBRE RELACIONES FAMILIARES DE 1917.

A).- La revolución Mexicana trajo como consecuencia, la desaparición de todo aquello que viniera a constituir, una marca denigrante en las personas componentes de nuestra nación. - Así el legislador, mexicano habiéndose percatado del fuerte cambio sufrió por las costumbres debido sobre todo a los efectos ideales de la revolución se propuso la tarea de confeccionar una ley que tuviera más acorde, con la nueva realidad social.

Así fué como tomándose en cuenta la profunda transformación que se experimentó, en todas las disciplinas se formó una ley con la intención de que estuviera acoplada con el nuevo sentimiento nacional.

Fué pues en ésta ley en donde desaparecieron las infamantes designaciones de hijos espurios, adulterinos, incestuosos, etc. Dándoles la denominación tan solo de "hijos naturales" así pues esto ya es más justo.

Considerando la conveniencia de suprimir esta clasificación por no ser de justicia que la sociedad estigmática a estos hijos como consecuencia de faltas que solo son imputables a los padres, de esta manera en la exposición de motivos decía lo siguiente: "que en materia de paternidad y filiación ha parecido conveniente suprimir la clasificación de los hijos espurios, -- pues no es justo la sociedad los estigmatice a consecuencia de faltas que no le son imputables y menos ahora que considerando el matrimonio como un contrato, la infracción a los preceptos que lo rigen solo debe perjudicar a los infactores y no a los hijos, terceros en el contrato, que antes se perjudicaban solamente, proque reputado el matrimonio como sacramento se veían privados de los efectos de la gracia, razón que no puede substituir hoy, en nuestra sociedad liberal no debe estigmatizar -- con designaciones infamantes, a los inocentes quienes la ley era la primera en desprestigiar, es fácil ya no solo reconocer sino aún legitimar a algunos de los hijos que antes solo se podía designar. Así pues se aprecia un cambio radical en el tratamiento hacia los hijos extramatrimoniales, trato que en ninguna época estuvo justificado, pues aún en épocas remotas este trato inhumano hacia los hijos nacidos fuera de matrimonio, no tuvo más fundamento que prejuicios religiosos, sociales y como efectos de estos prejuicios hasta jurídicos. (Si propiamente se pueden llamar jurídicos).

Así pues la ley de relaciones familiares le tocó la honra de terminar con estos absurdos prejuicios declarando en su exposición de motivos dar derechos, que más bien debería decir reconocer derechos para hablar con más propiedad, a quienes an-

teriormente carecían de ellos.

Así también esta ley aumento los casos especiales en que puede promoverse la investigación de la paternidad o maternidad.

En su Art. 186, Reputa como hijos naturales a todos los hijos nacidos fuera de matrimonio, en donde se refleja la sanación del legislador, a suprimir cualquier marca en contra de los hijos extramatrimoniales.

Pero esta ley restringía los derechos de los hijos a la sola facultad de llevar el apellido de su progenitor, a fin de darles una posición definida en la sociedad, evitando a la vez fomentar las uniones ilícitas, los abusos que la concesión de otros pudiera originar.

En sus disposiciones la ley de relaciones familiares expresa lo siguiente en relación al tema de estudio.

Art. 187 "Queda absolutamente prohibida la investigación de la paternidad y la maternidad de los hijos nacidos fuera de matrimonio, la prohibición es absoluta, tanto en favor como en contra del hijo, salvo las excepciones establecidas en los Art. 197 y 211.

Los jueces que infrinjan esta disposición cualquiera que sea la causa que por ello alegaren, serán castigados con la pena de destitución de empleo e inhabilitación para obtener otro por un término que no bajara de dos años ni excediera de cinco.

Art. 197. El hijo está en posesión de estado de hijo natural de un hombre o de una mujer, podrá obtener el reconocimiento de aquel o ésta, o ambos, siempre que la persona cuya paternidad o maternidad se reclame no esté ligada por vínculo matrimonial al tiempo que se pide el reconocimiento, salvo el caso en que el padre y la madre se hayan casado y el hijo quiera que lo reconozcan para quedar legitimado.

Art. 198. La posesión de estado para los efectos del artículo anterior, se justifica por los medios ordinarios, todos los hechos que constituyen a aquella, pero no se admitirán esas pruebas si no hubiere un principio de "Prueba por escrito".

Art. 199. La obligación contraída de dar alimentos no constituye por sí sola prueba, y ni aún presunción de paternidad o maternidad. Tampoco puede alegarse como razón para investigar ésta.

Esta disposición es igual al Art. 374 del código de 1870 y el Art. 358 del código de 1884. Dice: En los casos de rapto o violación cuando la época del delito coincida con la época de la concepción. "Podrán los tribunales a instancias de las partes interesadas, declarar la paternidad.

Art. 212.- Que es igual al Art. 386 del código de 1870 y al Art. 359 del código de 1884, Dice: Las acciones de investigación de paternidad o maternidad solo pueden intentarse en vida de los padres.

Art. 213. Igual al 387 del código de 1870 y al Art. 360-

del código de 1884 dice: Si los padres hubiesen fallecido durante la menor edad de los hijos, tiene éstos derecho de intentar la acción antes de que se cumplan 4 años de su mayor edad.

Art. 214 dice: En caso de que las acciones de investigación no hubieren podido intentarse en vida de los padres, por estar estos casados, los hijos podrán intentar la acción correspondiente dentro de los cuatro años siguientes a la muerte de aquéllos si fueren mayores de edad, o en el término que queda establecido si fueren menores.

Así pues, se observa que en esta ley las disposiciones son bastante semejantes a las del código de 1884, pues son inspirados casi por la misma doctrina. Las diferencias que comparándolos podemos encontrar las siguientes:

1).- En primer lugar ya no se les da los diferentes e infamantes nombres a los hijos nacidos fuera de matrimonio, y sólo se les llama hijos "naturales" Denominación algo más justa.- La ley de relaciones familiares restringió los derechos de los hijos "Al uso del apellido de los padre."

Respecto a esto apuntaré citando a Couto que en su obra de derecho civil mexicano, critica la implantación de este artículo en la ley, y dice que, estando la ley animada de un espíritu de liberalidad hacia los hijos naturales, no se explica la implantación de este precepto, que de una plumada viene a quitarse todos los derechos que el mismo legislador había tratado de reintegrarlos, dándoles únicamente el "exiguo derecho de llevar el apellido de quienes los reconocen este autor considera - esto, injusto e inhumano.

Creo en lo personal que el maestro Couto tiene razón en considerar injusto e inhumano, el trato que se les da a los hijos naturales, dándoles sólo el derecho de llevar el apellido. Pero vamos a ver que haciendo un examen de la ley aplicable a éstos hijos, encontramos que el legislador además del derecho de llevar el apellido les otorga otros derechos aunque en forma muy parca.

Así encontramos que en el Art. 3592 del capítulo de sucesiones del código de 1884 el cual no está derogado por la ley de relaciones familiares, que establece lo siguiente: si quedare sólo hijos naturales, o sólo hijos espurios legalmente reconocidos o designados sucederán en la misma forma que los legítimos.

El Art. 3596 dice: Cuando concurren descendientes legítimos o legitimados con "naturales" reconocidos, la división se hará deduciendo, de la porción que correspondería a los naturales si se hiciera por partes iguales, un tercio que acrecerá a la división entre los legítimos.

Así pues analizando estos artículos encontramos que aunque el legislador no lo asentó, de una manera cierta, si le concede algo de más derechos a los hijos naturales, aparte de llevar tan solo el apellido, pero también hay que considerar que -

estos derechos son en sí bastante exiguos.

II).-- La ley permite la investigación de la paternidad.-- después de muertos los padres, aunque el deceso de éstos haya -- ocurrido durante la mayor edad de los hijos, si no pudieron hacer la investigación por estar casados los padres, así les concede a los hijos un término de cuatro años posteriores a la --- muerte de los padres.

III).-- Cuando la ley habla de posesión de estado dice -- que éste se prueba invocando y acreditando todos los hechos que le constituyen, pero a la vez no precisa cuales son estos he--- chos, de esta manera se observa en esta ley, que el legislador-- mexicano ha rodeado a la investigación de la paternidad de precau-- ciones con las miras de evitar el escándalo, y la posibili-- dad de que mujeres desvergonzadas quieran atribuir una paterni-- dad dudosa al hombre que mejor les convenga por esto para ex--- cluir esta posibilidad, exige de que el hijo de que se trate, -- goce de la posesión de estado de hijo natural. Y que además pre-- sente un principio de prueba por escrito.

En relación a las excepciones que establece esta ley, a-- la prohibición de la investigación de la paternidad, son cuando haya raptó o violación que coincidan con la época de la concep-- ción , los motivos de la primera excepción consisten en que sus circunstancias permiten determinar casi con certeza, la parteni-- dad. Además en generalmente aceptado que para determinar la épo-- ca de la concepción deberá atenderse a las reglas señaladas pa-- ra la paternidad en el caso de los hijos nacidos dentro del ma-- trimonio, haciendo uso de un prudente arbitrio judicial.

Además se ha criticado al Art. 211 por referirse sólo a-- estos 2 delitos pues la investigación de la paternidad puede ha-- cerse extensiva y traer las mismas consecuencias en los delitos de estupro y adulterio. Se ha considerado que diferentes auto-- res, que no es necesaria una sentencia criminal de raptó o vio-- lación contra el pretense padre para poder iniciar la acción de investigación de la paternidad, pues el juzgador tiene siempre la facultad que le concede la ley para considerar acreditado el delito y dar entrada a la demanda. En relación al segundo caso-- nos dicen, encuentra su apoyo en la posesión de estado, siempre y cuando la persona cuya paternidad o maternidad se reclame, no esté ligada por vínculo conyugal al tiempo en que se pida el re-- conocimiento, salvo el caso de que el padre y la madre se hubie-- ren casado y el hijo quiera que lo reconozcan para quedar legiti-- mado. Son aplicables a la investigación ante la paternidad que-- reglamenta el artículo, las normas que sobre la posesión de es-- tado, establecen el Art. 162 a que se ha hecho referencia sin -- embargo deben tenerse en cuenta que no es posible exigir, tratán-- dose de hijos naturales, éstos acreditan ser reconocidos por la familia legítima, porque generalmente viven apartados de ella y respecto a los requisitos señalados por la fracción II de dicho concepto, cabe agregar que según las circunstancias que prevale

cen en relación con la persona cuyo reconocimiento se trate, habrá de demostrar que el padre ha proveído a su subsistencia, -- educación o establecimiento porque salta a la vista que en algunas ocasiones no pueda hablarse de educación o establecimiento de personas. El principio de esta prueba escrita puede consistir sobre cualquiera de los elementos de la posesión de estado -- no siendo pues necesario que se refiera a todos.

La Ley de Relaciones Familiares, admite la investigación de la paternidad, no sólo en el caso de raptó o violación cuando la época del delito coincida con la fecha de la concepción. -- Sino también cuando el hijo tiene la posesión de estado de hijo natural, del hombre cuya paternidad se reclama, con la única -- salvedad, de que el hombre citado no esté ligado por vínculo -- conyugal al tiempo en que se pida el reconocimiento.

Consideró que esta reforma de la Ley de Relaciones Familiares es digna de elogio y citando a D. Aguano, expresa lo siguiente: Insistimos en la necesidad de que se admita la investigación de la paternidad porque, además de ser una exigencia contenida en un precepto verdaderamente civil de la persona jurídica, además de ser un principio de justicia distributiva, por cuanto hace recaer las consecuencias de la culpa sobre aquél -- que la cometió y porque además de elevar la condición jurídica de la mujer seducida, la cual de esta forma, puede obtener la indemnización de los daños que le haya causado el seductor. Lo reclama el interés social, pues haciendo que muchos desgraciados -- adquieran los medios necesarios para vivir y educarse, se libra de esta carga a la sociedad, que es la que tiene la obligación de proveer a la infancia abandonada, si no quiere limitarse a encerrarla en las cárceles o prisiones, cuando por haberla dejado entregada a sus propias fuerzas, se hayan convertido sus -- miembros en otros tantos delincuentes.

- - - - -

CAPITULO IV

CODIGO CIVIL VIGENTE.

RAFAEL DE PINA (1), en su libro de Derecho Civil Mexicano coincide: Que las legislaciones Modernas apoyadas en los más firmes principios de Justicia, debe orientarse hacia la libre - investigación de la Paternidad, y nos dice al no existir la prohibición de la investigación de la Paternidad, se recibe una benéfica influencia Social, pues no solo se defienden los sagrados de los hijos de saber quienes son sus padres sino que mediante esto puede contribuirse a la moralización de las relaciones sexuales.

A).- Exposición de motivos, con relación a los hijos legítimos y los habidos fuera del Matrimonio.

Los redactores del Código Civil para el Distrito y Territorios, coincidieron, y con mucha razón y justicia, que en relación a los hijos debía borrarse totalmente la diferencia entre los hijos legítimos y los habidos fuera de matrimonio, procurando de que gozaren de los mismos derechos y privilegios, coincidiendo que es altamente injusto el que los hijos soporten los efectos de un castigo sin fundamento y como resultado de situaciones no imputables a ellos consideraciones que en lo personal opino son realmente apegadas a nuestra realidad social.

En la expresión de motivos de esta Código se asentó lo siguiente por lo que toca a los hijos, se comenzó por borrar la odiosa diferencia entre hijos legítimos y los nacidos fuera de matrimonio se procura que unos y otros gozaren de los mismos derechos, pues es una irritante injusticia que los hijos que sufran las consecuencias de las faltas de los padres y que se vean privados de los más sagrados derechos únicamente porque no nacieron de matrimonio, de lo cual ninguna culpa tiene, se ampliaron los casos de la investigación de la paternidad, porque los hijos tienen Derecho de saber quienes los trajeros a la vida, de pedir que los autores de su existencia les proporcionen los medios de vivir, pero se procuró que la investigación no constituyera una fuente de escandalos, de explotación por parte de mujeres sin pudor que quisieran sacar provecho de su prostitución.

Se concedió al hijo nacido fuera de matrimonio el Derecho de Investigar quien es su madre y nació en favor de los hijos de concubina la presunción de ser hijos naturales del concubinato y de la concubina.

Se les dió Derecho de Investigar tanto la Paternidad como la maternidad con las restricciones naturales que indican la prudencia y la necesidad de evitar el escándalo. Se estableció la filiación de los hijos nacidos fuera de matrimonio, en rela-

(1) Rafael de Pina, Derecho Civil Mexicano. Pág. 358.

ción a la madre, por el solo hecho del nacimiento y respecto al padre se establece el reconocimiento voluntario o por una sentencia que declare la paternidad. En sus disposiciones el Código Civil con referencia al tema expresa Art. 360, la filiación de los hijos nacidos fuera de matrimonio resulta, con relación a la madre, del solo hecho del nacimiento. Respecto del padre, solo se establece por el reconocimiento voluntario o por una -- sentencia que declara la paternidad.

B).- AUTORIZACION A LA INVESTIGACION DE LA PATERNIDAD EN EL CODIGO CIVIL VIGENTE.

Art. 382 la Investigación de Paternidad de los hijos nacidos fuera de Matrimonio está permitida:

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

II).- Cuando el hijo se encuentre en posesión del estado de hijo del presente padre.

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

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

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

Art. 383. SE PRESUMEN HIJOS DEL CONCUBINARIO Y DE LA CONCUBINA.

I).- Los nacidos después de ciento ochenta días, contados desde que comenzo el concubinato.

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

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

Art. 388.- Las acciones de investigación de paternidad o maternidad solo puede intentarse en vida de los padres.

Si los padres hubieran fallecido durante la menor edad de los hijos, tienen estos derechos de intentar la acción antes de que cumplan cuatro años de su mayor edad.

Art. 389. El hijo reconocido por el padre, por la madre o por ambos tienen Derecho:

I).- A llevar el apellido del que lo reconozca.

II).- A ser alimentado por este.

III).- A percibir la porción hereditaria y los alimentos

que fije la ley.

En los códigos modernos Ejem: El Código Civil de 1928 y el nuevo Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, la paternidad si puede investigarse en los casos en que haya elementos bastantes para sospechar qué determinado hombre es el padre de cierta persona, así el Código ascienda de una manera totalmente diferente a la Ley de Relaciones Familiares que aún prohibía la Investigación de la Paternidad influida por la legislación francesa y por ciertos prejuicios, y expresa el Código "La Investigación de la paternidad de los hijos nacidos fuera de matrimonio está permitida" esto es digno de elogio pues el hijo siempre deberá tener derecho a que su estado y condición sean reconocidos, así pues es deber de la Sociedad, a quien corresponde mediante el medio de darse Leyes justas y verdaderamente societarias, que beneficien a todos sus miembros, el no dejar en vacío moral y material a muchos de sus miembros que tienen derecho a una mejor posición, el Código soluciona justamente el problema dando Igualdad de Derechos, a los hijos, Independientemente de su origen.

Otro argumento para defender la postura de la Investigación de la paternidad es la siguiente: los hijos nacidos fuera de matrimonio dicen los doctrinistas modernos, han nacido por voluntad de los padres, y justo es que estos contribuyan a reconocer su estado. Así pues la Sociedad no es justo que contribuya a sufragar los gastos de su educación y manutención cuando existe el que por Ley está obligado a ello.

C).- FLEXIBILIDAD DE LAS PRUEBAS.

El Código admite la Investigación cuando haya principio de prueba y ya no exige que sea nada más escrito teniendo esta la ventaja de dar una gran flexibilidad en cuanto a las pruebas que puedan rendirse. Así pues atentos los Legisladores a que en la realidad de nuestros medios existe gran número de hombres incultos que ni siquiera sabían leer ni escribir y que sería imposible que estos pudieran originar una prueba escrita, y así un Juez preparado y justo si encuentra presunciones graves en los probanzas podrá "Declarar" la paternidad, esto denota que el Juez goza de amplio criterio para declarar o no la paternidad. Así en el caso de escrito de pruebas escritas, necesariamente deben de proceder del pretendido padre directamente, pues tenemos por ejem: el caso en que el padre de cuya conducta se desprende que en ocasión del rapto, haya afrontado los gastos en algún sanatorio o el hecho de haberse entendido con un medico o partera, o existan recibos al respecto de estos y extendidos ya sea por el facultativo o por la partera el cual haya sido liquidado por el pretendido padre de esta manera se observa que no siempre encontramos principio de prueba por escrito que provenga directamente del presunto padre.

Dada la flexibilidad que nos da la Ley otro tipo de prueba la tenemos también en consejos escritos para provocar el aborto: Antiguamente los tribunales franceses los consideraban como principios de pruebas pro escrito de las cuales podía presumirse la Paternidad.

En relación a otras pruebas tenemos que nos puede ser útil también la de testigos que depongan en el sentido de que el que escribió dichos consejos de aborto es el que ha sostenido relaciones amorosas con esa mujer. Ahora bien, cuando es más frecuente encontrar pruebas escritas en el caso de promesa de matrimonio -- con el fin de que la mujer acceda a tener relaciones sexuales con un determinado varón, así en ocasiones pueden encontrarse cartas, recados o escritos provenientes del pretendido padre, dirigidas a la madre en ocasiones de éstos hechos y de su vida amorosa.

El Código da oportunidad en su Art. 382 Frac. II cuando el hijo se encuentre en posesión de estado entendemos el ejercicio de las cualidades que integran la relación natural de filiaciones respecto de una persona, así pues se deduce que la posesión de estados está integrada por el disfrute por parte del hijo de los derechos y prerrogativas de orden afectivo, ético y jurídico y social inherente a la filiación.

El Código también da oportunidad de Investigar la paternidad cuando se esté fuera a los hechos de rapto, estupro y violación, cuando la época en que se cometieron coincida con la de la concepción de acuerdo con las pruebas que se rindan ante el tribunal Civil así pues, transcribe los artículos del Código Penal para darnos cuenta exacta de su tipicidad y de sus elementos constitutivos de cada hecho.

RAPTO: Comete el delito de rapto el que se apodere de una mujer, por medio de la violencia física o moral, de la seducción o del engaño, para satisfacer algún deseo erótico-sexual o para casarse.

ESTUPRO: Comete el delito de estupro aquel que tenga cópula con una mujer menor de dieciocho años, casta y honesta obteniendo su consentimiento por medio de la seducción o engaño.

VIOLACION: Comete el delito de violación el que por medio de la violencia física o moral, tenga cópula con una persona sin la voluntad de ésta. Sea cual fuere su sexo.

D).- PRUEBA EMATOLOGICA:

Por último y como principio de prueba hablaré de la prueba ematólogica, de la cual nos habla el Dr. Salvador Martínez, - en su libro de medicina legal Cap. XIII, conferencia al tema y - que se titula "Aplicación Médico legal de los grupos sanguíneos para la comprobación de la paternidad o filiación", Y nos dice: - tal aplicación se basa en dos principios universalmente admitidos que son:

I).- Los aglutinógenos A y B no pueden aparecer en la san

gre del hijo, sino cuando están presente en la de uno o ambos progenitores.

II).- Un progenitor perteneciente al grupo AB, no pueden engendrar hijos del Grupo "O", así como tampoco los pertenecientes al Grupo "O" pueden engendrar a un hijo del grupo AB.

Así de ésta manera nos dice el autor, conocido el grupo-sanguíneo de los padres, se establece una serie de combinaciones posibles y no posibles de los grupos sanguíneos de los hijos nacidos de tal unión.

Grupo. Perteneciente, a los padres	Grupo. posible. de los hijos.	Grupo no posibles. de hijos.
O X O	O	A, B, AB
O X A	O, A	B, AB
O X B	O, B	A, AB
A X A	todos	ninguno
B X B	O, B	A, B
O X A B	A, B	O, B
A X A B	A, B, AB	O
B X A B	A, B, AB	O
A B X A B	A, D, AB	O

El Dr. Murillo nos dice que estas pruebas son de valor:

I).- Un niño fuera de matrimonio en que él hombre nombra do por la madre como su padre niegue la paternidad.

II).- Por otra parte si el padre es del grupo "O" y el niño del AB o viceversa con ese sólo dato puede excluirse la paternidad, en vista de que en la tabla los padres de este grupo no pueden dar ese tipo sanguíneo en los hijos, las posibilidades de excluir la paternidad cuando solamente se conoce la del niño y la del padre son naturalmente muy pequeñas, pero en el caso de que el padre y el niño sean del grupo A aunque no pueda tomarse sangre de la madre no puede excluirse la paternidad.

En otros casos, cuando el padre es del grupo "O" y el niño del grupo A, el tipo de la madre debe determinarse antes de hacer reclamación, nos hace notar el Dr. M. Murillo que los grupos sanguíneos solamente tienen valor para descartar la paternidad pero no para probarla, como puede verse este tipo de prueba puede ayudar a esclarecer la paternidad, pero con la salvedad de que no es muy seguro.

Además de la prueba ematológica como principio de prueba pueden comprenderse de cualquier clase que sea así, pueden ser de tipo documental, testificar, confesional, etc.

LA SENTENCIA

Una vez que el juzgador, ha llegado a la convicción a resulta de las pruebas presentadas durante la instrucción del jui-

cio deberá resolver si la persona cuya paternidad se reclama es o no para el derecho padre del hijo.

Los efectos que produce la sentencia: al ser declarada la paternidad mediante sentencia judicial, se viene a producir lo que se ha llamado reconocimiento forzoso, de la filiación, así pues los deberes y derechos tanto de los padres como los de los hijos nacidos fuera del matrimonio, deben ser derivados del hecho de que se declaren la filiación. Consecuentemente -- los efectos judiciales del reconocimiento forzoso o judicialson los mismos que los de un reconocimiento hecho voluntariamente por el padre.

La declaración de paternidad hecha judicialmente solo -- surte efecto entre las personas partes en el litigio, pero este se subsana adicionando el reconocimiento al acto de nacimiento del hijo, para que surta efectos y validez frente a todo "Erga Omnes".

Los dos reconocimientos sea voluntario o forzoso cualquiera que sea la fecha en que hayan sido hechos se retrotraen con sus efectos a la fecha del nacimiento.

Retracción aceptada legalmente pues se le ha dado efecto retroactivo a la sentencia pero en beneficio del hijo.

" C O N C L U S I O N E S "

I).- Las diversas legislaciones através de los tiempos, han tenido en grado de inferioridad a los hijos nacidos fuera de matrimonio, basándose solo en perjuicios y por lo tanto negándoles las oportunidades que se conceden a los hijos nacidos dentro de éste.

II).- La Ley de Relaciones Familiares, borró la clasificación que se hacia de los hijos nacidos fuera de matrimonio, otorgándoles al mismo tiempo a estos hijos un poco mas de derechos.

III).- El hijo nacido fuera de matrimonio, conforme al Art. 210 de la Ley de relaciones familiares, tiene derecho de llevar el apellido del que lo reconoce, siendo esta disposición complemento y no enumeración de los derechos de los hijos nacidos fuera de matrimonio pues en materia de sucesiones de la citada Ley, se les otorgan otros derechos.

IV).- Es pausable que la Ley haya establecido que el hijo pueda investigar la paternidad, cuando tenga a su favor un principio de prueba contra el pretendido padre. Esta disposición al no expresar o especificar qué clase de prueba es necesaria, deja un amplio márgen a la probanza en relación a la investigación de la paternidad.

V).- El capítulo referente a los hijos nacidos fuera de matrimonio se surpio la denominación de naturales, por la de hijos nacidos fuera de matrimonio siendo esta denominación más justa, más humana y más digna de elogio.

VI).- En la sección primera del Art. 382 que se comprende también el caso de estupro, siendo pues más completa esta nueva legislación que la anterior, situación a todas luces más justa aunque creo que debería haberse agregado el caso de adulterio.

VII).- En relación a los derechos que se les concede a los hijos es de notar, que se les reconoce los mismos derechos que los nacidos dentro de matrimonio y que son: llevar el apellido de los progenitores, a ser alimentados por estos y a percibir la porción hereditaria y los alimentos que fije la Ley lo cual constituye algo realmente justo.

VIII).- El hecho de dar alimento no constituye prueba ni aún presunción de paternidad o maternidad y además no puede alegarse con razón para la investigación de estas, creo que esta disposición es realmente justa pues contribuye a la caridad y al bienestar social.

IX).- Al admitir la investigación de la paternidad esto redundará en beneficio de la sociedad, pues lógicamente tiene que contribuir a la moralización de las relaciones sexuales y de las costumbres del hombre y la mujer, miembros de la sociedad,

pues dada esta posibilidad de investigación se logra de un cierto modo frenar el libertinaje por el posible temor a que sean descubiertas sus ilícitas actividades de sus acciones por la -- Ley, ojalá esto tenga por consecuencia que se reduzcan las uniones libres, se verán justamente constrenidos a cumplir sus obligaciones, que impone la paternidad. En fin esto acarreará beneficios morales.

Jurídicos, sociales y deberá sanear en algo nuestro medio.

TELECOMUNICACIONES CENTRALES
U. N. G. M.

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

- I).- Tratado de Derecho Civil Frances de Planiol y Ripert.
- II).- Principios de Derecho Civil Laurent.
- III).- Instituciones de Derecho Civil Roberto Ruggiero.
- IV).- Derecho Civil Mexicano: Ricardo Couto.
- V).- Derecho Civil Mexicano de: Rafael de Pina.
- VI).- Derecho Civil Mexicano: Rafael Rogina Villegas
- VII).- Código de 1870, 1884, Ley de Relaciones Familiares - de 1917 y Código Civil Vigente para el Distrito y -- Territorios Federales.