

# LA FILIACIÓN EN LA LEGISLACIÓN FAMILIAR PARA EL DISTRITO FEDERAL: COMENTARIOS EN TORNO A LAS REFORMAS

María de Montserrat PÉREZ CONTRERAS\*

SUMARIO: I. *Marco internacional en que se sustenta la legislación familiar en el Distrito Federal.* II. *Principios generales que contienen las convenciones con relación al marco de las obligaciones paterno filiales.* III. *Las convenciones internacionales y los aspectos relativos a la filiación.* IV. *Aspecto constitucional y de legislación secundaria con relación a la familia y la filiación.* V. *Introducción a la filiación.* VI. *La filiación en la nueva legislación familiar para el Distrito Federal.* VII. *Comentarios a las modificaciones a la legislación para el Distrito Federal.* VIII. *A manera de conclusión.*

## I. MARCO INTERNACIONAL EN QUE SE SUSTENTA LA LEGISLACIÓN FAMILIAR EN EL DISTRITO FEDERAL

Resulta de vital importancia considerar en la regulación del Código Civil para el Distrito Federal, en materia de familia, especialmente con relación a la filiación, los instrumentos internacionales que han sido ratificados por México y que incluyen contenidos en la materia. Estas convenciones son fundamentalmente, la Declaración Universal de los Derechos Humanos,<sup>1</sup> el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos,<sup>2</sup> el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales<sup>3</sup> la Convención sobre los Derechos del Niño,<sup>4</sup> la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.<sup>5</sup>

\* Investigadora del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

1 Adoptada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.

2 Ratificado el 23 de marzo de 1981 y publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 20 de mayo de 1981.

3 Ratificado por México el 23 de marzo de 1981 y publicado en el *Diario Oficial de la Federación* el 12 de mayo de 1981.

4 Ratificada el 21 de septiembre de 1990 y publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 25 de enero de 1991.

5 Ratificada el 23 de marzo de 1981 y publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 12 de mayo de 1981.

### 1. *Declaración Universal de Derechos Humanos*

Nos indica que la convivencia humana debe darse en el marco de la fe, respeto y observancia de los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y valor de la persona humana y en la igualdad de los derechos del hombre y la mujer. Declara que es deber de los Estados miembros promover el progreso social y elevar el nivel de vida en un concepto de libertad. También establece que los Estados miembros deberán tomar todas las medidas que sean necesarias para que el reconocimiento, aplicación y observancia de los derechos enunciados en la declaración se hagan efectivos.

### 2. *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*

Estos instrumentos señalan que el ideal del ser humano es desarrollarse y vivir en libertad y en el disfrute de todos sus derechos civiles y políticos, económicos, sociales y culturales, liberado del temor de que los mismos puedan ser anulados, restringidos o desconocidos. También enuncia que en el marco de los pactos, el individuo debe ser consciente de que tiene deberes respecto de otros individuos y de la comunidad en la que vive, y por lo tanto también tiene la responsabilidad de trabajar, participar e interesarse por que se reconozcan, se respeten y se apliquen las disposiciones contenidas en los pactos.

### 3. *Convención sobre los Derechos del Niño*

La Convención sobre los Derechos del Niño es la convención más ratificada actualmente, y nos dice que la familia es el grupo fundamental de la sociedad y del medio natural para el crecimiento y bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, por lo que debe recibir la protección y asistencia necesarios para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad.

También, que es un derecho del niño crecer en una familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad. Asimismo, que debe ser educado en un espíritu de igualdad, tolerancia y dignidad. Finalmente afirma que el niño requiere protección legal antes y después de nacer.

#### 4. *Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer*

En ella se reconoce la igualdad del hombre y la mujer, así como el goce de todos los derechos económicos, sociales, culturales, civiles y políticos por igual. Se afirma que la discriminación contra la mujer viola los principios de igualdad de derechos y de respeto a la dignidad humana de ésta, lo que le dificulta su desarrollo social e integral, y esto constituye un obstáculo para el aumento del bienestar de la sociedad y de la familia, en tanto no se considera de igual forma la función de los padres en la familia y en la educación de los hijos.

## II. PRINCIPIOS GENERALES QUE CONTIENEN LAS CONVENCIONES CON RELACIÓN AL MARCO DE LAS OBLIGACIONES PATERNO FILIALES

### 1. *Convención sobre los Derechos del Niño*

Respecto a la discriminación, los artículos 2.1 y 2.2 señalan que todos los derechos enunciados en la convención deberán ser respetados por los Estados parte sin distinción alguna por razón, entre otras, del nacimiento o cualquier otra condición del niño, de sus padres o de sus representantes legales; así como la obligación de tomar todas las medidas que garanticen que el menor se vea protegido contra todo tipo de discriminación por causa de la condición o creencias de sus padres o familiares.

Respecto al aspecto protector del menor, en el artículo 3o., se afirma que tanto los tribunales como las autoridades administrativas u órganos legislativos, deberán considerar primordialmente el interés superior del niño. También que los Estados parte deberán asegurar la protección y cuidados que garanticen el bienestar del niño, teniendo en cuenta los derechos y obligaciones de sus padres o personas responsables de ellos, para lo cual se deberán tomar todas las medidas legislativas y administrativas adecuadas.

En cuanto a las obligaciones de los padres, se hace mención, en el artículo 5o., de que los Estados parte respetarán las responsabilidades, los derechos y deberes de los padres, o en su caso los de la familia ampliada, en congruencia con la dirección y orientación que deben proporcionar apropiadamente para que el niño ejerza los derechos reconocidos en la convención.

Se reconoce, en el artículo 27, el derecho de todo niño a un nivel de vida adecuado para su desarrollo físico, mental, espiritual, moral y social; y que corresponde a los padres la responsabilidad de proporcionar las condiciones de vida que sean necesarias para el sano desarrollo del niño. Para lograr esto, los Estados parte deberán adoptar las medidas apropiadas.

## 2. *Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer*

Los Estados parte se comprometen a establecer en la legislación la igualdad del hombre y la mujer, y los medios para que se lleve a la práctica este principio, así como establecer los de la protección jurídica de los derechos de la mujer sobre una base de igualdad, y adoptar las medidas adecuadas, para modificar las leyes, reglamentos, usos y prácticas que constituyan discriminación contra la mujer (artículo 2o.).

El artículo 5o. establece que se deberán tomar las medidas necesarias para modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres con el objeto de eliminar los prejuicios y las prácticas consuetudinarias basadas en la idea de superioridad o inferioridad o en funciones estereotipadas de cualquiera de los sexos.

Asimismo añade que se deberán tomar las medidas para garantizar que la educación familiar incluya una comprensión adecuada de la maternidad como función social, y el reconocimiento de la responsabilidad común de hombres y mujeres en la crianza, educación y desarrollo de los hijos, siempre velando en el interés superior del niño.

### III. LAS CONVENCIONES INTERNACIONALES Y LOS ASPECTOS RELATIVOS A LA FILIACIÓN

#### 1. *Declaración Universal de Derechos Humanos*

La declaración afirma en su artículo 2o. que no se admiten excepciones, distinciones o discriminaciones en el reconocimiento y aplicación de los derechos proclamados en ella por motivos de nacimiento o de cualquier otra condición.

#### 2. *El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*

En el contenido del artículo 24 del pacto se señala que todo niño tiene derecho sin distinción alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por su familia como por la sociedad y el Estado.

#### 3. *El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*

El pacto dice en su artículo 10.3 que se deberán tomar todas las medidas que sean necesarias con el fin de garantizar la protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin distinción alguna por razón de filiación o de cualquier otra condición.

#### 4. *Convención sobre los Derechos del Niño*

El artículo 7o. de la convención señala que:

1. El niño deberá ser inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, una nacionalidad y en la medida de lo posible a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos.
2. Los Estados parte deberán asegurar la aplicación de estos derechos a través de la legislación nacional y los instrumentos internacionales que hubieren ratificado en la materia.

Asimismo, los Estados parte se comprometen, en los términos del artículo 8o., a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley y sin injerencias ilícitas. También a que en caso de que el niño sea privado ilegalmente de alguno o de todos los elementos de su identidad, se tomen las medidas tendentes a prestar la asistencia y protección apropiadas con el objeto de restablecerlo en sus derechos.

El artículo 12, por su parte, garantiza al niño, que esté en posibilidad de formarse un juicio propio, el derecho a expresar su opinión libremente en todos los asuntos que lo afecten, teniéndose en cuenta sus opiniones, en función de su edad y madurez.

Con este fin se dará al menor la oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que le afecte, ya sea directamente o por medio de un representante u órgano adecuado de acuerdo con la ley nacional.

Existe la obligación de los Estados parte de garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo relativo a la crianza y desarrollo del niño. Afirma que incumbe a los padres la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo de los niños (artículo 18).

Los Estados parte, conforme al artículo 39, deberán tomar todas las medidas necesarias para promover la recuperación física, psi-

cológica y la reintegración social de todo niño víctima de: cualquier forma de abandono o tratos degradantes. Tal recuperación se deberá llevar a cabo en un ambiente que fomente la salud, el respeto de sí mismo y de su dignidad.

5. *Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer*

Afirma que se deberán tomar todas las medidas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares. En particular, en lo relativo a reconocer los mismos derechos y responsabilidades como progenitores, cualquiera que sea su estado civil, en materias relacionadas con sus hijos, en todos los casos prevalecerá el interés superior del niño. También a reconocer los mismos derechos y responsabilidades respecto de la custodia y adopción de los hijos (artículo 16).

IV. ASPECTO CONSTITUCIONAL Y DE LEGISLACIÓN SECUNDARIA  
CON RELACIÓN A LA FAMILIA Y LA FILIACIÓN

El primer instrumento que establece la pauta para la regulación sobre los derechos del niño y de la familia, como núcleo fundamental para el desarrollo del menor, es la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que en su artículo 4o. constitucional manifiesta que: “El varón y la mujer son iguales ante la ley. Ésta protegerá la organización y desarrollo de la familia”.

Asimismo establece el derecho que tienen los hijos o menores a que se les proteja su integridad y sus derechos: “Es deber de los padres, preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades, y a la salud física y mental. La ley determinará los apoyos a la protección de los menores a cargo de instituciones públicas”.

Recientemente surgen dos legislaciones, una en materia federal y otra en el Distrito Federal, que regulan, entre otros, los derechos y obligaciones derivados de la filiación con respecto a los hijos que

son respectivamente: la Ley para la Protección de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes y la Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal.

En general estas legislaciones plantean el derecho a la identidad que responde a la obligación por parte de los padres de ser registrado, el derecho a tener un nombre, una nacionalidad, a conocer su filiación, a conocer y vivir en familia o a pertenecer a un grupo cultural respetándose todas las costumbres de convivencia del mismo.

Se refiere al derecho a vivir en familia, esto es a vivir con sus padres, en este sentido es importante mencionar que sólo se podrá separar al menor de ambos o de uno de ellos mediante sentencia judicial que declare la separación con arreglo a las leyes, más las obligaciones que derivan de la filiación continúan vigentes para ambos padres, aún cuando se dé el caso de pérdida de la patria potestad. Cuando un niño o niña por alguna razón se vean separados, por razones distintas a la anterior, de su hogar y de su familia, las autoridades competentes deberán procurar su acercamiento a ella y la observancia de las obligaciones ya mencionadas. Asimismo, se debe respetar el derecho de convivencia con los padres, aun cuando éstos se encuentren separados, salvo en aquellos casos que por determinación de la ley se considere que es contrario al interés superior del niño.

Sobre las obligaciones de los ascendientes o de las personas que tengan a su cargo al menor, existe la obligación de las autoridades federales, del Distrito Federal, estatales y municipales de promover todas aquellas acciones que sean necesarias y pertinentes con el fin de asesorarlos y asistirlos respecto de las facultades y obligaciones con que cuentan, así como de los límites de las mismas.

Como consecuencia de tales obligaciones, las madres, los padres o las personas que tengan a su cargo la crianza de menores, deberán asumir el principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes con los hijos y que éstas deberán ser cumplidas atendiendo al interés superior de los mismos.

La legislación es muy clara respecto a la prioridad que se le debe dar a determinadas obligaciones de los padres que derivan

definitivamente de la filiación, como son, proporcionarles a los niños una vida digna, libre de violencia, con estabilidad emocional y psicológica; respecto a la obligación de proporcionar alimentos, asegurar el respeto y aplicación de los derechos reconocidos por la legislación, cumplir con los trámites de inscripción para que, sin distinción alguna, puedan acceder a la educación obligatoria, incentivarlos para que realicen actividades culturales, recreativas o deportivas, que reciban atención médica y de prevención oportuna, y, todo ello, con el objeto de obtener, en el menor, un desarrollo pleno y armónico, así como un conocimiento de sus derechos y de cómo ejercerlos. Relativo a los hijos que además se encuentren en especiales circunstancias, como algún tipo de discapacidad, la legislación civil señala que los padres deberán proporcionar la asistencia que requieran.<sup>6</sup>

En estos casos, los menores tendrán derecho a acceder a programas de asistencia social, de manera que se garantice su protección integral y se les pueda auxiliar con el fin de que estén en posibilidades de recuperar su salud y equilibrio personal. Resulta entonces de vital importancia que se entienda y se promueva que su situación no podrá ser argumentada por nadie como causa de discriminación o trato desigual, y que además inevitablemente gozan del derecho a desarrollarse plena e integralmente y a tener una vida digna en sociedad.

## V. INTRODUCCIÓN A LA FILIACIÓN

Con anterioridad a junio del 2000 se distinguía en la ley y en la doctrina entre *Filiación legítima*, *Filiación natural* y *Filiación legítimada*:

- a) La primera es la que se explicaba como la que nacía entre padres e hijos, cuando éstos últimos eran concebidos durante

<sup>6</sup> La discapacidad es definida como: “una alteración física, intelectual o sensorial, que le impida realizar una actividad propia de su edad y medio social, y que implique desventajas para su integración familiar, social, educacional o laboral”. Véase el artículo 29 de la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes, y 3o., fracción XVIII, de la Ley de los Derechos de las Niñas y Niños en el Distrito Federal.

el matrimonio, no bastando para considerarlos como tales el que naciera durante el matrimonio, pero sí el que lo hicieran después de que se disolviera el vínculo matrimonial, siempre que hubiera sido concebido mientras existió la unión matrimonial.

- b) La segunda, es decir la natural, era aquella que se establecía entre los padres y los hijos cuando los últimos nacían fuera del matrimonio, en este caso la filiación se establecía respecto de la madre automáticamente, más no así por lo que hacía al padre, puesto que en su caso la filiación sólo existía cuando se diera un reconocimiento voluntario o se declarara judicialmente. Esta clase de filiación tendía a establecer un grado menor de derechos y obligaciones entre padres e hijos, lo que ocasionaba el que se reconociera una práctica que creaba y establecía un estado de inferioridad respecto de los hijos legítimos.

En este caso existían tres formas de filiación, que por demás atentaban contra la dignidad y el valor de la persona humana y que deterioraban la calidad de vida de los menores nacidos en estas circunstancias, y que eran: la simple, la adúlterina y la incestuosa.

- c) La tercera es la que se explica en los casos de los hijos que habiendo sido concebidos antes del matrimonio, nacen durante el mismo o los padres los reconocen antes de contraer nupcias, durante las mismas o después de ellas. Esta tenía por efecto lograr que los hijos nacidos fuera del matrimonio logaran obtener el estado de hijo legítimo.

Como sabemos, las relaciones familiares con especial atención al menor se dan en torno a los deberes y derechos del padre y de la madre, los cuales para su debido ejercicio requieren, primero, que éstos se identifiquen, tanto en lo jurídico como en la práctica social y de convivencia de pareja, en una situación de igualdad y responsabilidad frente a ellos y que en su ejercicio consideren el interés superior del niño.

La filiación, además de proporcionar identidad al menor, también implica las responsabilidades de guarda, crianza y educación del menor. Por lo anterior, ésta no debe de estar sujeta a condiciones que no atañen a los hijos, sino que es necesario entender que se crea tal vínculo, esté o no casada la pareja, y que a partir de esta unión surge una obligación conjunta para con el menor hijo.

La clasificación que se hacía de la filiación, se daba respecto de la condición del nacimiento de los hijos o del estado civil de los padres, lo que como veremos desaparece con las reformas que se hacen al Código Civil para el Distrito Federal en junio del 2000. Así que ahora no existen pautas de discriminación contra los hijos, y a todos se les reconoce el mismo estado y los mismos derechos, independientemente de las circunstancias anteriores o del origen de la filiación.

## VI. LA FILIACIÓN EN LA NUEVA LEGISLACIÓN FAMILIAR PARA EL DISTRITO FEDERAL<sup>7</sup>

Podemos ver una tendencia de la legislación a garantizar los derechos del menor, los que de ninguna manera deben de estar en dependencia de los actos que puedan o no realizar los padres, ni tampoco del estado civil que guarden. El interés actual es reconocer la igualdad en los derechos y dignidad de los hijos, sea cuales fueren las condiciones de su nacimiento, lo cual resulta congruente con lo dispuesto por los instrumentos internacionales antes mencionados, que son ley en México, y cuyo cumplimiento resulta obligatorio.

Por otro lado, también encontramos un interés en el aspecto de regular y aplicar en la legislación una política tendente a fomentar la paternidad responsable, siguiendo al principio de igualdad y responsabilidad del hombre y la mujer en la crianza, educación y desarrollo de sus hijos consagrados tanto en la Con-

<sup>7</sup> Publicado en la *Gaceta Oficial*. Entró en vigor el 1o. de junio del 2000.

vención de los Derechos del Niño como en la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

En general se nota que la nueva legislación tiende más a modificar la forma que el fondo de las disposiciones por cuanto a filiación hace, sin desconocer las aportaciones importantes que se hacen en la materia.

## VII. COMENTARIOS A LAS MODIFICACIONES A LA LEGISLACIÓN PARA EL DISTRITO FEDERAL

En este rubro haremos referencia a los aspectos que a nuestro juicio resultaron más relevantes.

Comenzaremos por referir que en el Código Civil de 1928 vigente para el Distrito Federal hasta el 1o. de enero del 2000 se limitaba la obligación de dar conocimiento del nacimiento de un niño, conforme al artículo 55 contenido en el capítulo relativo a las actas de nacimiento, a los padres, a los abuelos o al jefe de familia del hogar en que hubiera tenido lugar el nacimiento: “Tienen obligación de declarar el nacimiento, el padre y la madre o cualquiera de ellos, a falta de éstos, los abuelos paternos y en su defecto los maternos, dentro de los seis meses siguientes a la fecha en que ocurrió aquél”.

Con la reforma se extiende esta obligación, de tal forma que ahora tiene que declarar el nacimiento de un niño cualquier ascendiente sin limitación de grado, o a cualquier persona en cuya casa hubiere tenido lugar el nacimiento, lo que otorga un principio de seguridad jurídica puesto que ahora se reconocen las responsabilidades, derechos y deberes de la familia ampliada, así como los derechos del niño con respecto a cualquier tercero.

Tienen obligación de declarar el nacimiento, el padre y la madre o cualquiera de ellos, a falta de éstos, los ascendientes sin distinción alguna dentro de los seis meses siguientes a la fecha en que ocurrió aquel.

... La misma obligación tiene cualquier persona en cuya casa haya tenido lugar el alumbramiento.

Los artículos 60, 78 y 79 de la legislación anterior, relativos a las actas de nacimiento y de reconocimiento, regulaban la situación del registro de los hijos nacido fuera del matrimonio o naturales haciendo distinciones respecto a la condición de mismos, lo que establecían un principio de desigualdad o discriminación por causa del estado civil de los padres. Ahora con la reforma y en congruencia con los principios de igualdad y dignidad protegidos por la ley, como ya vimos, se elimina toda distinción por razón del nacimiento o por el estado civil de los padres. Por otro lado establece, para éste caso, el principio de la investigación no sólo de la paternidad sino también de la maternidad atendiendo a lo dispuesto por la Convención sobre los Derechos del Niño como por la Convención sobre Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer:

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

Artículo 60. ...

La investigación tanto de la maternidad como de la paternidad podrá hacerse ante los tribunales de acuerdo con las disposiciones relativas a este Código.

Sobre el deber de reconocimiento, con base en la distinción que se hacía respecto de los hijos nacidos fuera del matrimonio, el artículo 60 sólo señalaba, categóricamente, la obligación de reconocer a su descendiente respecto de la madre, dejando al padre en la posibilidad de hacerlo o no hacerlo, al indicar que para que apareciera su nombre en el acta se hacía necesario que constara su petición formal ante el juez del Registro Civil.

Ahora se impone el deber, en condiciones de igualdad, tanto del padre como de la madre de reconocer a sus hijos, y se elimina el concepto de *hijos nacidos fuera del matrimonio*, evitando toda distinción y en congruencia con el artículo 1o. de la Convención sobre los Derechos del Niño y el 16 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

Artículo 60. El padre y la madre están obligados a reconocer a sus hijos.

Cuando no estén casados, el reconocimiento se hará concurriendo los dos personalmente o a través de sus representantes, ante el Registro Civil.

La responsabilidad frente a los hijos se regula bajo la guarda de cinco figuras que son la filiación, el parentesco, los alimentos, la patria potestad y la adopción. Entendemos que la primera es condición de las otras. La filiación, que se encuentra regulada en el título séptimo del Código Civil para el Distrito Federal, denominado *De la Filiación*, es la que entendemos, en estricto sentido, como la relación reconocida por el derecho que existe entre el padre y o la madre y sus hijos. Esta figura permite regular los derechos de los hijos a conocer quiénes son sus padres, a ser registrados con un nombre y los apellidos del padre y/o de la madre, a recibir alimentos de los progenitores o de aquellos que corresponda con arreglo a la ley, a recibir la parte que, con arreglo a la ley, les corresponde de una herencia y a recibir y contar con los medios que les permitan tener una vida plena.

Antes, el título sobre la filiación regulaba tres figuras: la de los hijos nacidos dentro del matrimonio con sus correspondientes condiciones, la de la legitimación de los hijos y la del reconocimiento de hijos. Con motivo de las reformas ahora sólo se contemplan las que se refieren a los hijos nacidos dentro del matrimonio y al reconocimiento de los hijos. Las razones son las que ya se han mencionado a través del trabajo.

En este sentido, por lo que hace a la presunción de la paternidad, el artículo 324 es el que establece las condiciones para la presunción de hijos. Anteriormente decía que se presumían hijos de los *cónyuges...*, ahora se habla de hijos *nacidos dentro del matrimonio*, esto con el fin de unificar los criterios respecto a las figuras que se regulan dentro del título y con el de eliminar los términos distintivos respecto de los hijos por razón de su nacimiento o respecto de la condición o estado civil de sus padres.

Las reformas eliminan de la fracción primera del artículo 324 el término de 180 días posterior a la celebración del matrimonio

necesario para considerar a los hijos como descendientes de los cónyuges; ahora la presunción se hace respecto de los hijos nacidos en cualquier momento dentro del matrimonio, lo cual, a nuestro parecer, es positivo en tanto que la disposición se encontraba rebasada por la realidad imperante en la sociedad y por sus formas de convivencia.

En la fracción II se agrega que la única excepción a la presunción establecida por este artículo será que la ex cónyuge hubiera contraído nuevo matrimonio dentro de los 300 días a partir de la separación judicial. Caso en el cual se establece un principio de duda razonable y en el que se podrá optar, en su caso, por las pruebas que determinen la paternidad. Lo anterior está relacionado con el artículo 158 que fue derogado y que establecía la prohibición para la mujer de contraer nuevo matrimonio antes de pasados los 300 días a partir de la separación judicial. Esta disposición tenía como objetivo el que fuera posible determinar la paternidad de un hijo nacido durante ese tiempo, ahora no sólo no existe la prohibición como principio de seguridad jurídica tanto para los padres como para el hijo, sino que en la ley se establece el principio de duda razonable, dejando a cargo de la parte interesada o afectada el ejercicio de la acción de investigación de la paternidad, conforme a lo establecido por los artículos 325 y 329.

Además también se deroga el artículo 334 en el que se establecían las reglas bajo las cuales se podía determinar la paternidad de un hijo nacido dentro del término prohibido por el artículo 158. Esto es congruente con la reforma, en el sentido de que una vez eliminado el artículo 158 e integrados los artículos 382 y 329, una disposición de naturaleza casuística y limitativa, como la del artículo en cuestión, no justificaba su existencia frente a un sistema de prueba libre y frente a la posibilidad de hacer uso de las pruebas biológicas.

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

- I. Los nacidos dentro del matrimonio, y
- II. Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provengan esta de nulidad del

mismo, de muerte del marido o de divorcio, siempre y cuando no haya contraído nuevo matrimonio la excónyuge.

Sobre los medios para impugnar la presunción de paternidad, en el artículo 325 con la reforma se incluyen las pruebas científicas como medios de probanza contra la presunción de la paternidad.

Es importante reconocer que las pruebas biológicas en la actualidad representan sin duda los mejores métodos para poder resolver los conflictos de intereses que se involucran en los juicios de impugnación e investigación de la paternidad. Además, esta adición fue pertinente en tanto que como medio de prueba ya estaban incluidas en la legislación de muchos países, por las garantías que representa para el cumplimiento de las obligaciones y derechos que derivan de la filiación.

Para una efectiva valoración de la prueba, consideramos, será necesario que los resultados sean expresados claramente por el perito que se haya designado para realizar la prueba, debiendo explicar verbalmente y por escrito al juez la información técnica y los resultados contenidos en el informe que le está presentando, con lo que se facilita su comprensión, de tal modo que queden claras ante el juez las probabilidades de inclusión o exclusión de la paternidad:

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

En los casos de impugnación de la paternidad, el artículo 326 es modificado con el fin de adecuar la legislación a las adiciones que se hicieron en torno a la inclusión de las técnicas de fecundación asistida, estableciendo la imposibilidad de impugnar la paternidad de los hijos que la cónyuge hubiere tenido mediante las técnicas de fecundación asistida, cuando el cónyuge haya dado su consentimiento para ello. En el mismo sentido, el artículo 329

señala que la paternidad del hijo nacido después de 300 días de la disolución del matrimonio no podrá ser impugnada en los casos de fecundación asistida, si el cónyuge expresó su consentimiento para ello. Esto tiene su razón de ser en que la filiación en este caso no deriva de una *situación biológica natural* entre los padres sino del *consentimiento* que ellos proporcionan para la realización de un procedimiento técnico que permita la concepción:

Artículo 326. ...

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

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

Se incluye dentro del contenido de la legislación un concepto de filiación, es así que el artículo 338 de la nueva legislación la explica como el vínculo que define las relaciones jurídicas entre padres e hijos, afirmando que constituye un conjunto de deberes, derechos y obligaciones que se consideran de interés público, como lo estipula también el artículo 940 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que señala que todos los asuntos relativos a la familia se consideran de interés público, y que por lo tanto su establecimiento deriva de la ley; al mismo tiempo que reconoce que es el mecanismo mediante el cual se construye a la familia como sustento de la organización y convivencia social. Además, reconoce la existencia jurídica de familias nucleares en sus dos aspectos, es decir, aquellas formadas por ambos padres o por sólo uno de ellos: “La filiación es la relación que existe entre el padre o la madre y su hijo, formando el núcleo social primario de la familia; por lo tanto no puede ser materia de convenio entre partes, ni de transacción, o sujetarse a compromiso en árbitros”.

Siguiendo la pauta sobre la igualdad en el ejercicio, goce y cumplimiento de los derechos y obligaciones nacidos entre padres e hijos, el nuevo artículo 338 bis tiene por objeto señalar que cualquiera que hubiese sido la forma en que se estableció el vínculo de filiación entre los padres y sus descendientes, fuere el nacimiento natural o biológico, la adopción, la inseminación artificial, etcétera, ésta no deberá influir para que se establezcan prácticas discriminatorias respecto de los mismos: “la ley no establece distinción alguna entre los derechos derivados de la filiación, cualquiera que sea su origen”.

Aspecto importante resulta el de las pruebas de filiación de los hijos, respecto de las cuales el artículo 340 es modificado, de forma que no se hace distinción respecto de los hijos nacidos dentro o fuera del matrimonio, por lo que se elimina el acta de matrimonio como prueba y se limita al acta de nacimiento de los hijos. Lo cual es congruente con el artículo 1o. de la Convención sobre los Derechos del Niño en el sentido de gozar del derecho de conservar su identidad, nombre y relaciones familiares sin distinción alguna por razón de su nacimiento:<sup>8</sup> “Artículo 340. La filiación de los hijos se prueba con el acta de nacimiento”.

Por otro lado, se retoman del capítulo de legitimación, ahora derogado, los artículos 357, 358 y 359 correspondientes en el nuevo código a los artículos 353 bis, *ter* y *quater* en los que se establecen como prueba de los derechos de filiación a que se tiene derecho, la fecha de nacimiento que consta en la primera acta, sea que el reconocimiento haya sido posterior, que el hijo hubiere fallecido a la celebración del matrimonio de los padres, si dejó descendencia, o que el hijo no haya nacido pero que el padre lo reconoce como suyo.

El artículo 341 incluye como pruebas de filiación las científicas, de las que como ya mencionamos antes, actualmente se conoce

<sup>8</sup> En el mismo sentido, esto es, respecto a las distinciones hechas entre los hijos, en virtud del estado civil de los padres, se modifican los artículos 344, sobre la nulidad del matrimonio: “no afectará la filiación de los hijos”, y antes decía “se considerarán hijos de matrimonio”; 345, relativo al dicho de la madre para excluir la paternidad: “podrá reclamar contra la filiación del hijo”, y antes decía “podrá reclamar contra la filiación del hijo concebido durante el matrimonio”; y 352 relativo a la pérdida de condición de hijo: “la condición de hijo no puede...”, y antes decía “la posesión de hijo nacido de matrimonio”.

la certeza que generan y que son el método más eficiente para eliminar las dudas sobre la paternidad, por lo que es un acierto su inclusión.

Artículo 341. A falta de acta o si esta fuere defectuosa, incompleta o falsa, se probará con la posesión constante de estado de hijo. En defecto de ésta posesión, son admisibles para demostrar la filiación todos los medios de prueba que la ley autoriza, incluyendo aquellas que el avance de los conocimientos científicos ofrecen...

Como medios para probar la paternidad o maternidad, pueden señalar que la legislación actual a realizado algunas modificaciones tales como las relativas al artículo 382, que antes establecía los casos en que procedía la investigación de la *paternidad* de los hijos nacidos *fuera del matrimonio*, pero como el código ya no hace distinción alguna con respecto a las condiciones del nacimiento y reconoce las obligaciones compartidas de ambos padres, no tenía sentido conservarlo en esos términos, por lo que ahora el artículo 382 señala que para probar la paternidad *o la maternidad* se podrá acudir a cualquiera de los medios ordinarios y que en el caso de las pruebas biológicas o del avance de los conocimientos científicos si el presunto padre o madre se negare a hacérsela se presumirá, salvo prueba en contrario, que es el padre o la madre. Cabe hacer la aclaración de que este artículo debió quedar incluido en el capítulo de “pruebas de la filiación de los hijos” y no en el de “reconocimiento de los hijos”.

El tema de la *legitimación* de siempre se manejó tanto en la legislación como en la doctrina, esta figura tenía por objeto regularizar las relaciones paterno filiales, primero favoreciendo al matrimonio como requisito para formar una familia, y segundo reconociendo jurídicamente un estado al hijo nacido antes de la celebración del matrimonio, por lo que era considerado como ilegítimo.

Sin embargo, como la legislación actual busca garantizar los derechos del menor, considerando que todos los hijos tienen el mismo derecho y dignidad descontando alguna diferencia en virtud de las condiciones de su nacimiento, carece de todo sentido man-

tener una figura que ya no es aplicable, y que además al no haber tales distinciones, el declarar la legitimada ya no tendría ningún efecto jurídico.

Relativo al reconocimiento de los hijos y su filiación el artículo 360, reconoce además de la filiación consanguínea, la adoptiva, la adquirida por métodos de reproducción asistida, la que nace del reconocimiento del padre, la madre, ambos o por una sentencia ejecutoriada que así lo declare, en este último caso vemos que coincide con lo establecido por el artículo 5o. de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, en el sentido de establecer en condiciones de igualdad el reconocimiento de la responsabilidad común de hombres y mujeres en la crianza de los hijos, ya que antes ésta sólo se establecía respecto de la madre y con respecto del padre sólo si había un reconocimiento voluntario por parte de éste: “Artículo 360. La filiación también se establece por el reconocimiento de padre, madre o ambos o por una sentencia ejecutoriada que así lo declare”.

Respecto a las reglas correspondientes al reconocimiento de hijos no nacidos o fallecidos con descendencia, observamos que se derogan los artículos 364 y 365 en congruencia con los artículos 353 *ter* y *quater*, en los que ya vimos se establece que se les podrá reconocer, y que los derechos derivados de la filiación se hacen retroactivos a la fecha de su primera acta de nacimiento.

El mecanismo para realizar el reconocimiento de los hijos se encuentran regulado en el artículo 369, del que por cierto se elimina la distinción de *hijo nacido fuera de matrimonio*, que establece por igual el reconocimiento de los hijos sea cual fuere la condición de su nacimiento.

Se agrega el párrafo en el que se señala que el reconocimiento hecho de forma distinta a la establecida por éste artículo no tendrá efecto jurídico alguno, pero que se podrá considerar en el juicio, de paternidad o maternidad respectivo como un indicio de prueba, considerándole alguna importancia a otro medio como por ejemplo una carta escrita por el padre en la que reconoce su paternidad.

Claro está que ya en un juicio de investigación de la paternidad se podrá hacer uso de las pruebas biológicas.

Artículo 369. El reconocimiento de un hijo deberá hacerse por alguno de los medios siguientes:

I a V...

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

Sobre el reconocimiento por separado de los padres se modifica la redacción del artículo 370, pero el contenido es prácticamente el mismo, salvo por que ahora se establece que quedan a salvo los derechos sobre la investigación de la paternidad o maternidad cuando el reconocimiento se dé en tales circunstancias. Lo cual es congruente con las convenciones señaladas a lo largo de este trabajo respecto al derecho del niño a su identidad, nombre, a conocer a sus padres y a ser criado por ellos y a la igualdad respecto de las responsabilidades de la mujer y el hombre respecto de los hijos: “Artículo 370. Cuando el padre o la madre reconozca separadamente a un hijo en un supuesto diferente al señalado en el artículo 324 de este código, únicamente se sentará el nombre del compareciente. No obstante quedarán a salvo los derechos de la investigación de la paternidad o maternidad”.

Caso importante es el de los hijos nacidos del concubinato regulado por el artículo 383, del que se elimina en la fracción I el término de 180 días contado a partir de que inició el concubinato, esto en congruencia con las reformas hechas al artículo 324 sobre la presunción de hijos de los cónyuges. Por su parte, el artículo 384, que se refería al estado de hijo, es derogado, por lo que se entiende que para reclamar la filiación se estará a lo dispuesto por el artículo 347 en el que se señala que la acción será imprescriptible para él y sus descendientes.

Artículo 383...

I. Los nacidos dentro del concubinato, y

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

Finalmente, por lo que hace a los derechos derivados de la filiación respecto de los hijos nacidos del concubinato, nos parece que el artículo 389 es reiterativo puesto que las fracciones I, II y III relativas a nombre y apellidos, alimentos y herencia ya se encuentran reguladas específicamente en el código, por lo que bastaría que se estableciera en la redacción del artículo lo establecido por la fracción V, de modo que dijera: “tiene todos los derechos derivados de la filiación”.

### VIII. A MANERA DE CONCLUSIÓN

La legislación vigente en materia de filiación, entre otras materias, hasta el 1o. de enero del 2000 se veía rebasada por la realidad imperante en la sociedad y por sus formas de convivencia, situaciones que hicieron necesario considerar los cambios que se han estado presentando en los ámbitos jurídico, social, político y económico con el fin de adecuar la norma a las necesidades, en este caso concreto, paterno filiales.

La legislación está dirigida a eliminar todo tipo de discriminación, dando prioridad al principio de igualdad de los hijos y los padres respecto de los derechos y las obligaciones que nacen de la filiación. Protege la institución de la familia y define el nuevo marco normativo atendiendo a los compromisos nacionales e internacionales aplicables a la materia, así como el reconocimiento de la dignidad y valor de las personas

Se reafirma el papel de la familia como el lugar donde todos alcanzamos nuestra formación y desarrollo humanos, y como parte de una sociedad; a la filiación, formalmente, como el vínculo que existe entre padres e hijos supone la protección de los individuos que la forman, así como el que se provean entre ellos los elementos necesarios de apoyo para su sano desarrollo e integración, con lo que se pretende dar fuerza y dinámica a las disposiciones relativas a la institución de filiación.

Resulta importante, como se observa en el texto de la nueva legislación, considerar la protección a los menores, ya que éstos son el futuro de nuestra sociedad, de sus reglas y de su organización, por ello notamos fundamental mencionar que aquélla tiende a darle la importancia que merece, y que esto se proyecta en la legislación y en la realidad a través de medidas que están garantizando los derechos del menor desde su nacimiento, al establecer la obligación de ambos padres a reconocer a sus hijos y a ser responsables de la crianza de los mismos en el sentido más amplio, y a no establecer diferencias entre los hijos en razón de las circunstancias de su nacimiento o del estado civil de sus padres.

De igual manera, es fundamental la consideración relativa a la igualdad respecto a las obligaciones entre el padre y la madre para con los hijos, puesto que esto supone una igualdad jurídica reconocida por el artículo 4o. constitucional, una paternidad responsable y una estabilidad familiar, y en cada uno de los individuos vinculados por la relación filial.

Un aspecto a destacar es el relativo a considerar y regular dentro de nuestra legislación nuevos elementos que aportan certeza y seguridad jurídica respecto del vínculo filial, como lo son las pruebas científicas en los casos de impugnación y reclamo de la paternidad y la maternidad.

Por lo que hace a la inserción de los casos de reproducción asistida en el rubro de filiación, nos parece acertado, dado que es una práctica cada vez más usada, mas el hecho de reconocerla supone la necesidad de que exista una regulación específica y formal sobre el particular que asegure la legalidad, tanto en los procedimientos técnicos así como en los jurídicos, de tales acuerdos, por parte de todas las personas involucradas.