



FONDO  
ABELARDO A. LEAL LEAL

Esta obra es propiedad del autor. Cualquier ejemplar que no lleve su firma manuscrita en este lugar, se considerará como falsificado. Se reservan los derechos de traducción en general.

Quedan hechos los depositos de ley, (arts. 1.154, 1.201, 1.208, 1.234, 1.235 y 1.248 del Código Civil).



Biblioteca Universitaria  
Universidad Nacional de México

*Manrufo*

## TITULO SEXTO.

### DE LA PATERNIDAD Y FILIACION.

#### CAPITULO I.

##### DE LOS HIJOS LEGITIMOS.

Art. 290. Se presumen por derecho legítimos:

I. Los hijos nacidos después de ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio:

II. Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes á la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del contrato, ya de muerte del marido.

Art. 291. Contra esta presunción no se admite otra prueba que la de haber sido físicamente imposible al marido tener acceso con su mujer en los primeros ciento veinte días de los trescientos que han precedido al nacimiento.

Art. 292. El marido no podrá desconocer á los hijos, alegando adulterio de la madre, aunque ésta declare contra la legiti-



midad; á no ser que el nacimiento se le haya ocultado, ó haya acaecido durante una ausencia de más de diez meses.

Art. 293. El marido podrá desconocer al hijo nacido después de trescientos días contados desde que judicialmente y de hecho tuvo lugar la separación definitiva por divorcio, ó la provisional prescrita para los casos de divorcio y nulidad; pero la mujer, el hijo ó el tutor de éste pueden sostener en estos casos la legitimidad.

Art. 294. El marido no podrá desconocer la legitimidad de un hijo nacido dentro de los ciento ochenta días siguientes á la celebración del matrimonio:

I. Si se probase que supo ántes de casarse, el embarazo de su futura consorte: para esto se requiere un principio de prueba por escrito:

II. Si asistió al acta del nacimiento; y si ésta fué firmada por él, ó contiene su declaración de no saber firmar:

III. Si ha reconocido expresamente por suyo al hijo de su mujer.

IV. Si el hijo no nació capaz de vivir.

Art. 295. Las cuestiones relativas á la filiación y legitimidad del hijo nacido después de trescientos días de la disolución del matrimonio, podrán promoverse en cualquier tiempo por la persona á quien perjudique la filiación ó la legitimidad del hijo.

Art. 296. En todos los casos en que el marido tenga derecho de contradecir la legitimidad del hijo, deberá deducir su acción dentro de sesenta días contados desde el del nacimiento, si estaba presente: desde el día en que llegue al lugar, si estaba ausente; y desde el día en que descubra el fraude, si se le ocultó el nacimiento.

Art. 297. Si el marido está en tutela por causa de demencia, imbecilidad ú otro motivo que le prive de inteligencia, este derecho puede ser ejercido por su tutor. Si éste no lo ejerciere, podrá hacerlo el marido después de haber salido de la

tutela; pero siempre en el plazo ántes designado, que se contará desde el día en que legalmente se declare haber cesado el impedimento.

Art. 298. Cuando el marido, teniendo ó no tutor, ha muerto sin recobrar la razón los herederos pueden contradecir la legitimidad en los casos en que podría hacerlo el padre.

Art. 299. Los herederos ó el marido, excepto en el caso de artículo anterior, no podrán contradecir la legitimidad de un hijo nacido dentro de los ciento ochenta días de la celebración del matrimonio, cuando no haya comenzado esta demanda. En los demás casos, si el marido ha muerto sin hacer la reclamación dentro del término hábil para hacerla, los herederos tendrán para proponer la demanda, sesenta días desde aquel en que el hijo haya sido puesto en posesión de los bienes del marido, ó desde que los herederos se vean turbados por él en la posesión de la herencia.

Art. 300. Si la viuda contrajere segundas nupcias dentro del período prohibido por el art. 287, la filiación del hijo que naciere, celebrado el segundo matrimonio, se establecerá conforme á las reglas siguientes:

I. Se presume que el hijo es del primer marido, si nace dentro de los doscientos diez días inmediatos á la muerte de éste. El que niegue la legitimidad en este caso, deberá probar plenamente la imposibilidad física de que el hijo sea del primer marido:

II. Se presume que es hijo del segundo marido, si nació después de doscientos diez días, contados desde la celebración del matrimonio:

III. Se presume que es hijo natural si nació después de los doscientos diez días siguientes á la muerte del primer marido y antes de doscientos diez días contados desde la celebración del segundo matrimonio.

Art. 301. El desconocimiento de un hijo, de parte del mari-



do ó de sus herederos, se hará por demanda en forma ante el juez competente. Todo acto de desconocimiento, practicado de otra manera, es nulo.

Art. 302. En el juicio de contradicción de la legitimidad se rán oídos la madre y el hijo, á quien, si fuere menor, se proveerá de un tutor interino.

Art. 303. Para los efectos legales solo se reputa nacido el feto que desprendido enteramente del seno materno nace con figura humana y que, ó vive veinticuatro horas naturales, ó es presentado vivo al registro civil.

Art. 304. Faltando alguna de estas circunstancias, nunca y por nadie podrá entablarse demanda de legitimidad.

Art. 305. No puede haber sobre la filiación legítima ni transacción ni compromiso en árbitros.

Art. 306. Esta prohibición no quita á los padres la facultad de reconocer á sus hijos, ni á los hijos mayores la de consentir en el reconocimiento.

Art. 307. Puede haber transacción ó arbitramento sobre los derechos pecuniarios que de la filiación, legalmente declarada, pudieran deducirse; sin que las concesiones que se hagan al que se dice hijo, importen la adquisición de estado de hijo legítimo.

## SECCION 1.<sup>a</sup>

### § 1.<sup>o</sup> PRINCIPIOS GENERALES.

1. Despues de haber tratado del matrimonio, fundamento de la familia y base de la sociedad, pasa naturalmente el legislador á ocuparse de los hijos que de aquel proceden. Este punto, como parecerá aun á primera vista, es de la mayor importancia en el Derecho, pues necesitase saber quienes son hijos de tal persona, para decidir multitud de cuestiones relativas á alimentos, sucesion, patria-potestad, tutela, etc., etc. Asi es

que desde la más remota antigüedad, las leyes se han dedicado á exponer esta materia, que viene á ser como el complemento necesario de las anteriores.

2. *Paternidad y filiación* son dos términos correlativos que corresponden á un mismo concepto aunque bajo diverso aspecto; el primero se emplea tomando por punto de partida al padre para significar su relacion con el hijo, y el segundo, para demostrar, teniendo por objeto al hijo, su relacion con el padre.

3. De ninguno de sus secretos se ha mostrado tan avara la naturaleza como de éste, que se refiere á la generacion de los seres. La más completa oscuridad ha dominado siempre esta investigacion, y ni la ciencia médica moderna, cuyos incesantes progresos se señalan con tanta gloria para el sabio en la sucesion de los tiempos, puede aun envanecerse de haber disipado las tenaces dudas sobre este punto. Asi es que todavía podriamos hoy decir como el viejo Homero: *Nondum aliquis surum genitorém ipse novit.* (1). Hé ahí pues que el más soberbio de los seres que pueblan la creacion, por más esfuerzos hechos, no ha logrado conocer su origen material y tangible; esto hacia decir á Plinio: *Miseret me atque etiam pudet; aestimantem quam sit frivola hominis, animantium omnium superbissimi, origo. . . . Heu dementiam existimantium ab iis initiis ad superbiam genitos.* (2)

Pero ¿podrá dejarse en tal oscuridad la solucion de un punto tan grave y trascendental? Todo exige que la jurisprudencia sepa á que atenerse en esta materia, á la cual se refieren un sin número de derechos y obligaciones del órden civil. Sin una regla á la cual obedecer en la designacion de la paternidad,

(1) Homero, *Odyssea*, lib 1.

(2) Plinio, *Hist. Natur.*, lib. 7, cap. 7.



los mayores abusos y las más atroces injusticias se entronizarían en el seno de las familias, viniendo el derecho á convertirse en funesto elemento de crímenes y desordenes en la sociedad. Mas establecida la imposibilidad de investigar el misterio de la generacion ¿cuál sea la regla á que deba sujetarse el legislador para fijarla?

Largo sería enumerar los diversos sistemas puestos en práctica por la ciencia del derecho para arrancar esta materia de las vaguedades en que necesariamente está encerrada. Bástanos decir que, lanzado el jurisconsulto antiguo al campo de las conjeturas, ha aceptado como pruebas de la filiacion, ya la frecuencia del trato entre los esposos, ya la buena reputacion de la esposa, ora la informacion de testigos, ora, en fin, la semejanza física del presunto hijo con el pretendido padre.

4. La costumbre que en la sociedad se sigue generalmente de tener por padre de tal individuo al marido de su madre, costumbre muy racional y fundada, segun lo explicaremos mas adelante, impide quizá conocer en qué consiste la imposibilidad de establecer por pruebas incontrovertibles la paternidad. Pero, reflexionando en que, dada la fragilidad de la naturaleza humana, ni aun la misma madre puede saber con perfecta certidumbre quien es el padre del hijo que ha concebido, lo cual puede suceder aun durante el matrimonio; y si se atiende á que, disuelto este, puede la viuda contraer segundas nupcias dando despues á luz un hijo cuya procreacion será siempre muy difícil fijar respecto al primero ó al segundo de los maridos, se vendrá en cuenta de la oscuridad que encubre la paternidad, la cual no se manifiesta, como los demas hechos jurídicos, por signos ó demostraciones materiales, ni está por consiguiente sujeta á pruebas ciertas é indubitables.

No sucede lo mismo con la filiacion, por lo que hace á la madre, porque la maternidad, siendo precedida del largo tiempo del embarazo y marcada por el acontecimiento del parto, es

fácilmente susceptible de pruebas, conforme á las reglas comunes del derecho, lo cual es exacto, aunque la madre no sea casada. Así decia con toda propiedad una ley romana: *Semper certa est mater, etiamsi vulgo conceperit* (1). Por esto la antigua jurisprudencia enseñaba: *filiationis probationem duplicem esse, aliam videlicet veram, præsumptivam aliam: vera et certa tantum datur ex parte matris, cum evidenter probari possit illum ex illa natum fuisse.*

¿Cómo podrá pues probarse, dada la imprescindible necesidad de hacerlo, la filiacion con respecto al padre? Acabamos de verlo: por medio de presunciones, es decir, por medio de esa argumentacion en la cual de un hecho conocido deducimos el desconocido que tratamos de averiguar. “Aunque nada sea mas importante para el hombre, dice el Canciller D’Aguesseau, que el conocimiento de su estado, es necesario confesar sin embargo que no hay nada que esté mas oculto. Su nacimiento y origen, su cualidad de hijo y de hijo legítimo son otros tantos misterios cuya prueba parece que rehusa la naturaleza. Vanos son todos los esfuerzos para asegurarse de esto absolutamente: nadie, como ha dicho el mas antiguo de los poetas, puede conocer á su padre, y todavia menos, probarlo á los otros. Seria pues inútil buscar pruebas verdaderas, pruebas ciertas y auténticas, en un asunto que no admite á lo mas sino conjeturas, presunciones, probalidades. Lo que decide del nacimiento de los hombres, no es el grado de certidumbre, sino el grado de verosimilitud; y cuando esta verosimilitud está apoyada en la ley, aprobada por las enseñanzas de los doctores, confirmada por la autoridad de la cosa juzgada, adquiere el nombre y la fuerza de presuncion legítima; y es considerada, por decir así, como una débil luz de la verdad, que hace veces de faro para aque-

(1) *Dig. lib. 2, tit. 4, l. 5.*



llos que marchan en las tinieblas (1).” Ahora bien ¿cómo se establece esta prueba presuncional? Hay un hecho perfectamente susceptible de demostración, es á saber, el matrimonio y de este habrá de deducirse la paternidad. ¿Por qué? Cuando la madre es conocida, dice Merlin, y casada, su marido es considerado como el padre del hijo que ella da á luz..... Esta máxima es recibida como el fundamento mas sólido del estado de los hombres, como el lazo mas sagrado de la sociedad; es la religión, la dignidad del matrimonio, la honestidad pública quien la ha dictado (2). En la imposibilidad de penetrar el misterio de la generación, importa sin duda un luminoso concepto ese principio que, desde las leyes romanas, viene repitiéndose por todos los Códigos, como una fórmula tutelar y salvadora del estado civil de los hombres: *pater is est quem nuptiæ demonstrant* (3). El grado de certidumbre que en ella se funda, está basado sobre una verdad de vulgar jurisprudencia, verdad que resiste á toda discusión, principalmente en materia criminal: no debe suponerse jamás sino lo que sucede generalmente; el crimen no debe nunca presumirse, sino solo establecerse por medio de pruebas irrefragables. ¿Podremos suponer que la mentira, la infidelidad y el adulterio son otra cosa que la excepción del orden que reina generalmente en las familias? Si al romano de las Bacanales no le pareció pretenciosa aquella máxima ¿podremos rehusarle nuestro asentimiento los que vivimos en la décima nona centuria de civilización cristiana? Seguros estamos de la respuesta que á tales preguntas dirige la conciencia humana. Es fuera de duda: el crimen no se introduce sino rara vez al hogar, y cuando lo hace, necesita ó de difíciles y peligrosos ardides, ó de cierta máscara de virtud,

(1) D'Aguesseau, *Plaidoyer* 34.

(2) Merlin, *Repert.* “Legitimité” sect. 2. § 1.

(3) *Dig.* lib. 2. tit. 4, l. 5.

circunstancias ambas que persuaden de que aquel no es la norma de la sociedad sino la excepción aun en la vida de los individuos. En una palabra, si el amor no reina, como soberano, en muchos matrimonios, sí triunfa las mas veces el deber y esto basta para justificar la presunción de paternidad fundada en la máxima romana. “Nada es mas fuerte, decia el sabio D'Aguesseau, que esta presunción. La ley no presume jamás el crimen; siempre favorable á la inocencia, cuando un mismo efecto puede tener dos causas, la una injusta, la otra justa y legítima, rechaza absolutamente la primera y se une sin vacilar á la segunda. Así, aunque pueda suceder que un hijo concebido durante el matrimonio sea deudor de la vida al solo crimen de la madre, sin embargo, *porque es posible que no la deba sino á la unión honorable de una mujer con su marido, se presume siempre que la madre es inocente y el hijo legítimo, hasta que lo contrario sea demostrado por pruebas evidentes* (1).

5. He ahí pues ya la prueba de la paternidad, establecida sobre una presunción, es cierto, pero tan vehemente, tan sólida, tan natural, que, de negarla, se seguiría que el desorden más monstruoso reina como soberano en el mundo. Esta presunción no se aplica sino á los hijos *concebidos* durante el matrimonio, siendo indiferente la época de su nacimiento. ¿Este sucede después de la disolución de aquel; pero el hijo ha sido concebido durante el matrimonio? El hijo tiene á su favor la presunción de legitimidad. ¿El hijo ha sido *concebido* antes del matrimonio y nace, ya celebrado aquel? O bien, ¿el hijo ha sido concebido después de disuelto el matrimonio? En uno y en otro caso, el rigor lógico de los principios debería llevarnos á esta conclusión: se presume que el hijo es ilegítimo, puesto que en uno y en otro la concepción es

(1) D'Aguesseau, *lugar antes citado.*



extraña al matrimonio; luego se hace inaplicable la máxima: *pater is est quem nuptiæ demonstrant*. En efecto, ¿qué nos mueve á atribuir la paternidad al marido de la madre? Lo hemos dicho: la presuncion de que ésta no ha concebido sino por obra de aquel. Luego siempre que se trate de hijos concebidos antes ó despues de disuelto el matrimonio, debe cesar la presuncion de paternidad en orden al marido de la madre. En otros términos, si los hijos concebidos durante el matrimonio se presumen del marido de la madre, los concebidos fuera de aquel, deben presumirse no ser hijos de éste.

Sin embargo, tal conclusion es no solo contraria á la ciencia jurídica, sino tambien á los principios que dominan esta materia. La cuestion puede expresarse en la siguiente formula: así como hay presuncion de legitimidad ¿la hay tambien de ilegitimidad? Desde luego conviene que veamos aqui algo superior á un simple juego de palabras. La presuncion de paternidad es obra de la ley, equivaliendo á la afirmacion que ella hace de un hecho hasta la prueba en contrario, cuando esta es aceptable. Ahora bien, dada una presuncion de la ley, sus efectos deben producirse, si las personas á quienes ella perjudica no la atacan. Así leemos en los maestros del derecho: *nam si lex ipsa probat pro eo, pro quo stat ipsa præsumptio, satis constat legem hanc habere pro vera et legitima probatione, et propterea sufficit ipsi debitori, allegare præsumptionem ipsam. Præsumptio rejicit probandi onus in adversarium.*

(1). En consecuencia, si los hijos nacidos pero no concebidos durante el matrimonio se presumen por la ley ilegítimos, este carácter tendrá que subsistir en caso de silencio por parte de los interesados y sin necesidad que el marido ó sus herederos

(1) Jacob Menochius, *De Præsumptionibus*, lib. 4. 116 núm. 34 y 3, 141, núm. 21.

soliciten la declaracion de ilegitimidad. Por el contrario, si tales hijos no son considerados por la ley como ilegítimos, si al nacer no tropiezan con la desfavorable presuncion de ilegitimidad, el silencio de sus adversarios no podrá menos que servirles para ser tenidos como legítimos, ejerciendo en la familia y en la sociedad todos los derechos inherentes á esa condicion de legitimidad, condicion, si no tan sólida y verdadera como la de los hijos efectivamente concebidos durante el matrimonio, siquiera tan sostenida y valiosa, porque por nadie, ni por nada, habrá sido disputada ó puesta en duda.

6. ¿Cual de estos dos sistemas es más aceptable ante los principios de la ciencia, independientemente por el momento de todo texto legal? Para resolver esta cuestion, creemos necesario distinguir entre los hijos concebidos fuera del matrimonio. Si se trata de los hijos concebidos *antes*, pero nacidos *durante* el matrimonio, pensamos que debe favorecerles la presuncion de legitimidad, no pudiendo esta desaparecer sino mediante el desconocimiento hecho en demanda en forma por el marido ó sus herederos. La presuncion, pues, contenida en la fórmula, *pater est quem nuptiæ demonstrant*, debe ser aplicable á estos hijos lo mismo que á los concebidos durante el matrimonio, con la sola diferencia de los medios empleados para combatir una y otra presuncion. La de legitimidad en favor de los hijos concebidos durante el matrimonio es, por explicarnos así, real y efectiva; se funda, como lo hemos dicho, ya en la verosimilitud de que sea legítimo el parto procedente de los cónyuges, cuya vida constantemente comun, se desarrolla bajo un mismo techo, ya en la ineludible necesidad de suponer, por lo que sucede generalmente, que, ó el afecto ó el deber hacen que la esposa no conciba sino de la obra del marido. Esta presuncion, pues, que traduce la creencia social más constante respecto á tales hijos, forma la regla general, el criterio primero y fundamental de