

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS.



TEMA:

“PROCESO DE NULIDAD DE RECONOCIMIENTO VOLUNTARIO DE
PATERNIDAD EN LA ZONA ORIENTAL, 1998 - 2003”

TRABAJO DE INVESTIGACIÓN PARA OPTAR AL GRADO DE
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS.

PRESENTAN:

GARCÍA DE LA O, INGRID JUDITH
LOVO SALGADO, LISSETH ALEXIA
HERNÁNDEZ ARGUETA, CECILIA AMPARO

DICIEMBRE DE DOS MIL TRES
SAN MIGUEL, EL SALVADOR, CENTROAMÉRICA.

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.

RECTORA

DRA. MARÍA ISABEL RODRÍGUEZ.

VICE – RECTOR ACADÉMICO

ING. JOAQUÍN ORLANDO MACHUCA.

VICE – RECTORA ADMINISTRATIVA

DRA. CARMEN ELIZABETH RODRÍGUEZ.

SECRETARIA GENERAL

LICDA. LIDIA MARGARITA MUÑOZ VELA.

**AUTORIDADES FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA
ORIENTAL**

DECANO

ING. JUAN FRANCISCO MÁRMOL CANJURA.

SECRETARIA GENERAL

LIC. LOURDES ELIZABETH PRUDENCIO COREAS.

**AUTORIDADES DEPARTAMENTO DE CIENCIAS
JURÍDICAS**

JEFE

LIC. RAFAEL ANTONIO ANDRADE POLÍO.

COORDINADOR GENERAL DE PROCESOS DE GRADUACIÓN

LIC. JOSÉ FLORENCIO CASTELLÓN.

DIRECTOR DE CONTENIDO AREA PRIVADA Y FAMILIA

LIC. JOSÉ SALOMÓN ALVARENGA VÁSQUEZ.

DIRECTOR DE METODOLOGÍA.

LIC. MANUEL GONZÁLEZ MARÍN.

AGRADECIMIENTOS.

A DIOS TODOPODEROSO:

Por habernos permitido alcanzar la meta que nos propusimos.

AL LIC. JOSÉ SALOMÓN ALVARENGA VÁSQUEZ:

Por habernos inculcado disciplina, principios morales y amor a las Ciencias Jurídicas.

AL LIC. FERNANDO PINEDA PASTOR:

Por contribuir en gran manera a culminar nuestro Trabajo de Grado.

A LOS DOCENTES EN GENERAL:

Que de una u otra forma contribuyeron en nuestra formación académica.

EL GRUPO.

DEDICATORIAS.

DEDICO MI TRABAJO DE GRADUACIÓN A:

A DIOS TODOPODEROSO: Con infinita gratitud por guiarme paso a paso en el sendero de mis estudios, dándome la voluntad y fortaleza necesaria para lograr el ideal que me propuse, culminando así este esfuerzo.

A MI PADRE: Por permanecer siempre en mis recuerdos.

A MI MADRE, CRISTINA DE LA O: Con mucho amor por su esfuerzo, sacrificio, sabios consejos, y sobre todo, comprensión, desde el principio hasta llegar a esta etapa de mi vida.

A MI ESPOSO, HECTOR ALEXANDER: Con amor especial, por su constante apoyo incondicional; por mostrarme su confianza en todo momento, y comprenderme por haberlo privado del tiempo que debimos compartir juntos.

A MIS HERMANOS, PRIMOS, TIOS Y ABUELAS: Por creer siempre en mi, y animarme para alcanzar este triunfo.

A MIS COMPAÑERAS DE GRUPO: Por estimularme a seguir siempre adelante.

Y a todos aquellos que de una manera desinteresada me brindaron su apoyo para llevar a feliz término este Trabajo de Grado.

INGRID JUDITH.

DEDICATORIAS.

A DIOS TODOPODEROSO: Por haberme dado fortaleza y la sabiduría en todos aquellos momentos de mi vida, porque de no ser por él, jamás hubiese llegado a cumplir mis metas.

A MIS PADRES, CLEOTILDE LOVO: De grata recordación y **CORINA de LOVO:** Con eterna gratitud y amor por enseñarme que con esfuerzo y fe puede alcanzarse todo lo que se propone en la vida.

A MIS HERMANOS: Con amor fraternal, por estar siempre a mi lado, por su ayuda, consejos y confianza y por haberme apoyado en los momentos que más necesité de ellos. ¡GRACIAS!

A CRISTOBAL: Con infinito amor, por su ayuda, comprensión y apoyo.

A MIS COMPAÑERAS DE TESIS: Por finalizar juntas esta meta.

LISSETH ALEXIA.

DEDICATORIAS.

A DIOS TODOPODEROSO: Por iluminarme, fortalecerme, en el largo caminar de mi vida.

A MI MADRE, CECILIA DOLORES ARGUETA: (De grata recordación), por darme la vida y por ser mi Ángel de la guarda.

A MI PADRE, MAURICIO HERNÁNDEZ MEDRANO: Por apoyarme en cada momento de mi vida.

A MARINA de HERNÁNDEZ: Por sus consejos.

A MI HIJA, CECI GABRIELA: Por ser fuente de mi inspiración.

A MI ESPOSO, FRANCISCO LINARES: Por su amor, confianza y apoyo.

A MIS COMPAÑERAS DE TESIS: Por su amistad y haber culminado juntas el Trabajo de Grado.

A todas las personas que, de una u otra manera, contribuyeron a lograr este esfuerzo.

CECILIA AMPARO.

INDICE.

CONTENIDO Pág.

INTRODUCCIÓN.

CAPÍTULO I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

Situación Problemática	17
Enunciado del Problema	20
Importancia de la Investigación	21
Objetivos de la Investigación	23
Alcances	24
Limitantes	25

CAPÍTULO II. MARCO TEÓRICO-METODOLÓGICO.

ANTECEDENTES DEL PROBLEMA.

Origen y Evolución de la Nulidad de los Actos Jurídicos	28
Las nulidades en el Derecho Romano	28
Derecho Francés	37
Derecho Alemán	44
Derecho Chileno	46
Derecho Civil Salvadoreño	48
Origen del Reconocimiento como Acto Jurídico	49
Reseña Histórica de la Filiación y el Advenimiento del Reconocimiento Voluntario como Acto Jurídico	50
Legislación Romana	52

Legislación de Grecia	54
Legislación Francesa	55
Legislación Española	56
Legislación Colombiana	58
Legislación Argentina	61
Legislación Chilena	64
Constituciones de Centro América	65
Constituciones de El Salvador	68
Código Civil Salvadoreño	73

BASE TEÓRICA METODOLÓGICA.

La Nulidad	77
Clases de Nulidad, Características	79
Actos Jurídicos Anulables	82
Nulidad, Inexistencia e Inutilidad	83
Diferencias entre la Nulidad e Inexistencia	84
Diferencia entre Nulidad e Inutilidad	85
La Acción de Nulidad	86
Fundamento Doctrinario	87
Fundamento Legal	89
Personas que pueden ejercer la Acción de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad	90
Caducidad de la Acción de Nulidad	91
El Reconocimiento Voluntario de Paternidad	92
Definición	92
Características	94
Formas de Reconocimiento	96
Casos Especiales de Reconocimiento Voluntario	99
Efectos del Reconocimiento Voluntario	101

Elementos del Acto Jurídico del reconocimiento Voluntario	102
Capacidad	102
Consentimiento	106
Objeto	107
Causa	108
Los Vicios del Consentimiento	109
El Error	110
La fuerza	113
El Dolo	116
Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad	121
Demanda	122
Emplazamiento	123
Contestación	124
De la Citación a la Audiencia Preliminar	124
Medios Probatorios	125
Valoración de la Prueba	125
Sentencia Definitiva	126
Esquema del Proceso de Familia	127
Formulación del Sistema de Hipótesis	128
Operacionalización del Sistema de Hipótesis	130
Definición de Términos Básicos	136

CAPÍTULO III. METODOLOGÍA DE INVESTIGACIÓN

Método a utilizar	150
Nivel de Investigación	150
Población y Muestra	151
Técnicas de Investigación	157
Organización de Instrumentos	158

CAPÍTULO IV. ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS.

Presentación General de Resultados	170
Análisis e Interpretación Individual de Resultados	171
Análisis e Interpretación General de Resultados	211

CAPÍTULO V. CONCLUSIONES, RECOMENDACIONES Y PROPUESTAS.

Conclusiones	216
Recomendaciones	220
Propuestas	222

BIBLIOGRAFÍA	224
------------------------	-----

ANEXOS.

Anexo 1. Cronograma de Actividades	229
Anexo 2. Entrevista	230

INTRODUCCIÓN.

La presente investigación trata del Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad, y su aplicación en la Zona Oriental, 1998 – 2003, cuyo contenido se divide en cinco capítulos que están comprendidos de la siguiente manera:

CAPÍTULO I. Denominado Planteamiento del Problema, dentro del cual se identifica la situación problemática que contiene la perspectiva histórica del problema; el enunciado del problema; la importancia de la investigación, donde se da a conocer el motivo que impulsó a su realización; los objetivos generales y específicos alcanzados. Los Alcances espacial, temporal, doctrinario y normativo; y finalmente las limitantes documental y de campo.

CAPÍTULO II. Comprende el Marco Teórico-Metodológico, en éste se desarrollan los antecedentes del problema enfocados a la evolución histórica de la nulidad y del reconocimiento de paternidad; la Base Teórica-Metodológica, que está fundamentada tanto en disposiciones legales como en las diferentes doctrinas relacionadas al tema; la Formulación del Sistema de Hipótesis que no son más que respuestas previas al problema planteado, las cuales son comprobadas en la medida en que se desenvuelve el análisis del tema; luego se desprende la operacionalización del sistema de hipótesis en donde se clasifican las variables

independiente y dependiente con sus respectivos indicadores; y por último la definición de términos básicos.

CAPÍTULO III. Llamado Metodología de Investigación, que engloba el método a utilizar, que no es más que el método materialista bajo la perspectiva del método hipotético deductivo; la estrategia metodológica que establece el nivel de investigación que es el explicativo; la población y muestra objeto de estudio; y al final del capítulo se establece las técnicas e instrumentos utilizados, como la encuesta y entrevista.

CAPÍTULO IV. Contiene el Análisis e Interpretación de los Resultados obtenidos mediante la investigación bibliográfica y de campo, que se realizó para cumplir los objetivos y comprobar las hipótesis tanto generales como específicas planteadas en la investigación.

CAPÍTULO V. Comprende las Conclusiones, Recomendaciones y Propuestas; en la primera parte se desarrolla las conclusiones a las que se ha llegado en el proceso de investigación; en la segunda, las recomendaciones que el grupo investigador considera convenientes para un mejor ejercicio de la acción de nulidad de reconocimiento voluntario de paternidad que otorga la Ley; y en la tercera parte se presenta la propuesta tomando de base las conclusiones y recomendaciones.

Finalmente se presentan los anexos para complementar la investigación realizada, y comprenden: el Cronograma de Actividades y la entrevista realizada a los Magistrados y Jueces de Familia.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

1.1 SITUACION PROBLEMÁTICA.

El Código Civil que data de 1860, regulaba implícitamente el reconocimiento voluntario de paternidad como un acto jurídico que podía anularse de la misma forma y dentro del plazo que se confiere para la nulidad de los actos jurídicos que adolecen de vicios, según lo dispuesto en el Artículo 1562 Inciso 1° C., que se relaciona con el Artículo 1552 Inciso último del mismo código, es decir, dentro del plazo de cuatro años contados, en caso de violencia, desde el día en que ésta hubiere cesado; y en caso de error o dolo, desde el día de la celebración del acto o contrato.

A partir del primero de octubre de 1994, que toma vigencia el Código de Familia en nuestro país, mediante decreto legislativo número 677 publicado en el Diario Oficial número 231 Tomo 321 del trece de diciembre de mil novecientos noventa y tres; con el Art. 403 C.Fm. expresamente se derogó todas las disposiciones contempladas en el Código Civil referentes al área de familia, modificándose así esta figura que ahora se conoce como Acción de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad, regulada en el Art. 158 del Código de Familia, que se lee de la siguiente manera: “La nulidad de reconocimiento voluntario de paternidad, por vicios del consentimiento deberá pedirla el reconociente dentro del plazo de noventa días desde que cesó o se conoció el vicio que la invalida”; constituyendo así el objeto de la investigación, ya que el legislador

al establecer la caducidad de la acción de reconocimiento voluntario de paternidad no tomó en consideración dos aspectos que en la práctica son difíciles de establecer. En primer lugar, el punto que se refiere al vicio del consentimiento incurrido en perjuicio del reconociente, por parte de la madre del reconocido o un tercero, y, segundo, probar a partir de qué momento cesó el vicio o fue del conocimiento del reconociente, ambos relacionados con la posibilidad y factibilidad de la prueba.

Por ejemplo, “si un padre que ha reconocido voluntariamente a un sujeto como su hijo y advirtiere engaño por parte de la madre, tal que fue determinante para lograr el reconocimiento, es decir, capaz de viciarle el consentimiento, intentare la acción de nulidad de dicho acto, tendrá que valerse de diferentes medios de prueba pertinentes para lograr convencer al Juez que ese hijo no es suyo, de tal forma que la prueba científica de A.D.N. vendría a dilucidar tal problemática.”

A contrario sensu de lo que dispone el Art. 146 Inc. 3 C.Fm. se presumirá que no existe vínculo consanguíneo entre reconociente y reconocido si la madre de éste se negare a la realización de tal prueba, como sucede en la práctica, cuando se trata de lograr el reconocimiento provocado de paternidad, que se presume la misma si el supuesto padre se niega a la producción de dicha prueba y debido a eso el Juez en la sentencia definitiva declara que no ha lugar a la pretensión del

demandante por carencia de pruebas. De esta manera, con ello se lograría demostrar que no existe vínculo consanguíneo, pero, es insuficiente para probar la existencia del vicio del consentimiento. En ese sentido, habría que determinar los casos en que el error, la fuerza y el dolo son capaces de viciar la voluntad del reconociente al momento de ejecutar el acto de reconocimiento.

Por otra parte, si el reconociente no intentare la acción de nulidad de reconocimiento voluntario en el plazo de los noventa días, legalmente podría quedar vinculado a un sujeto que no es su hijo, llevando implícito la carga alimentaria con respecto a éste mientras dure la autoridad parental; ante tal situación es necesario encontrar la salida jurídica para el reconociente cuando su acción le ha caducado, por ignorancia o negligencia.

Por el lado del reconocido, el legislador establece en el Art. 156 C.Fm. que puede impugnar la paternidad del reconociente en cualquier momento porque dicha acción le es imprescriptible, situación que genera desigualdad jurídica, porque no se le permite al padre anular el reconocimiento voluntario en cualquier tiempo, dado que, el efecto será el mismo, es decir, deshacer el vínculo legal que los une, no obstante que el Art. 3 Cn. establece que todas las personas son iguales ante la Ley.

Con la finalidad de desentrañar lo antes planteado y descubrir otros vacíos que ha dejado el legislador con respecto al proceso de nulidad de reconocimiento voluntario de paternidad que, por su escaso conocimiento e inaplicación quedan en el anonimato las injusticias que ello trae aparejado dejando afectados los derechos fundamentales de quienes no saben que su problema tiene una salida jurídica, es que se hace necesario desarrollar esta investigación porque permitirá verificar si en el referido proceso se puede hacer uso de diferentes medios probatorios a efecto de demostrar cuándo cesó el vicio del consentimiento y cuál incidió en la voluntad del reconociente. Así mismo conocer si la sentencia definitiva goza de cosa juzgada, y de ser así, determinar de qué clase es la misma, y que el resultado obtenido sirva de guía para acceder sin mayor dificultad a dicho proceso y por consiguiente factibilizar su aplicación ya que no se ha conocido de manera profunda.

1.2 ENUNCIADO DEL PROBLEMA.

En base de lo antes expuesto se suscitan las siguientes inquietudes:

1.2.1 ENUNCIADO GENERAL:

¿Será indispensable en el Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad probar el vicio del consentimiento aún demostrando con prueba científica que existe nexo biológico entre el reconociente y el reconocido?

1.2.2 ENUNCIADOS ESPECÍFICOS:

¿Cuáles son los hechos que debe demostrar el demandante o reconociente para que su acción le prospere en el Proceso?

¿De qué medios probatorios tendría que hacer uso el reconociente para probar que le fue viciado el consentimiento?

¿Será contra el reconocido o la madre de éste que se debe promover la acción de nulidad?

1.3 IMPORTANCIA DE LA INVESTIGACIÓN.

En la investigación se tiene por objeto estudiar “EL PROCESO DE NULIDAD DE RECONOCIMIENTO VOLUNTARIO DE PATERNIDAD” como un mecanismo para efecto de contrarrestar una serie de problemas suscitados a partir de lo que motivó el reconocimiento, respetando el principio de la unidad familiar, la igualdad de derechos del hombre, la mujer y los hijos.

La acción de nulidad de reconocimiento voluntario de paternidad se origina implícitamente en el Código Civil como un acto jurídico que podía anularse de la

misma forma y dentro de plazo que se confiere para la nulidad de los actos jurídicos que adolecen de vicios, según lo dispuesto en el Art. 1562 C. Inc. 1°, que se relaciona con el 1552, inciso último del mismo Código, es decir, dentro del plazo de cuatro años contados, en caso de violencia, desde el día en que ésta hubiere cesado; y en caso de error o de dolo, desde el día de la celebración del acto o contrato. El actual Código de Familia, ha retomado dicha figura, contemplándola en forma expresa en el Art. 158 con algunas modificaciones, pero con ciertos vacíos, que es importante aclarar, puesto que el legislador no previó las dificultades de su aplicabilidad. He aquí el punto central de las inquietudes en conocer con más profundidad y explicar el proceso de nulidad del reconocimiento voluntario de paternidad, así como también dar un aporte, debido al poco estudio o reflexión que se le ha dado en el país, partiendo de la escasez de material bibliográfico y desconocimiento del mismo, no obstante ser una figura jurídica de mucha relevancia y que ha sido acogida en el actual Código de Familia desde hace aproximadamente una década y a pesar de ello el proceso de la misma ha sido poco tratado por los procesalistas nacionales, razón por la que se tendrá algunas dificultades en el transcurso de la investigación, pero existen suficientes pautas para iniciar con la misma y lograr con ella un cúmulo de conocimientos sobre el referido proceso y así compartir los resultados con todos aquellos estudiosos del derecho y demás personas que deseen consultarlos.

Es por esa razón que con este trabajo se realizará un acercamiento ordenado de las implicaciones que dicho proceso trae aparejado, por ejemplo, sus efectos, factibilidad y aplicación, con la intención de particularizar y así estudiar detenidamente cada aspecto, retomando estudios de autores nacionales y extranjeros, aplicadores de justicia y jurisconsultos salvadoreños involucrados en este campo del derecho.

1.4 OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN.

1.4.1. OBJETIVOS GENERALES:

- Estudiar la Nulidad del acto de Reconocimiento Voluntario de Paternidad y sus efectos jurídicos.
- Analizar el Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad.

1.4.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS:

- Identificar las formas de Reconocimiento Voluntario establecidas en la Ley.
- Establecer en qué casos el error, la fuerza y el dolo son capaces de viciar la voluntad del reconociente al momento de ejecutar el acto de reconocimiento.

- Determinar los presupuestos procesales necesarios para promover la acción de nulidad de reconocimiento voluntario de paternidad.
- Determinar los medios de prueba pertinentes en el Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad.

1.5 ALCANCES.

1.5.1 ESPACIAL.

Tomando en cuenta que toda investigación debe identificarse con un nombre que englobe todos los aspectos que sirvan para tal efecto, el de la presente se titula “Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad, en la Zona Oriental”, tomando a bien el referido espacio geográfico que, por su tamaño, permitirá profundizar y, por consiguiente, cualificar el problema objeto de estudio y así factibilizar la escogitación de la Población y Muestra que servirá de base para lograr los objetivos planteados.

1.5.2 TEMPORAL.

Se ha delimitado al período 1998-2003, porque la Acción de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad tiene casi una década de vigencia en el Código de Familia y se pretende investigar cuántas sentencias han habido al respecto en el último quinquenio.

1.5.3 DOCTRINARIO.

Así también, es necesario enmarcarse en las doctrinas Clásica y Moderna, porque no han variado en cuanto a la nulidad de los actos jurídicos que están regulados en el Código Civil que data del siglo pasado; y en cuanto a la filiación, también existen corrientes doctrinarias Clásicas y Modernas que se van encaminando a las diferentes formas de reconocimiento, cuyas solemnidades que han existido a través de la historia se han ido agilizando con la implementación del Código de Familia (Teoría Moderna).

1.5.4 NORMATIVO.

Es menester estudiar las Constituciones de Centro América y de El Salvador, El Código Civil y Procesal Civil Salvadoreño, Tratados Internacionales relacionados al tema en estudio, el Código de Familia, la Ley Procesal de Familia, la Ley del Nombre de la Persona Natural, Decretos y Reglamentos referentes al área de Familia y Civil, porque con ello se determinará el nivel de regulación que ha tenido el reconocimiento voluntario de hijo, la filiación y la acción de nulidad de reconocimiento voluntario de paternidad, en nuestro ordenamiento jurídico, desde sus inicios hasta en la actualidad.

1.6 LIMITANTES.

1.6.1 DOCUMENTAL.

- Escasa documentación bibliográfica.

1.6.2 CAMPO.

- Dificultad de poder entrevistar y encuestar a los administradores de justicia inmersos en esta área del derecho.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO-METODOLÓGICO.

2.1. ANTECEDENTES DEL PROBLEMA.

2.1.1 ORIGEN Y EVOLUCIÓN DE LA NULIDAD DE LOS ACTOS JURÍDICOS.

2.1.1.1 LAS NULIDADES EN EL DERECHO ROMANO

Roma ha sido el punto de partida en el estudio histórico de las instituciones jurídicas que se remontan a ella, y las nulidades no escapan a esa realidad aunque inicialmente estas no hayan constituido propiamente un sistema. Para lograr un mejor entendimiento de tal situación se tratara de estudiar la evolución de las nulidades en el derecho romano.

2.1.1.1.1 Las nulidades en la ley de las XII tablas.

Las famosas XII tablas datan del antiguo derecho romano y en ellas solo se encuentra algunos principios rudos e inmutables hechos a la medida de una sociedad primitiva, tal es así que la teoría del acto jurídico desde el punto de vista del derecho contractual nace influenciado de mucho formalismo ya que este tenia un carácter extremadamente rígido, reducido en ocasiones al enlace de algunas palabras, y complicado frecuentemente con la participación de todo un cortejo de testigos instrumentales; entonces, si el acto jurídico solo surgía del encadenamiento de las palabras aunado a rituales, gestos simbólicos y palpables y

la participación de los testigos a efecto de formar el vínculo obligacional, no puede hablarse de la noción de las nulidades porque estas solo podían aparecer con la concepción material del acto jurídico, es decir con la aparición del acto escrito.

2.1.1.1.2 Las Nulidades en el Derecho Romano Clásico.

El derecho romano siempre se inspiró en la organización política, por lo cual fue uno de los medios más poderosos para hacer sentir hasta los confines del territorio la soberanía de Roma; razón por lo que el derecho civil solo era aplicable a los ciudadanos romanos, hecho que constituía la muralla de la sociedad dominante.

En Roma el ritmo de la vida comercial no podía dejar de producir efectos sobre la actividad política y fue por eso que el orden jurídico contaba con un nuevo órgano encargado de asegurar el respeto de las leyes: el pretor el cual había dos clases: pretor peregrino y pretor urbano, el primero se encontraba en contacto directo con las realidades de la vida política, “estaba mejor colocado para conocer los defectos del derecho romano porque disponía de un poder casi discrecional y por ello no dejó de tomar las medidas requeridas por las circunstancias, inspirándose siempre en la equidad”¹. Estas medidas aunque referidas a situaciones especiales y locales, por su prolongada repetición, revistieron carácter

¹ Lutzesco, Georges. Teoría y Práctica de las Nulidades. Editorial Porrúa S.A. Av. República Argentina, 15, México, 1993. p. 59.

de norma jurídica y se colocaron al lado del Derecho Civil propiamente romano, con el nombre de derecho público (jus gentium), este derecho estaba revestido de mucha importancia porque su consagración impuso los contratos válidos por el simple consentimiento de las partes, es decir, que hizo de la voluntad el elemento fundamental de la relación obligatoria, que influyó considerablemente en el juego de las ineficacias.

A partir de la Ley Aebutia, (siglo VI) de manera aún más acentuada el derecho civil fue cambiado por el Pretor Urbano, después de esta Ley el derecho romano introdujo el procedimiento formulario con sus dos fases: la in jure y la in iudicium.

En la época de Augusto (S. XVII A de C.) aparecieron dos Leyes : una de juicios privados y otra de juicios públicos, impusieron definitivamente el empleo del sistema formulario. La fórmula era una instrucción escrita, redactada en términos solemnes, que el pretor dirigía al Juez a quien encomendaba la resolución de la cuestión, concediéndole el poder de condenar o absolver al demandado.

La fase in jure estaba reservada exclusivamente a la función del Pretor porque el actor no podía acudir al Juez Ordinario (fase in iudicium) antes de haber obtenido la aprobación de aquel. En todo caso, el derecho pretorio era para usar la fórmula.

El Derecho Romano descuidó el análisis de la teoría del acto jurídico de forma individual, pero ello no significa que no se puedan encontrar bosquejos de algunos principios generales expresados por el derecho civil, por el derecho público y por el derecho pretoriano.

La expresión de voluntad de los contratantes redujo la autoridad del formalismo, tomando el rango de las condiciones de fondo de los contratos de buena fé al amparo del derecho público, y el formalismo cayó en decadencia, por lo que surgió otro elemento a la par de la voluntad: el objeto determinado, lícito, jurídica y físicamente posible.

La voluntad llegó a intervenir, reduciendo cada vez mas el esplendor de la autoridad del formalismo al amparo del derecho público, y dejando toda obligación sujeta a condiciones para producir efectos jurídicos.

Con la protección de los incapacitados y de la libre expresión de la voluntad de quien se obliga se abrieron las puertas a las condiciones relativas y a la validez del acto jurídico, por lo que de ellas se crearon dos series: la causa y la capacidad de las partes que el derecho estricto tomaba del derecho público, y la ausencia de dolo y de violencia, que serian respetados al amparo del derecho pretoriano. Razón por la que, según las sanciones que derivaban de no respetar esas condiciones

habrá que distinguir entre ineficacias nacidas del derecho civil (nulidad absoluta) y las creadas por el derecho pretoriano (nulidad relativa).

Ineficacias del Derecho Civil.

Para los contratos de buena fé y los formales, el consentimiento era la piedra angular, razón por la que se hacía imprescindible en toda clase de obligaciones, de lo contrario el acto era declarado ineficaz por el Derecho Civil (nulidad absoluta), lo cual trajo consecuencias revolucionarias a la teoría de las nulidades ya que un acto solemne, otorgado desde el punto de vista del Derecho civil, se declaraba nulo si faltaba el acuerdo de voluntades de las partes. Asimismo era nulo aquel acto que, no obstante tener el consentimiento válidamente expresado, la intención de las partes estaba dominada por el dolo.

También a propósito del consentimiento, el Derecho Clásico Romano hizo aparecer las nulidades fundadas en el error. Tomando su fuerza en el Derecho Público (jus gentium), el error se impuso rápidamente entre las fuentes más importantes de las ineficacias, tanto en los contratos de buena fé como en los de derecho estricto. En consecuencia, siempre que el error afectara el negocio jurídico, por faltar el consentimiento de las partes, no se hacía esperar la desaparición del vínculo jurídico.

Desde entonces la voluntad entró a constituir para siempre, elemento esencial de la formación del vínculo obligatorio y por lo mismo, la principal fuente de la teoría de las ineficacias.

En el Derecho Romano Clásico se tenía, además, como imposibilidades jurídicas: las cosas afectas a la utilidad pública, la prohibición de vender a los hombres libres y la prohibición impuesta a los funcionarios de comprar las cosas que se encontraban en la provincia donde ejercían su función. La sanción de ello era nulidad absoluta.

El hecho de ejecutar un acto ilusorio por la naturaleza del objeto mismo o porque éste hubiere desaparecido, era una imposibilidad física y la nulidad destruía la obligación.

Respecto de la causa, ésta no representaba interés para el derecho de las obligaciones del período antiguo por la sencilla razón de que esa época, el formalismo había atribuido al acto jurídico una estructura abstracta.

En la época clásica la causa se incluía entre las condiciones necesarias para la validez de las obligaciones, tan es así que los jurisconsultos romanos admitieron que un testamento sería anulado al probarse que los motivos que sirvieron de apoyo a una libre intención eran erróneos, como en el caso de la institución de

heredero. En cuanto a las condiciones imposibles para los actos de derecho estricto como para los de buena fe, provocaba la nulidad .

En el derecho romano había una escala progresiva de las diversas fases del discernimiento, así los infantes adolecían de incapacidad total; en cambio el pródigo (loco), el pupilo y la mujer sujeta a tutela, adolecían de incapacidad parcial. Los actos celebrados por los infantes estaban afectados de nulidad absoluta, sin embargo, podían poseer la autorización de su tutor y así la capacidad se volvía parcial y sus actos eran válidos.

Con la Ley Plaetoria se creó una situación especial a favor de los menores: aparte de haberle concedido cierta capacidad como hacer su propio testamento, amplió sus facultades, prolongando el tiempo de la minoridad hasta veinticinco años, por lo cual obtuvo el derecho a contratar, y la ley previó una pena para aquellos que hubieren abusado de su inexperiencia. Como esa sanción dejó mucho que desear, el Pretor tuvo que intervenir con la *In integrum restitutio*, a fin de reparar el perjuicio de que hubiere sido víctima el menor.

Ineficacias Pretorias.

Se ha visto que el Derecho Civil, a excepción del error, había ignorado los vicios del consentimiento. Esta fue la ocasión del Pretor para poner en marcha la

teoría de la voluntad, tomando a la inversa el formalismo, se contentó primero con el reconocimiento de los contratos consensuales, reservándose las sanciones necesarias para asegurar su respeto. El Pretor se echó a cuesta una enorme tarea porque tenía que imponer sanciones cuando se celebraban actos contrarios a la ley, a la moral y a las buenas costumbres, así cuando un deudor era víctima de maquinaciones dolosas de un acreedor deshonesto, o bien, bajo el imperio de amenazas o bajo la presión de violencias corporales, consintiere una obligación evidentemente onerosa, o peor aún, que a consecuencia de un justo error o por razón de su inexperiencia pagare una deuda no exigible; en estos casos era imprescindible la intervención del Pretor, la esfera de su poder englobaría las esperanzas de quienes quedaban desprotegidos.

Fue así que la parte desfavorecida tenía varias alternativas para iniciar ciertas acciones protegidas por sanciones penales para cerrarse la cadena con la *integrum restitutio*, la que se concedía en defecto de cualquier otro recurso. Esos medios sirvieron de punto de partida al edificio del Derecho Pretoriano, con base a esas sanciones el pretor ejerció los medios procesales que le valieron el reconocimiento de un prestigio creciente. “El procedimiento pretorio dio prueba, no sólo de cierta sutileza, sino también de cierta jerarquización en la forma en que debían emplearse sus medios”². Se empezó con la *exceptio*, procedimiento sencillo y rápido, concedido al deudor a fin de rechazar el cumplimiento exigido por el

² *Ibíd.*, p.72.

acreedor, en caso de que la obligación estuviere viciada. Después se pasó a la actio, que su principal fin era permitir al deudor repetir lo que injustamente había pagado y en segundo lugar obtener condena penal. “Finalmente, la restitutio in integrum fue concedida a título completamente excepcional, para cuando hubieren sido agotados todos los recursos”³ Este era un procedimiento particular ya que el pretor no podía anular por si mismo los actos que el derecho civil declaraba válidos; dicho procedimiento consistía en una especie de reparación mediante la que se resarcía el daño en su mayoría, y era llamado *in integrum restitutio*.

Este procedimiento, que excepcionalmente se usaba como un mecanismo para reparar las consecuencias del daño cuando las causas del mismo eran de difícil reparación , tanto que no podía reestablecerse a su estado anterior (como en el caso de contratar con un menor y este resultaba la víctima), fue uno de los dos grandes medios que el pretor empleaba en su lucha contra el derecho civil. “Desde entonces hubo en el derecho romano dos modos de que un acto fuese nulo: la **nulidad civil**, que se producía de pleno derecho, automáticamente, y, al lado de ella, la **nulidad pretoriana**, que suponía el ejercicio de una acción judicial, y que sólo se realizaba por virtud de una sentencia judicial”⁴. Con la in integrum restitutio el Pretor completaba su protección a los que resultaban desfavorecidos al celebrar un acto jurídico, pero el beneficio de aquella sólo podía operarse a

³ *Ibidem*.

⁴ Planiol Marcel y Ripert Georges, Tratado Elemental de Derecho Civil, Biblioteca Clásicos del Derecho, Primera Serie, Página 54.

consecuencia de una investigación preliminar. Si ésta daba resultados satisfactorios, el Pretor la concedía de una vez por todas. Cabe señalar que la restitución tenía siempre un carácter subsidiario y además constituía un último recurso.”Tenía carácter subsidiario en el sentido de que sólo era concedida a falta de cualquier otro medio, siendo por lo mismo una gracia; pero, constituía especialmente el último procedimiento del cual disponía la víctima para recuperar los bienes que había enajenado injustamente”⁵. Por otra parte en los actos celebrados de buena fé, la restitución conducía a la consagración práctica de la nulidad.

2.1.1.2. DERECHO FRANCÉS.

“El período bárbaro comprendido entre los años 481 y 987, tenía la doble característica de la confusión y la incertidumbre. Confusión puesto que a la amalgama de los pueblos, se superpone a la amalgama de las leyes; incertidumbre, por cuanto que, a pesar de sus pretensiones de originalidad, las leyes de los bárbaros no pueden resistir a la dominación de espíritu jurídico romano”⁶.

⁵ Op. Cit. Lutzesco, Georges p.75.

⁶ *Ibíd.*.p.95.

Las ineficacias de las Leyes Personales de los Galo-Romanos.

Los reyes bárbaros dejaron intacto el orden jurídico, también ordenaron la compilación de sus usos, de todas las leyes que reconocían como constitutivas de su estatuto jurídico.

Desde el punto de vista de los medios procesales la nulidad absoluta quedaba en el mismo plano que los que le precedían, produciendo sus efectos de pleno derecho y que si el acto nulo, a pesar de ello ha sido ejecutado, el juego de la *conditio* abría la posibilidad de la repetición, ya que la nulidad seguía oponiéndose a los efectos del acto irregular.

La noción de las nulidades romanas subsistió aún, y persistió con el mismo lenguaje y al amparo de las mismas instituciones; la nulidad absoluta apareció vinculada al carácter ilícito o inmoral del acto jurídico, y la nulidad relativa continuó siendo protegida por las acciones de dolo y violencia y, sobre todo por la *restitutio in integrum*.

La nulidad absoluta no sólo afectaba los actos jurídicos en que el objeto estaba fuera del comercio, sino también aquellos que tenían una condición naturalmente imposible.

La nulidad relativa estaba ligada a las mismas causas: dolo, violencia, error y minoridad. Es todo lo que se puede decir de los Galo-Romanos vencidos por los Bárbaros, privados de sus derechos políticos, sin embargo permanecieron bajo la influencia de sus antiguas instituciones jurídicas.

Las ineficacias en la Leyes de los Bárbaros.

El primer problema que se presentó era saber cómo se consideraba el acto jurídico por las Leyes Germánicas, para obtener su parte negativa: las causas y las ineficacias.

Desde el punto de vista del acto jurídico éste sería esclavo de los ritos formalistas, no podría producir sus efectos sino a condición de que hubiese sido escrito por las partes mismas o por otra persona que hubiere recurrido; en éste caso el acto no tenía eficacia, o para emplear el término por las leyes bárbaras solo tenía firmitate después de ser confirmado por las partes en presencia de testigos instrumentales o ante la autoridad reconocida por el rey; una vez pasada dicha formalidad el acto adquiriría plena eficacia.

En el aspecto negativo se visualizaron tres situaciones: la del acto contrario a las leyes, la del acto consentido por temor o violencia y la del acto celebrado por un incapacitado.

La ley hablaba siempre de cuando la firmitate jurídica debía producir sus efectos y, por el contrario, cuando estaba afectada de un vicio cualquiera, si la firmita significaba la validez del acto, evidentemente lo contrario sólo podía ser la ineficacia, es decir, la nulidad. Estaban afectados de nulidad absoluta el acto ilícito como el acto inmoral, el acto consentido por violencia como el acto del menor.

Las Ineficacias en las Leyes de los francos.

Existieron dos leyes: la Lex Salica y la Ley Ripuaria; en ambas hubo ausencia de ideas claras, pero no era difícil encontrar los rasgos de la eficacia del acto jurídico, y, por lo mismo ver las causas de nulidad. Aunque el derecho romano impuso a los actos jurídico un aspecto l'itteris, en el derecho franco no había nada semejante.

“La rigidez del formalismo de la Ley Salica, parece descartar la existencia de la ineficacia, por el empirismo de sus nociones jurídicas está lejos de poder apropiársela, y por ello mientras el acto queda sujeto al yugo de la palabra, mientras no reciba el carácter de fijeza por medio de la escritura, permanece más bien en el dominio del hecho jurídico y las nulidades no pueden entrar en juego, no tiene por qué intervenir”⁷. La ley Sállica no contenía la menor indicación sobre el problema de las nulidades, sin embargo no podía decirse lo mismo de la Ley

⁷ Ob.Cit. Lutzesco, Georges. p. 100.

Ripuarica de fecha más reciente, ésta dió cabida de forma preferente al acto escrito para cuya realización era indispensable la presencia de siete a doce testigos, según la importancia del objeto vendido.

El acto litteris se reconoció parcialmente porque si las partes estaban imposibilitadas para redactarlo la ley permitía la prueba de la obligación por medio de testigos bajo juramento.

El derecho de la época bárbara presentó un triple aspecto: la primera con rasgos bien propios y claros de un cuadro casi perfecto – el derecho romano- la segunda imagen confusa, desproporcionada y con rasgos difícilmente reconocibles – el derecho visigo-burgundo – la última imagen desvanecida y ruda – el derecho de los francos – cuya característica era la resistencia contra toda influencia romana.

Las Ineficacias en el Período Feudal (Siglo X al Siglo XV D. De C.)

El período feudal sustituyó las leyes personales de la época bárbara y las leyes territoriales; aunque mantuvo el respeto a las leyes romanas. Sobre esto surgieron diferentes puntos de vista, a saber:

A) El derecho Consuetudinario y el problema de las nulidades. Éste trató de dar algunos aspectos de los jurisconsultos romanos, aunque estaba lejos de dar

una impresión exacta de las nulidades, contemplando en las absolutas tres secciones: 1) El que se hacía contra la ley o más bien, contra las costumbres; 2) El que se hacía en fraude a la ley; y 3) El contrario a las buenas costumbres.

En las nulidades siempre entró en juego la intención de las partes, “un contrato sin consentimiento, es nulo, pero aún el válidamente celebrado, no debe directa o indirectamente eludir la ley, como tampoco debe afectar las buenas costumbres”⁸.

Los actos contrarios a las buenas costumbres comprendían: los actos con causa y moral, la cuestión de las condiciones imposibles e inmorales; la causa como elemento indispensable para la validez del contrato debía ser lícita y acorde a las buenas costumbres del país, y a ella se encuentran ligadas las condiciones morales y posibles.

Si la obligación era de imposible obligación por su objeto, el contrato sería nulo y se consideraba de mala fé.

La sanción a los actos ilícitos y contrarios a las buenas costumbres era la nulidad absoluta, porque ésta surtía efectos de pleno derecho y era imprescriptible.

⁸ *Ibíd.* p. 103.

El dominio de las nulidades relativas permaneció igual que en el derecho romano, salvo algunas innovaciones en la terminología. En el siglo XIII el dolo toma el nombre de engaño, en tanto que la violencia adquirió el nombre de fuerza, pero después del Siglo XV el dolo adquiere su vigor compartiendo a veces el campo de su aplicación con las maquinaciones o con los fraudes, lo que los antiguos llamaban un genio perverso.

El engaño debía ser probado a efecto de que todo lo hecho indebidamente volviese a su estado anterior, y el dolo sólo podía ser alegado cuando se refería a la causa principal del contrato.

La violencia que fue reemplazada por la fuerza o presión física era un vicio que afectaba la relación obligacional, para tener la restitución la víctima debía probar que había consentido bajo el dominio de la fuerza psíquica o del miedo.

La minoridad constituyó la última fuente de las nulidades relativas y, como en el derecho romano, los actos del menor eran destruidos por la protección de la Ley con la sanción de la nulidades.

Entonces, el sistema Romano siguió conservándose en Francia porque éste, además, consideraba la existencia de una doble especie de nulidad: una legal o de pleno derecho y otra judicial o nulidad pretoriana. Sin embargo, algunos autores

más reconocidos en el derecho francés como Domat y Pothier hacen una confusión entre ambas, a tal grado de generar la idea que fuere cual fuese la nulidad, debía haber intervención judicial.

Debido a la constante confusión entre ambas especies de nulidad, Domat fue el único que trató de construir una teoría de conjunto sosteniendo que debía existir intervención judicial en cualesquiera de las nulidades, señalando al respecto que “si alguno se queja de una convención nula, debe recurrir a los tribunales, para que éstos resuelvan sobre la nulidad, en caso de que encuentre resistencia, pues, cuando es necesario usar la fuerza, la justicia no lo permite, si no es ella misma quien la emplea”⁹. Significando esto que en todas las nulidades sin distinción, debe existir intervención de los tribunales, fundado esto en el principio de que nadie puede hacerse justicia por si mismo, y no en la necesidad de nulificar un acto ya anulado por ley.

2.1.1.3. DERECHO ALEMÁN.

No obstante la confusión generada en Francia, las cosas se complicaron aún más en 1804 con la introducción de un término nuevo, proveniente de una obra alemana del Jurisconsulto Zachariae, llamado **acto inexistente** “aplicado a los

⁹ Planiol, Marcel y Ripert, Georges, Tratado Elemental de Derecho Civil, Biblioteca Clásicos del Derecho, Primera serie, Volumen 8, p. 54.

actos que no producen ningún efecto aún antes de que se declare su nulidad”¹⁰, ésta inexistencia jurídica la expuso en forma particular en el matrimonio en el sentido que si el acuerdo era entre dos personas de idéntico sexo, se consideraba inexistente por disposición de la ley.

Fue así que los juristas como Demolombe y Laurent retomaron la idea de Zachariae y extendieron la noción de inexistencia a los actos patrimoniales.

Por otra parte, Aubry y Rau entendieron con mayor claridad el sistema del acto inexistente o no realizado, y lo concibieron como “aquel que no reúne los elementos de hecho que suponen su naturaleza y objeto, y en ausencia de los cuales es lógicamente imposible concebirlas”¹¹. Y distinguieron el acto nulo como “aquel que reúne todos los elementos necesarios para su existencia, pero que está afectado de ineficacia por contravenir un mandamiento o una prohibición de ley”¹². Es decir que para éstos autores el acto nulo era un simple hecho que no tenía existencia legal, por lo que llegaron a confundirlo con el acto inexistente.

¹⁰ *Ibid.*, p. 54.

¹¹ *Ibid.*, p.55.

¹² *Idem.*

2.1.1.4 DERECHO CHILENO.

A diferencia de la legislación francesa, el Código Civil Chileno no retomó las nulidades de pleno derecho porque éste sostenía que mientras la nulidad no esté declarada judicialmente, el acto nulo seguirá considerándose válido.

Es importante aclarar que el Derecho Chileno abolió la institución de la *integrum restitutio*, pues consideraba que ésta en el fondo resultaba perjudicial ya que originaba cierta resistencia de parte del otro contratante a contratar con el incapaz o menor. A pesar de ello, siempre se mantiene la confusión que ha existido entre nulidad e inexistencia.

Sin embargo, autores como José Clemente Fabres y Arturo Alessandri Rodríguez, sostienen que no hay distinción entre actos nulos e inexistentes dentro del Código Civil Chileno, porque, consideran que dicho Código regula solamente la nulidad absoluta y la nulidad relativa, comprendiendo a los actos inexistentes dentro de la nulidad absoluta, basados en el Art. 1682 del referido Código que establece “es nulidad absoluta la producida por la omisión de algún requisito o formalidad que las leyes prescriben para el valor de ciertos actos o contratos en consideración a la naturaleza de ellos, y no a la calidad o estado de las personas

que la ejecutan o acuerdan, con lo cual quedan englobados todos los requisitos que se exigen tanto para la validez como para la existencia de los actos jurídicos”¹³.

Por otra parte, autores como Luis Claro Solar y Enrique Rossel son de la opinión contraria sosteniendo que sí hay distinción entre actos nulos e inexistentes dentro del Código Civil de Chile, argumentando que en su Art. 1444 se establece que “si falta alguna de las cosas esenciales al perfeccionamiento de un contrato como tal, no produce efecto alguno, o degenera en otro contrato diferente: no dice que el contrato a que falte ese requisito esencial sea nulo”¹⁴. Es aquí donde éstos autores ven regulada la inexistencia dentro de ese Código, y para hacer énfasis que sí hay tal distinción sostienen que su Art. 1681 contempla por aparte la nulidad cuando establece que “es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la ley prescribe para el valor mismo del acto o contrato según su especie y calidad o estado de las partes: no expresa que el acto o contrato sea nulo si falta alguno de los requisitos prescritos para la validez del acto o contrato”¹⁵. Es decir que, según estos autores, el Código Civil Chileno regula especialmente la nulidad de los actos jurídicos no significando esto que los actos inexistentes queden comprendidos entre ellos, sino separados de los mismos.

¹³ Arturo Alessandri Rodríguez y Manuel Somarriva Undurraga, Curso de Derecho Civil, Las Fuentes de las Obligaciones en particular, Editorial Nacimiento, Santiago de Chile, p. 316 y 317.

¹⁴ *Ibid.*, p. 318.

¹⁵ *Idem.*

2.2.1.5. DERECHO CIVIL SALVADOREÑO.

Es de hacer notar que el Código Civil Salvadoreño es una copia fiel del Código Civil Chileno el cual tomó de base al Código Civil Francés decretado por Napoleón, que a su vez proviene desde Roma.

La formación del Código Civil ya estaba regulada en la Constitución de 1824 en su Art. 29 Numeral segundo, pero fue hasta el 23 de Agosto de 1859 que se concretó por el entonces Presidente de la República General Gerardo Barrios. El 14 de Abril de 1860 se publicó un decreto ordenando la promulgación del Código Civil en el país, y entró en vigencia el uno de Mayo. En ese mismo año fue concretada su primera edición en la ciudad de Nueva York.

Y como retomó casi toda la Legislación Civil chilena, con ello la confusión entre nulidad e inexistencia de los actos jurídicos porque no hay regulación expresa que distinga entre uno y otro acto, es así que el Art. 1551 C. que tiene similar redacción al Art. 1681 del Código Civil Chileno, en cuanto a la nulidad, establece que: es nulo todo acto o contrato a que falta alguno de los requisitos que la Ley prescribe, específicamente se refiere a la nulidad ya que la doctrina de la inexistencia no tiene cabida alguna el Código Civil Salvadoreño porque éste sólo distingue nulidad absoluta y nulidad relativa, y los actos que en doctrina se consideran inexistentes, en el Código Civil son nulos de nulidad absoluta. Si bien

es cierto que dicho Código en algunos artículos da la posibilidad de creer que está regulada la inexistencia, no es así porque en su Capítulo X Título XX expresamente regula nulidad y rescisión (nulidad relativa), y en ninguna de sus disposiciones se establece expresamente la inexistencia, confusión que se mantiene hasta hoy en día.

2.1.2 ORIGEN DEL RECONOCIMIENTO COMO ACTO JURÍDICO.

El primer antecedente del Reconocimiento de hijos como acto jurídico es el Código Lipit-Ishtar, de mediados del siglo XIX A de C., anterior en muchos años al Código de Hammurabi, fue el primero en regular normas de relación paterno filial; haciendo una individualización de la paternidad y la maternidad; conteniendo disposiciones sobre los hijos de la esposa y los hijos de la esclava, todos hijos del marido y señor absoluto; los hijos eran solamente aquellos que el marido aceptaba como tales. Los demás no eran hijos, así existiendo nexo biológico; es decir, que este Código ya contemplaba el Reconocimiento Voluntario por parte de los progenitores.

Posteriormente, el Código de Hammurabí, que es el más conocido de la historia y que fue encontrado en Irán (Siglo XIX), se tuvo por el más antiguo. Es más completo y amplio que el anterior y se ha clasificado como el eslabón de una tradición jurídica de varios siglos atrás, este regulaba disposiciones sobre los hijos

del marido y de la mujer y por el poder omnímoto del padre y la aceptación de éste. Se puede deducir también que en este Código se regulaba el Reconocimiento Voluntario que quedaba también a voluntad del padre.

El Código de Manú, que no tiene fecha cierta de su aparición, contempló que el hijo de mujer que haya tenido comercio carnal con hombre diferente a su marido, no es legítimo de esa mujer; al igual que el engendrado por el hombre en mujer ajena, no pertenece a él. Para la mayoría de los intérpretes de las Leyes de Manú, el hijo es el dueño de la madre. No existía en estos sistemas jurídicos presunción alguna de la paternidad, ni clasificación o categoría de hijos, pues era el padre quien determinaba o no su aceptación como tales.

2.1.3. RESEÑA HISTORICA DE LA FILIACIÓN Y EL ADVENIMIENTO DEL RECONOCIMIENTO VOLUNTARIO.

Se proseguirá con el estudio histórico de la filiación en virtud de que las relaciones de familia han experimentado profundas transformaciones desde los primeros tiempos de Roma hasta hoy en día. El derecho del hijo de exigir su verdadera filiación ha sido uno de los aspectos de mayor trascendencia en la doctrina y en la legislación.

Históricamente se ha retomado tres posturas ante la referida situación: a) la prohibición tajante de investigar la paternidad, b) la libertad absoluta de los hijos de indagar su origen y reclamarlo ante los tribunales, y c) la permisión limitada al mismo cuando tienen a su favor escasas pruebas.

“La filiación Legítima se presenta históricamente unida al matrimonio y a la consideración social y jurídica que la rodea, a partir de la consolidación de la unión sexual monogámica. Sus antecedentes se confunden e integran con el connubio y cubren casi íntegramente la evolución de derecho de familia”¹⁶. Sin embargo el hecho biológico de la generación es siempre el mismo, cualquiera que haya sido la situación jurídica de los progenitores al momento de la concepción del hijo, y a pesar de ello hay variantes históricas que han influido en las diferentes legislaciones a tal grado que hacen distinción entre hijos concebidos en matrimonio e hijos nacidos de padres no casados entre sí, de éstos últimos hacen subdistinciones.

Con la llegada del Cristianismo se ubicó a los hijos en un plano de igualdad y ya no se hacía distinción entre éstos pues “el Cristianismo influyó enormemente para mejorar la situación de los hijos extramatrimoniales al subrayar la filiación divina de todos los hijos de Dios sin perjuicio de destacar el valor temporal y sobrenatural del matrimonio, entendiéndose que si, por Derecho Natural, todos los

¹⁶ María Josefa Méndez Costa et al., Derecho de Familia, Tomo III, Rubinzal-Culzoni Editores, p. 10.

hombres nacen iguales, la distinción entre hijos legítimos e ilegítimos está preestablecida por normas morales que regulan la conducta humana y no se rige exclusivamente por aquel, sino que caben aspectos que el derecho positivo debe prever con miras al bien común”¹⁷.

2.1.3.1. LEGISLACIÓN ROMANA.

Es en Roma que comienza a tener importancia la filiación porque en sus primeros tiempos el nacimiento de hijos se vio como un regalo de los dioses y la falta de aquellos un castigo, por lo que se les hacía de vital importancia que existieran seres para la adoración de los dioses. El nacimiento sólo constituía el lazo físico, y para crear el lazo moral y religioso lo hacían a través de una ceremonia obligatoria consistiendo ésta que al noveno día de haber nacido el niño, el padre de éste reunía a la familia, llamaba a testigos y hacía sacrificios en su hogar presentándolo al dios doméstico mediante una mujer que llevaba al recién nacido en brazos, ésta le hacía dar vueltas en torno al fuego sagrado, rito que llevaba implícito doble finalidad: quitarle las manchas que contrajo en la gestación, e iniciarlo en el rito doméstico. “Desde aquel momento quedaba el hijo admitido en aquella especie de sociedad santa y de pequeña iglesia llamada familia”¹⁸.

¹⁷ Idem.

¹⁸ Hernán Gómez Piedrahita, Derecho de Familia, Editorial Temis S.A., Santa Fé de Bogotá, Colombia, 1992 p. 181.

Como en esa ceremonia especial el marido o jefe del grupo familiar aceptaba o repudiaba al recién nacido que le era presentado, esto determinaba una de las primeras formas de reconocimiento ya que su aceptación implicaba el ingreso de ese niño a la familia romana. De lo que se puede deducir que eso fue la primera forma de reconocimiento que era voluntario, regido por las normas del jus naturalismo, porque no se obligaba a reconocerlo en caso de repudio del jefe de familia.

Es así que en los primeros tiempos de Roma no podía distinguirse los hijos matrimoniales (*iusti liberi*) y no matrimoniales (*liberi spurii*), pero a medida fue evolucionando el Derecho Romano con el Código de Justiniano que data entre los años 527 y 565, empezó a distinguirse entre ambos, y posteriormente en la época de Constantino se hizo otra distinción: los hijos de concubina (*liberi natural*) como consecuencia del derecho justiniano, y se les asignaba el calificativo de hijos naturales porque surgían del concubinato que era una forma permitida por la ley de unirse dos personas de condición desigual que debían reunir ciertos requisitos: a) la mujer debía ser la única concubina, b) debía convivir con ese hombre en la casa del mismo, y c) ambos debían ser púberes. Estos hijos gozaban del derecho a suceder a sus padres en proporción inferior a los legítimos, es decir, en una sexta parte, y no requerían el reconocimiento del padre, la paternidad se tenía como tal legalmente por presunción. El calificativo de hijo natural se utilizó para distinguirlo

del bastardo proveniente del adulterio, prostitución e incesto, a quien con cierta repugnancia el Emperador Justiniano concedió alimentos necesarios.

2.1.3.2. LEGISLACIÓN DE GRECIA.

La literatura y algunos antecedentes jurídicos griegos ponen en evidencia la privación de derechos que afectaba a los hijos ilegítimos, lo cual se debe a que “En Grecia existía una legislación muy pobre respecto a cuestiones matrimoniales y de filiación y, por consiguiente, de paternidad, la cual quedaba subordinada a la expresión de la voluntad del padre, quien lo aceptaba si era o no era hijo de la madre”¹⁹. Lo que significa que en la Legislación Greca no se había establecido la presunción de la paternidad que hoy ostenta un hijo que nace dentro del matrimonio; en virtud de ello, para establecer la filiación de padre a hijo era necesario la expresión de voluntad de aquél (reconocimiento) mediante el mismo ritual que se practicaba en Roma, con la diferencia que se celebraba al décimo día, pero la finalidad era siempre la misma: si el recién nacido era aceptado por el jefe del grupo familiar implicaba su ingreso a esa familia, y de esta forma el reconocimiento era voluntario.

¹⁹ Roberto Suárez Franco, Derecho de Familia, Del Régimen de las Personas, Tomo I, Cuarta Edición, Editorial Temis Librería, Bogotá Colombia, 1984, p. 250.

2.1.3.3. LEGISLACIÓN FRANCESA.

Al igual que en Roma, siguió conservándose la distinción de hijos legítimos e ilegítimos dentro de la Legislación Francesa. La concepción de hijos dentro del matrimonio ha sido factor determinante de la filiación legítima, también la legitimación fue considerada fuente de legitimidad porque estaba precedida del subsiguiente matrimonio de los padres para lo cual se requería que ellos hubiesen podido casarse en la época de la concepción del hijo. De tal manera que a los hijos ilegítimos se les ubica en dos categorías: “la natural, proveniente de personas no casadas que hubieren podido hacerlo para la época de la concepción, y la adulterina e incestuosa”²⁰. Es decir que los hijos naturales, nacidos al margen del matrimonio, se le reconocieron derechos menores, limitando el parentesco a la relación padre-hijo. Con respecto a los adulterinos e incestuosos siguió conservándose la discriminación, aún después de la revolución francesa.

En el Derecho Francés antiguo, la paternidad se investigaba a través de la acción judicial, y los gastos del parto eran impuestos por la simple declaración de la madre respecto de la identidad del padre de su hijo. Este reconocimiento era forzoso. Pero con la llegada del Código Civil Francés Napoleónico se prohíbe investigar la paternidad debido a la mala práctica que de la misma se hacía durante la época revolucionaria, lo que constituyó un abuso a los derechos de los hijos

²⁰ *Ibíd.*, p. 238.

porque sólo permitió la investigación de la paternidad cuando estaba precedida de raptó y éste coincidía con la época de la concepción. En éste último caso puede deducirse que el reconocimiento era voluntario.

2.1.3.4. LEGISLACIÓN ESPAÑOLA.

En la Edad Media, en España, aparecen promulgadas en un momento de transición las Leyes de las VII Partidas decretadas por Alfonso El Sabio, y en ellas, al igual que la legislación francesa, se ha distinguido entre hijos legítimos e ilegítimos, pero la doctrina ha destacado trato favorable a los hijos extramatrimoniales en el derecho histórico español, y a la vez prevé una categoría de hijos no contemplados en el Derecho Francés: la de los sacrílegos ligados por votos de castidad. Dentro de los ilegítimos distingue dos categorías: la de hijos naturales y la de hijos dañados por punible ayuntamiento los que a su vez dividía en adulterinos e incestuosos.

Sin embargo, se erradicó posteriormente esta aberrante clasificación y con los Fueros Municipales se empieza a reconocer la igualdad de derechos de los hijos con respecto de sus padres, especialmente con el fuero de Brihuega, haciendo énfasis sobre todo en la Legitimación por subsiguiente matrimonio. Mas adelante, con las leyes de Toro, específicamente la ley IX, introducen el reconocimiento como medio de establecer el vínculo de filiación natural.

Con el reconocimiento aparece un instrumento formal de atribución de la paternidad, que no está fundado en la certeza y publicidad de la relación de los padres, ni en la existencia de vínculos biológicos, es decir que el reconocimiento estaba fundado en la expresión de voluntad del padre, pues con la Ley 6 de Toro se disponía que “la manifestación hecha por el padre en testamento autoriza a los hijos para acudir al príncipe pidiendo la legitimación”²¹.

La jurisprudencia del siglo XIX admite el reconocimiento tácito aunque parece no reconocer como suficiente la mera prueba de testigos o fé de bautismo. Se entendía que se podía reconocer tácitamente, pero le quitaba fuerza probatoria a los medios destinados para ello.

También con la Ley IX de Toro se dio el Reconocimiento Expreso y exigía como requisito la carta escrita a mano o por el Escribano público con tres hombres buenos, siendo una necesidad reclamada por la Legislación del registro civil del año de 1870, de dicha ley se deducía que ese reconocimiento debía ser solemne, ya que con ello se consignaba la marginación de las Partidas de Nacimiento en el artículo setenta de la citada Ley.

Esta legislación dio mayor relevancia al reconocimiento expreso ya que éste contenía un carácter solemne, por ello no adoptó la presunción de la paternidad,

²¹ José Antonio Álvarez Caperochipi, Curso de Derecho de Familia, Tomo II Editorial Civitas S.A. Madrid, 1998, p. 111 y 112.

por no existir un medio de prueba idóneo para establecer el nexo biológico y así llevar a la convicción al Juez para poder decretar el reconocimiento. Fue por ello que, a comienzos del siglo XIX, solamente se preocupó por estudiar la investigación de la paternidad, como consecuencia de la concepción voluntarista del reconocimiento, proveniente de Francia, porque la prohibición de la paternidad se basaba en la paz de la familia, evitar procesos escandalosos, y la imposibilidad de prueba cierta de la misma.

La más notoria innovación del Código Civil Español es que no reguló el concubinato como modo de establecer los vínculos de filiación natural, “la erradicación del concubinato parece deberse al formalismo necesario para fundar la publicidad del Registro Civil.”²² Es decir que solamente regulaba el reconocimiento como modo de acceso a la condición del hijo natural.

2.1.3.5. LEGISLACIÓN COLOMBIANA.

El Código Civil que originalmente regía a Colombia estableció varias clases de hijos: legítimos, ilegítimos o extramatrimoniales, clasificando a éstos últimos de la siguiente manera:

²² *Ibíd.*, p. 113.

a) naturales que eran los nacidos de personas que hubiesen podido casarse entre sí durante la época de la concepción, y para que esos hijos tuvieran tal calidad respecto del padre, era necesario que éste lo hubiera reconocido como tal en escritura pública, por acto testamentario o bien suscribiendo el acta de nacimiento.

El acto de reconocimiento del hijo natural consistía en un hecho voluntario y espontáneo del padre o de la madre, y podía ser aceptado o no por el reconocido, por lo que este reconocimiento tenía la característica de acto bilateral. El hijo no reconocido podía solicitar que su padre o madre lo reconociera. En este caso los procedimientos idóneos para el reconocimiento fueron: 1) el juramento decisorio, 2) el concubinato con la excepción que se demostrara que en la época de la concepción no había podido tener acceso a su concubina, y 3) el rapto por el hecho de ocurrir la concepción en poder del raptor.

Al hijo natural se le otorgaban derechos restringidos con respecto a sus padres en materia de sucesiones ya que era excluido de la sucesión por causa de muerte de forma intestada. Además sólo podía probar la paternidad en dos formas, la primera mediante un reconocimiento expreso del padre, y la segunda mediante sentencia judicial.

b) hijos dañados por punible ayuntamiento, también llamados espureos o bastardos que engloban a los adulterinos y los incestuosos. Era adulterino cuando nacía de dos personas y una de ellas estaba casada, al tiempo de la concepción, con otra, con la excepción de que hayan contraído matrimonio putativo. Estos se presumían reconocidos por su madre si ella era soltera o viuda y así tenían el carácter de naturales, con respecto al padre eran simplemente ilegítimos. Incestuoso se le llamaba al nacido de dos personas que no podían casarse entre sí debido a las relaciones de parentesco natural o civil y por las cuales sería nulo el matrimonio.

Los hijos dañados por punible ayuntamiento no podían intentar ninguna acción para lograr su reconocimiento como naturales porque se les impedía ejercerla, por lo tanto no podían obtener del padre medios de subsistencia.

Ante la injusta discriminación social y política de esa época se dieron avances jurídicos, por lo que hubo una iniciativa de ley llamada del 45 de 1936 la cual eliminó las diferentes distinciones de hijos, dejando solamente la clasificación de hijos legítimos y naturales, a los que podían reconocer los padres no casados entre sí. Así también se le permitió al hijo investigar quien era su padre a fin de lograr la declaración del juez sobre éste hecho. Además se estableció la representación legal del hijo natural y se suprimió la exclusión de éste en el primer orden sucesoral por los descendientes legítimos, y se le mejoró el derecho

sucesorio aumentándolo a la mitad de lo que le correspondía a un hijo legítimo. Es así que el Legislador Colombiano adoptó una posición más liberal con respecto a ésta clasificación de hijos.

2.1.3.6. LEGISLACIÓN ARGENTINA.

La evolución del Derecho Argentino ha dejado huellas trascendentales a partir de su Código Civil, y ha desembocado a través de leyes hasta llegar al régimen actual. En esa Legislación, además de establecer originariamente las categorías de hijos legítimos e ilegítimos, también distinguía entre éstos últimos a los hijos sacrílegos, incestuosos, adulterinos y naturales. Estableciendo además, que los sacrílegos eran los hijos de clérigos de órdenes mayores o de padre o madre ligado por voto solemne de castidad en orden religiosa aprobada por la Iglesia Católica; los incestuosos eran los nacidos de ascendientes, descendientes y hermanos. Los adulterinos eran aquellos cuyos padres no podían casarse a la época de la concepción del hijo por tener, uno de ellos o ambos, impedimento de ligamen.

“Respecto a todos ellos, la ley proclamaba que no tenían por las leyes padre ni madre ni derecho a investigar la paternidad o maternidad. Sólo se les permitía

reclamar alimentos hasta los 18 años de edad si habían sido reconocidos voluntariamente y estaban imposibilitados para proveer a sus necesidades”²³.

Los hijos naturales tenían cierto estado de familia porque se les permitía investigar su paternidad o maternidad, podían solicitar alimentos, y tenían porción hereditaria a la muerte de sus padres, equivalente a la cuarta parte de la correspondiente a los legítimos. En cuanto a las otras categorías de ilegítimos, prohibía la indagación de su paternidad o maternidad. Sin embargo podían ser reconocidos voluntariamente por sus progenitores, quienes estaban entonces obligados a proporcionarles alimentos hasta la edad de 18 años, pero carecían de derechos sucesorios en la sucesión del padre o madre, quienes no gozaban de la patria potestad a su respecto ni podían designarles tutores ni heredarlos.

“La situación de los hijos adulterinos, incestuosos o sacrílegos mejoraba si eran reconocidos por el progenitor no casado, o por uno solo de los progenitores incestuosos o por aquel que no había recibido órdenes sagradas ni había formulado voto solemne de castidad. Quedaban así en la situación de hijos naturales del reconociente”²⁴.

²³ Gustavo A. Bossert, Manual de Derecho de Familia, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Tercera Edición actualizada, Buenos Aires 1991, p. 451 y 452.

²⁴ María Josefa Méndez Costa et al, Derecho de Familia, Tomo III, Rubinzal Culzoni Editores, p. 17.

Posteriormente, el Código Civil Argentino suprimió la categoría de hijos sacrílegos con la ley 2393, conforme con el régimen exclusivamente civil del matrimonio y por consiguiente suprimió los impedimentos por órdenes sagradas o voto de castidad.

En 1954, con la ley 14.367, eliminó las calificaciones entre los hijos extramatrimoniales, y les confirió a todos los derechos que hasta ese momento sólo tenían los hijos naturales; además elevó su porción hereditaria, de la cuarta parte a la mitad de lo que correspondería a un hijo matrimonial.

“Sin embargo, las categorías de hijo matrimonial y extramatrimonial se mantienen; pero esto, no para crear distingos entre unos y otros en cuanto a derechos reconocidos, sino porque es diversa la forma de establecer la paternidad en el caso de hijos matrimoniales y extramatrimoniales.”²⁵ Esta legislación estableció tres modos para determinar la filiación: a) Legal, cuando la propia ley, en base a ciertos supuestos de hecho, la establece, por ejemplo cuando dispone que se presumen hijos del marido los nacidos después de la celebración del matrimonio y hasta los trescientos días posteriores a su disolución; b) Voluntaria o negocial, cuando la determinación proviene de la eficacia que se atribuye al reconocimiento, expreso o tácito, del hijo; c) Judicial, cuando la filiación resulta de la sentencia que

²⁵ María Josefa Méndez. Op Cit., p. 452.

declara la paternidad o la maternidad no reconocida, en base a las pruebas relativas al nexo biológico.

2.1.3.7 LEGISLACIÓN CHILENA.

Si bien es cierto que el Código Civil Chileno es merecedor de elogios, en materia de familia se hace acreedor de algunas críticas, por lo que es en ésta parte donde ha sufrido más reformas de las que, entre otras, cabe destacar la introducida por la ley N° 5,750 de 2 de Diciembre de 1935, que aceptó, para ciertos efectos, la investigación de la paternidad ilegítima y suprimió la filiación de dañado ayuntamiento, es decir los hijos incestuosos y adulterinos.

Con respecto a la filiación natural, ese Código Civil la reglamentó de manera única que se aparta totalmente de la legislación mundial, es así que distingue entre hijos naturales e hijos ilegítimos. “La diferencia entre ambas clases de hijos estriba en que la calidad de hijo natural sólo se adquiere mediante el reconocimiento voluntario y espontáneo de los padres; mientras que la de hijo ilegítimo puede producirse por el reconocimiento voluntario o forzado de los padres”²⁶.

²⁶ Manuel Somarriva Undurraga, Derecho de Familia, p.625.

En ésta Legislación se concedió a los hijos naturales el derecho a suceder a sus padres, y al hijo ilegítimo sólo se le concedió el derecho a pedir alimentos a su padre.

Cabe mencionar que existía una diferencia entre la filiación natural y la filiación legítima, porque la primera emana exclusivamente del hecho de la procreación natural y da como origen a un vínculo individual entre padre e hijo; y la legítima, además del hecho de la procreación supone el vínculo matrimonial y crea una relación de familia entre el hijo y los consanguíneos del padre y la madre.

También existe una distinción entre legítimos y legitimados, éstos son los reconocidos con posterioridad al vínculo matrimonial y pasan a tener los mismos derechos como los legítimos. Posteriormente, con ésta legislación, se estableció que todas las categorías de hijo, sin exclusión alguna, pueden ser objeto de legitimación.

2.1.3.8 CONSTITUCIONES DE CENTROAMÉRICA.

Centro América, en su afán de querer unirse en una sola República, instituyó leyes para tal fin, fue así que en su vida independiente ha contado con tres Constituciones Federales. El Decreto de las bases constitucionales emitido el 17 de

Diciembre de 1823, significó un avanzado esfuerzo hacia la organización constitucional de la República Federal y Democrática de América Central.

2.1.3.8.1 CONSTITUCION DE LA REPÚBLICA FEDERAL DE CENTROAMÉRICA DE 1824.

Estaba conformada por quince títulos pero en ninguno de ellos se estableció disposiciones legales referentes al grupo social de la familia, más que todo estaba enfocada a la protección de las garantías de la libertad individual y los derechos de ciudadanía.

2.1.3.8.2 CONSTITUCION POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS DE CENTROAMÉRICA DE 1898.

Constaba de veinticinco títulos, de los cuales el Título III regulaba los derechos civiles y garantías sociales, y en su artículo quince contemplaba la seguridad social, pero no se detuvo a regular lo concerniente a derechos sociales enmarcados en materia familiar.

2.1.3.8.3 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA FEDERAL DE CENTROAMÉRICA DE 1921.

En ésta Constitución se encuentra en germen histórico del Constitucionalismo Social, constaba de catorce títulos, de los cuales el Título VIII llamado: Trabajo y Cooperación Social, específicamente en su artículo 167 estableció que las instituciones especiales debían regular la maternidad y a los niños desvalidos, y el artículo 169 disponía que la ley garantizará la investigación de la paternidad, con el objeto de que los hijos nacidos fuera del matrimonio pudiesen obtener los medios necesarios para su educación, física, moral e intelectual.

En síntesis, los aspectos considerados por esta carta fundamental fueron: a) la protección de la maternidad y de la niñez desvalida, b) la garantía de la investigación de la paternidad, c) la protección del matrimonio y de la familia como base y fundamento de la sociedad, y d) la protección y organización del patrimonio familiar con base en la institución del bien de familia. De lo anterior se desprende que a partir de ahí se dieron los primeros alcances de lo que constituiría la evolución de los derechos de carácter irrenunciable.

2.1.3.9. EN LAS CONSTITUCIONES DE EL SALVADOR.

Ya se estableció la evolución histórica de la filiación y las formas de reconocimiento desde la época antigua hasta la moderna, es momento ahora de penetrar en El Salvador retomando como primer aspecto las Constituciones de la República porque el Derecho es dialéctico y se va adaptando a los cambios, es así que las Constituciones no han quedado alejadas de ello.

2.1.3.9.1. CONSTITUCIÓN DE 1824.

En los artículos de ésta Carta Magna no se encontraba regulados los derechos que debían imperar sobre el vínculo familiar, y no se hace referencia alguna en forma expresa con respecto a la familia, con la salvedad del Art. 29 numeral segundo que mencionaba que debía haber una ley que estableciera garantías legales con respecto a las relaciones patrimoniales y familiares.

2.1.3.9.2. CONSTITUCIÓN DE 1841.

Tampoco ésta dio tratamiento jurídico de la familia ya que estaba centrada en la forma de organización económica y forma de gobierno que estaba naciendo causa de la independencia. Por lo tanto, es imposible hacer comentarios sobre éstos textos legales.

2.1.3.9.3 CONSTITUCIÓN DE 1864.

“Esta es la primera Constitución que estableció expresamente el reconocimiento de la familia como base de la sociedad, y en el Artículo 76 se regulaba de la siguiente manera: El Salvador reconoce derechos y deberes anteriores y superiores a las leyes positivas, tiene como principio la libertad, igualdad y la fraternidad y por base la familia, el trabajo, la propiedad y el orden público”²⁷. En base a lo anterior se deduce que el legislador no estableció los derechos inherentes de la familia como el matrimonio, filiación y pensión alimenticia, ya que la familia se reguló en forma general, omitiendo otorgarles una seguridad jurídica a sus miembros.

Aspectos llamados derechos sociales , entre los que consideró: a) la protección de la maternidad, protección de la niñez desvalida, b) garantía de la investigación de la paternidad

2.1.3.9.4. CONSTITUCIÓN DE 1939.

Es la primera Constitución Salvadoreña, como Estado Unitario, que empieza a plasmar derechos sociales, incluyendo un apartado a la familia en su Título II,

²⁷ Octavio Adalberto García Campos et al. Análisis Crítico Jurídico al Principio de Irrenunciabilidad de Derechos en Materia de Familia. Trabajo de Graduación, Facultad Multidisciplinaria Oriental de la Universidad de El Salvador, 2000, p. 45.

llamado Familia y Trabajo, dos disposiciones, siendo la primera el Art. 60, que decía: “la familia como base fundamental de la nación, debe ser protegida especialmente por el Estado, el cual dictará las leyes y disposiciones necesarias para su mejoramiento, para fomentar el matrimonio y para la protección de la maternidad y la familia” y el Art. 61 disponía: se establece el bien de familia en beneficio de los salvadoreños”²⁸. Es notable que en las disposiciones anteriores no se reglamentó lo referente a la investigación de la paternidad. En 1944 con las reformas Constitucionales se estableció, que los padres tendrían deberes para con sus hijos, ya fuese dentro o fuera del matrimonio, pero esa reforma careció de aplicabilidad y no determinó cambio alguno ni en la Legislación secundaria ni en la jurisprudencia, esto implica que siguió sin establecerse en forma expresa el carácter irrenunciable de ciertos derechos en materia de familia.

2.1.3.9.5. CONSTITUCIÓN DE 1945.

Esta Ley Primaria retoma a la familia de manera más amplia, generando un cambio sustancial con respecto a la Irrenunciabilidad de los derechos, establecía que dentro de la familia debía de existir derechos irrenunciables debido al interés moral y social, pero ésta Constitución, a diferencia de la de 1939, no consagra el principio de igualdad de los hijos sin importar el origen de su filiación y tampoco

²⁸ *Ibíd.*, p. 47.

estableció la libre investigación de la paternidad, por lo que siempre existían vacíos para identificar los derechos de familia.

2.1.3.9.6 CONSTITUCIÓN DE 1950.

Sin duda es una de las Constituciones que más ha significado en la Historia de El Salvador ya que fue considerada de avanzada por ser la primera de las salvadoreñas que estructuró un estado social y que dedicó buena parte de su articulado a los derechos sociales ya que retoma el principio de igualdad de los hijos incorporando a los adoptivos, prohíbe consagrar en las actas de nacimiento la filiación del menor y el estado civil de los padres, pero, al igual que las Constituciones anteriores, estos principios y derechos no fueron plasmados en una ley secundaria.

2.1.3.9.7 CONSTITUCIÓN DE 1962.

Esta Constitución que es la que estaba en vigencia antes de la actual, seguía con las mismas evoluciones logradas en la anterior, pues se limitó a transcribir fielmente las disposiciones que referente a la familia estableció la anterior, porque también trataba de la familia, del trabajo y la seguridad social, estableciendo que la familia, como base fundamental de la sociedad, debía ser protegida especialmente por el Estado, el cual dictaría leyes y disposiciones

necesarias para su mejoramiento, para fomentar el matrimonio, y para la protección y asistencia de la maternidad y de la infancia. Por lo que la familia siguió estando regulada como parte del derecho civil y por consiguiente del derecho privado.

2.1.3.9.8. CONSTITUCIÓN DE 1983.

Después de un breve recorrido por las Constituciones en la historia de El Salvador, como Estado independiente, se llega a la que actualmente rige, la que constituye un resumen de la experiencia adquirida por los legisladores.

La Constitución vigente refleja claramente el interés del Estado en la protección de la familia y en garantizarle a ésta el goce de los derechos sociales, dándole a la familia esa calidad, es considerada ésta la destinataria de las normas de orden social.

Asimismo, considera el matrimonio como el fundamento de la familia, estableciendo el principio de igualdad jurídica tanto de los cónyuges entre sí, y de los hijos sin distinción alguna, a los cuales se les reconoce derechos y deberes recíprocos sobre bases equitativas. De la misma manera, regula la protección especial para los menores, con lo cual se desarrolla en Art. 1 que establece la protección del menor desde el momento mismo de la concepción, estableciendo a los padres la obligación de proporcionar a sus hijos protección, asistencia,

educación y seguridad; deberes que se traducen en derechos para los hijos, y por la naturaleza misma del derecho social varios de ellos resultan irrenunciables desde el punto de vista de sus titulares.

2.1.3.10 CODIGO CIVIL SALVADOREÑO.

Con el descubrimiento de América en el año de 1462 se instauraron las Leyes de Indias que fueron traídas por los Españoles para regir América, que datan del año 1400 después de Cristo, las cuales no regularon la forma de establecer la paternidad del hijo fuera del matrimonio y los dejaba desprotegidos, únicamente con la representación materna, y solamente les daba oportunidad de establecer la paternidad a los hijos nacidos de Españoles e Indias que estuviesen casados.

Sin embargo, desde la fecha de la promulgación de la legislación Civil salvadoreña en el año de 1860, la paternidad era vista como una forma de establecimiento de la filiación de una persona, y se determinaba conforme a las presunciones de derecho, lo cual aun se mantiene. En el Código Civil Salvadoreño existían varias clases de hijos: legítimos, los nacidos de matrimonio; los legitimados, los concebidos con anterioridad al matrimonio; y los ilegítimos, éstos se clasificaban en naturales y espureos; se entendía como hijos naturales aquellos que habían sido reconocidos en instrumento público o en acto de testamento por su padre; los espureos eran los de dañado ayuntamiento y bastardos, se incluían

dentro de los de dañado ayuntamiento a los adulterinos, incestuosos y sacrílegos. Los hijos extramatrimoniales podían ser reconocidos por el padre en forma voluntaria, y podían pedir la declaratoria judicial de hijo natural demandando al padre en vida, y una vez fallecido éste a sus herederos.

El hijo natural reconocido en las circunstancias antes descritas dejaba de ser bastardo y adquiría frente a sus padres ciertos derechos como el de alimentos, crianza, cuidado personal etc. Los hijos de dañado ayuntamiento no podían ser reconocidos como hijos naturales, pero si eran reconocidos en escritura pública o en acto testamentario, dicho reconocimiento sólo les daba derecho reclamar del padre alimentos necesarios, éste no tenía derecho que el padre lo reconociera como hijo natural, pero le concedía la facultad de pedir el reconocimiento de hijo ilegítimo para el solo efecto de pedir alimentos necesarios, para este reconocimiento al hijo espureo la legislación le concedía el derecho de pedir judicialmente a su padre para que declarara si aceptaba serlo o creía serlo; se citaba dos veces, al supuesto padre, y si no comparecía sin ningún tipo de impedimento se tenía por reconocida la paternidad; pero si el supuesto padre negaba serlo, el hijo espureo tenía el derecho de indagar la paternidad.

Y fue con la ley de reformas del 30 de Marzo de 1880, que los padres podían reconocer toda clase de hijos, cualquiera que fuese su origen de filiación. Con la reforma se atenuó en parte la situación de los hijos fuera del matrimonio, en otras

palabras, se les dio cierta protección jurídica para que una vez que fueren reconocidos por el padre, al menos éste proveyera a su necesaria subsistencia y educación. Es así que la situación del hijo fuera del matrimonio mejora notablemente. Con la reforma al Código Civil, decretada el 4 de Agosto de 1902, se incorporan al reconocimiento voluntario dos modos, que antes eran tomados como medios de indagación de paternidad ilegítima, siendo válido el reconocimiento voluntario por instrumento público o acto testamentario, por escrito u otros actos judiciales. Con ésta ley desaparece la categoría de hijo ilegítimo reconocido y lo eleva a la de hijo natural.

Pero en la ley del 22 de Octubre de 1903 se incorporó un medio mas de reconocimiento de hijo natural que consistía en que el padre firmara en concepto de tal, en la partida de nacimiento respectiva. También se sustituye el término de espureo por el de ilegítimo.

En la Ley del 21 de Junio de 1907 se incorporó dos formas de reconocimiento voluntario: a) por el acta de matrimonio para la legitimación, b) por la crianza y educación del hijo por el supuesto padre; y se instituyen como causas de investigación de paternidad la violación y el estupro, además del rapto, en éste último se exige que preceda una sentencia judicial firme pronunciada en juicio criminal. Pero en 1928 se introduce al Código Civil una reforma fundamental en

cuanto a paternidad, ya que se permitió la investigación judicial de la misma del hijo nacido fuera del matrimonio.

La intención del legislador siempre ha sido atenuar en parte la condición jurídica de los hijos extramatrimoniales y, en 1972, se adicionaron otras formas de reconocimiento donde se permitía reconocer a un hijo por acta ante el Procurador General de Pobres, hoy de la República, ya que con esto se trató de ayudar a las personas de escasos recursos económicos, que tenían el deseo de reconocer a un hijo pero no podían hacerlo por factores económicos.

Con la proclamación del principio de igualdad de los hijos, las clasificaciones de hijos mencionadas, han quedado como un dato histórico ya que los hijos extramatrimoniales son iguales y el matrimonio tendrá importancia sólo para determinar con certeza la paternidad.

2.2 BASE TEÓRICA.

2.2.1. LA NULIDAD.

2.2.1.1. Definición.

Según Alessandri y Somarriva, “Nulidad es la sanción legal establecida para la omisión de los requisitos y las formalidades que se prescriben para el valor de un acto, según su especie y la calidad o estado de las partes.”

Al parecer estos autores, al definir la nulidad, la han llegado a confundir con la existencia del acto, cuando se refieren a la omisión de los “requisitos y formalidades que se prescriben para el valor de un acto...”, lo que no es lo mismo. Sin embargo, al final del concepto, éstos hacen énfasis a la calidad o estado de las partes, lo que denota que se están refiriendo a la capacidad legal, que deben tener las partes, al momento de la realización del acto jurídico. Da la impresión que para estos autores, la nulidad de un acto solo se puede dar cuando las partes no han cumplido los requisitos y formalidades de ley y/o que no tenían capacidad legal para ello, olvidando que ésta también puede darse cuando el consentimiento de alguna de las partes ha sido viciado, con error, fuerza o dolo, no obstante, el cumplimiento de requisitos y formalidades prescritas para el acto realizado y la capacidad de las partes, tal y como lo establecen los Arts. 1551 C. y siguientes.

Por su parte, Planiol y Ripert, mencionan que “un acto jurídico es nulo cuando se haya privado de efectos por la ley, aunque realmente haya sido ejecutado y ningún obstáculo natural lo haga inútil. Por tanto, la nulidad supone, esencialmente, que el acto podría producir todos sus efectos, si la ley así lo permitiera.” Es decir que este acto cumple con las formalidades que la ley ha conferido para el, pero puede ser que dichas formalidades se hayan realizado bajo un vicio del consentimiento, lo que hace que, se vuelva nulo y los efectos van a dejar de surtir hasta que las partes soliciten la nulidad.

Estos autores consideran que hay nulidad cuando no se cumple con los requisitos de forma, cuando establecen: *es nulo cuando se haya privado de efectos por la ley*, hacen referencia a la nulidad absoluta y entra en juego el principio de especificidad porque todo acto va a ser nulo cuando la ley diga que carece de valor jurídico.

Según Guillermo Cabanellas, la nulidad puede resultar de la falta de las condiciones necesarias y relativas, sea a las cualidades personales de las partes; lo cual comprende sobre todo la existencia de la voluntad y la observancia de las normas prescritas para el acto. Puede resultar también de una ley.

Esta definición resulta más acertada en cuanto que engloba a la nulidad absoluta y la relativa ya que dentro de la técnica jurídica nulidad constituye tanto el

estado de un acto que se considera no sucedido como el vicio que impide a ese acto la producción de sus efectos.

2.2.1.2. Clases de nulidad.

Doctrinariamente existen dos principales clases de nulidad: Absoluta y Relativa.

a) **Nulidad Absoluta:** es la del acto que carece de todo valor jurídico, con excepción de las reparaciones y consecuencias que por ilícito o dañoso puede originar. Esta nulidad puede ser declarada por el Juez y debe serlo, aún sin petición de parte, cuando aparezca manifiesta. Pueden alegarla cuantos tengan interés en hacerlo, menos el que haya ejecutado el acto sabiendo o debiendo saber el vicio que la invalidaba. Por ejemplo constituye causa concreta de nulidad absoluta el matrimonio celebrado por un demente.

También, de acuerdo al ordenamiento legal, la nulidad de los actos jurídicos según el Art. 1551 Inc. 2° C. puede ser absoluta y relativa, la Nulidad Absoluta, consiste en la sanción destinada a condenar todo cuanto se haya ejecutado contrariando al interés general.

Características:

- 1) **Es inmediata.** Porque afecta el acto tan pronto como éste se realiza y por lo tanto no surte efectos. Es decir que opera de pleno derecho, sin necesidad de intervención judicial.
- 2) **Toda persona interesada en hacer constar la nulidad puede valerse de ella.** El acto es por tanto nulo para todo el mundo, porque su nulidad se fundamenta en una consideración de interés general.
- 3) **La nulidad no puede cubrirse por la confirmación de uno de los interesados.** Ninguno de los interesados puede privar a los demás, por su sola voluntad, del derecho que estos tienen, como él, de invocar la nulidad.
- 4) **La nulidad no puede prescribir.** Es decir, desaparecer por el transcurso del tiempo, ya que el acto nulo no puede producir ningún efecto.

b) **Nulidad Relativa:** no puede ser declarada por el Juez sino a pedimento de parte, ni puede pedirse su declaración por el Ministerio Público en el sólo interés de la ley, ni pueden alegarse sino por aquellos en cuyo beneficio la han establecido las leyes.

Esta nulidad consiste en que el acto jurídico aún reuniendo todos los requisitos esenciales que la hacen producir sus efectos propios, estos pueden cesar, generalmente con carácter retroactivo, en virtud de acción judicial.

Esta, al igual que la absoluta, tiene su regulación en el Art.1551 C. y siguientes, y consiste en la sanción encaminada a la protección de un interés privado.

En el fondo, esta nulidad que no es sino la misma anulabilidad, puede ser cubierta por la confirmación porque sus defectos no son sustanciales en absoluto ni de orden público inexcusable. En cambio la nulidad absoluta no admite la confirmación.

Características:

- 1) **No es inmediata.** El acto podrá anularse más tarde, por sentencia; pero mientras tanto existe y produce sus efectos. Aunque es susceptible de ser destruida por el ejercicio con éxito de la acción de anulabilidad.
- 2) **La acción de nulidad no se concede a cualquier persona;** se trata de una facultad reservada por la ley, ya sea al incapaz o a la persona cuyo consentimiento ha sido viciado. Es decir únicamente a las personas en cuya protección se establece la anulabilidad.

- 3) **La nulidad es susceptible de cubrirse por medio de la confirmación;** que tiene por objeto convalidar el acto originalmente anulable; suprime el vicio de nulidad, porque consiste en la renuncia a la acción de nulidad.
- 4) **La acción puede perderse por prescripción o caducidad,** independiente de todo acto particular de renuncia.

2.2.1.3 Actos Jurídicos Anulables.

Los actos jurídicos anulables son todos aquellos que pueden ser declarados como tales mediante una sentencia judicial, en virtud, de que ambas o una de las partes, haya celebrado el mismo, interviniendo un vicio en el consentimiento, como puede ser: error, fuerza o dolo. Art. 1322 C. o hayan tenido incapacidad legal, como los menores de edad, salvo algunas excepciones. Art. 1318 C. Inc. 3° y 93 C. de Fm., Ord. 4°. De lo anterior se desprende que un acto jurídico es anulable cuando adolece de nulidad relativa, puesto que si es absoluta, ésta no necesita declaración judicial. De igual manera, un acto jurídico puede ser anulable cuando todos o algunos de los testigos instrumentales, necesarios para la validez de ciertos actos no comparecen, en un número inferior al requerido por la ley o todos o alguno de ellos es inhábil para ser testigo. Art. 93 C. de Fm., Ord. 3°, citando como ejemplo el acto jurídico del matrimonio.

Mientras estos actos no sean anulados, por ejemplo el reconocimiento, se tienen por válidos; y únicamente se tendrían por nulos desde la fecha de la sentencia de nulidad.

Los efectos de la nulidad declarada judicialmente consiste en que las cosas vuelvan al mismo o igual estado en que se encontraban antes del acto anulado. Aunque este no produzca los efectos de los actos jurídicos, surte los efectos de los actos ilícitos, o de los hechos en general, cuyas consecuencias deben ser reparadas.

2.2.1.3 Nulidad, Inexistencia e Inutilidad.

Es común encontrar en los diferentes textos doctrinarios, el uso de manera indistinta de los términos nulidad, inutilidad e inexistencia. Por ello, se hace necesario, hacer en este trabajo, un apartado consistente en encontrar las marcadas diferencias que existen entre éstos y la nulidad.

La Inexistencia tiene su origen en la doctrina francesa con el fin de eludir las rigurosas consecuencias del carácter taxativo de las causas de nulidad.

2.2.1.4.1 Diferencias entre la Nulidad e Inexistencia.

- 1) La nulidad debe ser declarada por los tribunales de justicia; la inexistencia, no.
- 2) El acto inexistente no produce efecto alguno; en cambio, el acto nulo, mientras su vicio no se declara judicialmente, produce todos sus efectos. El acto es inexistente cuando falta algún elemento esencial que constituya su naturaleza y objeto, y el acto nulo, cuando teniendo existencia real, incurre en alguna prohibición legal, como en el caso de un demente que haya reconocido a un hijo.
- 3) El acto inexistente no puede sanearse por el transcurso del tiempo; el nulo, sí.
- 4) El acto inexistente no puede ratificarse por la voluntad de las partes; la nulidad relativa puede sanearse por la ratificación de las partes, no así la absoluta.
- 5) La nulidad puede alegarse como acción o excepción; la inexistencia, solo como excepción;
- 6) La nulidad relativa es la sanción que por menos personas puede invocarse (las personas en cuyo beneficio la han establecido las leyes o por sus herederos o cesionarios); la absoluta, por casi todas las personas que tienen interés en ello; y la inexistencia pueden alegarla absolutamente todos.

- 7) La nulidad sea absoluta o relativa, una vez judicialmente declarada, produce efecto solo con relación a las partes en cuyo favor se ha decretado; esto no se aplica a la inexistencia, la cual una vez constatada judicialmente, permite a todo interesado aprovecharse de ella.
- 8) El acto nulo es susceptible de conversión; no así el acto inexistente. Es decir que el acto inexistente no es susceptible de convalidación ni de conversión, ni le alcanzan los efectos positivos de la nulidad relativa.

2.2.1.4.2 Diferencia entre Nulidad e Inutilidad.

“El acto nulo se parece al acto inútil por la ausencia de efectos; pero difieren en que la esterilidad del primero se debe a la voluntad del legislador y la del segundo a la voluntad de las partes o a la naturaleza de las cosas, por ejemplo, un acto cuya condición no se realice llega a ser inútil; lo mismo acontece con los actos que carecen de objeto; una venta por ejemplo, si la cosa vendida pereció ya o nunca ha existido. El acto es entonces regular desde el punto de vista jurídico; no es nulo, sino inútil. No produce efecto sin que el legislador tenga necesidad de intervenir, ni dependería del legislador hacerlo eficaz.”²⁹ Dado lo anterior, se puede decir que el reconocimiento voluntario puede llegar a ser inútil, si al momento del reconocimiento del hijo éste hubiere fallecido y no hubiese dejado descendiente,

²⁹ Marcel Planiol y Georges Ripert. Op. Cit. p. 53

pues de conformidad al Art. 144 C. de Fam. éste reconocimiento solo aprovechará a la descendencia del reconocido.

2.2.2 LA ACCIÓN DE NULIDAD.

La acción de nulidad va dirigida a obtener una sentencia declaratoria, pero si con ella se pide la restitución de una cosa o la nulidad de una actuación posterior, funcionará como previa a la acción de condena que se intente con tal fin.

La acción de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad, es una especie de Impugnación, ya que se encuentra regulada en la Parte IV, Capítulo II, Título I, Libro II del Código de Familia que dice: “De la Impugnación de la Paternidad”.

La Acción de Nulidad del Reconocimiento ataca la validez sustancial del acto jurídico por vicios que atañen a su eficacia constitutiva como tal, porque no está en juego si el reconociente es en verdad padre del reconocido, en éste caso, con la nulidad se podrá atacar la apariencia de reconocimiento que existe, ya que el título de estado de hijo no deviene necesaria y directamente de la procreación, sino que queda constituido por el reconocimiento. Por lo que se asevera que la acción de nulidad del reconocimiento voluntario de paternidad efectuado por vicios del

consentimiento, en el proceso el objeto de prueba debe ser el vicio que se alega y no la determinación desplazatoria de la filiación paterna.

2.2.2.1. Fundamento Doctrinario.

Según algunos doctrinarios ya en comentario, el reconocimiento voluntario, puede ser atacado de nulidad, por las siguientes causas:

- a) Incapacidad o falta de discernimiento del reconociente: 1) Menor impúber; 2) Demente o sordomudo, interdictos; 3) Privado accidentalmente del discernimiento. (Nulidad Absoluta)

- b) Por vicio de forma, como la insuficiencia de mandato, o falta de personería jurídica. (Inexistencia)

- c) Por vicios del consentimiento: error, fuerza o dolo. (Nulidad Relativa)

- d) Por incompatibilidad con el estado anterior: 1) Cuando el reconocido ya la ha sido por otra persona del mismo sexo; 2) Cuando el reconocido posee el título de estado de hijo legítimo (nacido dentro del matrimonio). (Inutilidad del acto, cuando el reconociente se tiene por padre de conformidad a la ley, es decir, existe una presunción legal de paternidad); pero, cuando el reconocimiento se hace por

persona distinta, el acto del reconocimiento carece de objeto y causa.
(Nulidad Absoluta) .

- e) Por imposibilidad de que el reconociente sea padre o madre: 1) Por imposibilidad de que el reconociente sea padre o madre, como el caso de la infertilidad; 2) cuando el reconocido es mayor que el reconociente. (Impugnación del reconocimiento voluntario de paternidad)

En el Código de Familia Salvadoreño, específicamente en el Art. 158, el legislador estableció como la única causal por la que se puede ejercer la acción de nulidad del reconocimiento voluntario, cuando ha existido un vicio en el consentimiento, lo cual es lógico, puesto que ya se ha dicho que la nulidad absoluta no necesita declaración judicial, lo mismo que la inexistencia. Y cuando se habla de imposibilidad de que el reconociente sea padre o madre, se puede deducir que ésta lleva como fin establecer que no existe nexo biológico entre el reconociente y el reconocido, debido en ciertos casos a la infertilidad. En este sentido, se ha establecido que el reconocimiento voluntario puede ser atacado mediante la impugnación y no con nulidad. Art. 156 C. de Fam. Cabe mencionar que nulidad a la que se está haciendo alusión es a la relativa la cual está contemplada en el Art. 1554 C. que da a entender que esta puede sanearse con el transcurso del tiempo o por la ratificación de las partes.

2.2.2.2 Fundamento Legal.

2.2.2.2.1 Constitución de la República.

El derecho de poner en movimiento el Órgano Jurisdiccional se realiza por medio de la acción procesal, regulada en el Art. 18 de la Constitucional, que reza: “Toda persona tiene derecho a dirigir sus peticiones por escrito, de manera decorosa, a las autoridades legalmente establecidas; a que se le resuelvan, y a que se le haga saber lo resuelto.”

2.2.2.2.2 Tratados Internacionales.

De conformidad a la Declaración Universal de Derechos Humanos adoptada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, (ONU), en su resolución 217 A (III) de 10 de diciembre de 1948, ratificada por El Salvador, mediante Decreto Legislativo número 320 del 30 de marzo de 1995, en su Art. 10 establece “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones y para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal. En este Tratado Universal se establece de manera implícita el derecho que tendría el reconociente de atacar de nulidad el

reconocimiento voluntario, cuando ha existido un vicio del consentimiento en el otorgamiento del mismo.

2.2.2.2.3 Código de Familia.

El legislador, en materia de familia, en el Art. 158 C. de Fm. la ha establecido de manera explícita e inequívoca, al decir que: “La nulidad del reconocimiento voluntario de paternidad, por vicios del consentimiento, deberá pedirla el reconociente dentro del plazo de noventa días desde que cesó o se conoció el vicio que la invalida.”

2.2.2.3 Personas que pueden ejercer la acción de nulidad del reconocimiento voluntario de paternidad.

Se hallan legitimados para el ejercicio de ésta acción los titulares del interés que se intenta proteger (el incapaz por medio de su representante legal) y los que hayan padecido vicios del consentimiento.

De la lectura del Art. 158 del Código de Familia, se desprende que la acción de nulidad de reconocimiento voluntario de paternidad, puede ser ejercida de manera exclusiva por el reconociente, no así por los ascendientes de éste o cualquier interesado, porque en estos casos la acción a promover es la de

impugnación del reconocimiento voluntario, cuya finalidad es atacar el nexo biológico que se presume existente entre el reconociente y el reconocido, probando que éste jamás ha podido existir. Por lo que difícilmente pretenderá accionar invocando dolo, error o fuerza quien no haya sufrido el vicio personalmente, es, el autor del reconocimiento porque sólo él se encontrará en condiciones de demostrarlo.

2.2.2.4 Caducidad de la acción de nulidad de reconocimiento voluntario de paternidad.

La caducidad de la acción es el fenómeno por el que, con el transcurso del tiempo que la ley a los particulares fija para el ejercicio de un derecho, éste se extingue, quedando el interesado impedido para el cumplimiento del acto o ejercicio de la acción, por lo que la caducidad de la acción se emplea en aquellas facultades y derechos que afectan al estado civil de las personas, también en el caso de las acciones de filiación.

En el caso de esta investigación, la caducidad supone la extinción de un derecho sin necesidad de declaración judicial, es decir, extingue derechos y acciones de pleno derecho por el solo transcurso del tiempo y como tal, en el caso subjúdice esta tiende a lograr la consolidación del estado de familia de que se goza. Si se deja vencer el término establecido en la ley, sin ejercer la acción esta

caduca, hecho que debe reconocerlo el juez sin que la parte demandada lo oponga como defensa y habrá de ser declarado en cualquier momento del juicio, aún de oficio, pues al haber transcurrido el tiempo se consolida el estado de familia que se pretende atacar. En ese sentido, el comentado Art. 158 C. de Fm. establece que la acción de nulidad del reconocimiento voluntario, por vicios del consentimiento *“...deberá pedirla el reconociente dentro del plazo de noventa días desde que cesó o se conoció el vicio que la invalida.”*

2.2.3 EL RECONOCIMIENTO VOLUNTARIO DE PATERNIDAD.

2.2.3.1 Definición.

“Para Augusto César Belluscio, reconocimiento en sentido estricto, es el acto jurídico familiar por el cual una persona declara que otra es su hijo”³⁰ Esta definición no goza de aceptación, puesto que no se refiere únicamente al reconocimiento de paternidad, pues incluye el de maternidad, lo cual no es el objeto de estudio.

Manuel Albaladejo, define al reconocimiento voluntario de paternidad, como “Un acto jurídico consistente en la afirmación solemne de la paternidad biológica hecha por el generante, acto que confiere al reconocido un estado de filiación que

³⁰ Belluscio, Augusto César, Manual de Derecho de Familia, Tomo II, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1993 p.231.

lo liga con el reconocedor.”³¹ Tal definición tampoco es aceptada por el ordenamiento jurídico salvadoreño, principalmente, porque establece que el reconocimiento voluntario es un acto solemne, situación que contrasta con lo dispuesto el Art. 143 C. de Fm. num. 6° que dice: *El reconocimiento voluntario puede hacerse en escritos u otros actos judiciales.*

Por su parte, Hernán Gómez Piedrahita, define al reconocimiento voluntario, como: “Un acto jurídico que produce efectos legales, como son establecer relaciones paterno-filiales y obligaciones recíprocas entre las partes y, en general, origina iguales derechos entre los hijos. Su fundamento radica en la voluntad de producir tales efectos jurídicos que el reconocedor ya conoce y acepta.”³² Parece que la anterior definición peca de explicativa, porque en ella se ha querido establecer cuales son los efectos del reconocimiento, dejando por un lado un efecto importante, que es el nacimiento de la autoridad parental del padre con respecto al hijo, que lleva implícito la representación legal de éste. No obstante ello, es una definición aceptable.

Según Bossert y Zannoni, citados por Anita Calderón de Buitrago y otros, en su obra Manual de Derecho de Familia, el reconocimiento voluntario de paternidad

³¹ Manuel Albaladejo. Curso de derecho civil IV. Derecho de Familia. Sexta Edición. José María Bosh, Editor S.A. Barcelona, España. 1994. p. 229.

³² Hernán Gómez Piedrahita. Derecho de familia. Editorial Temis, S.A. Santa Fe de Bogotá, Colombia. 1992. ps. 235 y 236.

“Es un acto jurídico familiar, destinado a establecer el vínculo jurídico de filiación.”³³ Con esta definición, a pesar de ser escueta, se está totalmente de acuerdo, debido a que no era necesario que se dijera cuáles son los efectos de dicho acto jurídico, precisamente, porque la ley ya los ha establecido de manera clara e inequívoca y , que de conformidad al Art. 9 C. nadie puede alegar ignorancia de ley, salvo casos excepcionales.

2.2.3.2 Características.

Es un acto declarativo. Como consecuencia de su carácter declarativo el reconocimiento se retrotrae al momento de la concepción, es decir que una persona es hija de otra no a partir del momento que la reconoce, sino desde que la engendró, por otra parte en este acto no es necesario para su validez la capacidad requerida para los actos jurídicos en general; es suficiente que la persona que confiesa comprenda la trascendencia del acto. El acto jurídico constitutivo o atributivo da origen a una situación nueva, es constitutivo de derechos; en cambio la confesión acredita una situación que ya existe, por eso, siendo el reconocimiento una confesión, esta es un medio de prueba que pone de manifiesto un vínculo de filiación existente desde el instante de la concepción.

³³ Anita Calderón de Buitrago, et. al. Manual de derecho de familia. Centro de Información Jurídica. Ministerio de Justicia. Tercera Edición. El Salvador. 1996. p. 483.

Es un acto personalísimo. No puede hacerlo sino el propio padre en forma personal o por medio de apoderado especial. Art. 145 C. de Fm. Por este aspecto el reconocimiento es considerado como una confesión y por ello tiene carácter personal, ello significa que sólo los padres pueden hacerlo. Aclarando que el carácter personal que se le atribuye al reconocimiento no se opone a que pueda verificarse por medio de apoderado especial, aunque la ley no lo diga expresamente, es eficaz un reconocimiento hecho por un mandatario especial, puesto que la confesión de paternidad queda hecha en el instrumento mismo en que se otorga el poder.

Es unilateral. Porque no es necesaria la aceptación por parte del reconocido y tampoco la intervención directa en el acto del beneficiario. Ya que este se perfecciona por la sola voluntad del padre, con la plenitud de las formalidades legales, no obstante el reconociente carga con las obligaciones que derivan de la paternidad, por ejemplo el derecho de alimentos que tiene el hijo.

Es irrevocable. Una vez reconocida la paternidad no existe la posibilidad de revocarla, pues con el reconocimiento, se crea una relación paterno-filial llamada a perdurar en el tiempo, además es irrevocable por el carácter de orden público que tiene la norma que rige el estado familiar de las personas; las cuales son inderogables por la voluntad de las mismas. Este

carácter inherente implica dos cosas: a) ni el padre ni la madre pueden dejarlo sin efecto, b) tampoco pueden privarlo de eficacia ni aun con el asentimiento del hijo; por lo demás el acto del reconocimiento, conduce a un nuevo estado civil de carácter permanente y no puede someterse al mismo juego de la libertad contractual; implica una confesión de carácter irrevocable, siempre y cuando se haga con plenitud de las formalidades legales. Además el individuo que confiesa su paternidad, cumple con un deber moral, no se trata de una concesión graciosa que se puede dar y quitar arbitrariamente; esto no se opone, desde luego, a que la confesión pueda estar viciada como acto jurídico unilateral que es, operando en este caso la anulabilidad.

Es formal. La declaración de voluntad debe ser manifestada de acuerdo con las formalidades exigidas por la ley para cada caso en particular.

Es puro y simple. Porque la voluntad no puede quedar subordinada a condición o término, así lo determinen las más elementales nociones de moral y buenas costumbres.

2.2.3.3 Formas de reconocimiento.

De acuerdo con el Art. 143 C. de Fm. el reconocimiento voluntario de hijo se puede hacer de la siguiente manera:

- 1) En la partida de nacimiento del hijo al suministrar los datos para su inscripción en calidad de padre. En la partida se hará constar el nombre y demás datos de identidad de éste, quien deberá firmarla si supiere o pudiere; que consiste en la manifestación inequívoca de la paternidad hecha por el padre en la partida de nacimiento, la sola firma o huella es suficiente para producir el efecto deseado ya que para su validez requiere la firma del padre, es por tanto un acto solemne, si falta este requisito el acto no se ha producido y carece por consiguiente de efecto legal; ya que cuando el propio padre es quien denuncia el nacimiento de su hijo la ley entiende que ha existido una confesión y admisión clara y expresa de la paternidad, es por ello que se exige que firme la respectiva Certificación de Partida de Nacimiento en señal de asentimiento. Si dicha firma se produce en forma libre y espontánea, sin coacción de ninguna especie, es completamente válida la partida en si misma y en su contenido.

- 2) En la escritura pública de matrimonio, o en el acta otorgada ante los oficios de los Gobernadores Políticos Departamentales, Procurador General de la República y Alcaldes Municipales. En la escritura pública de matrimonio, se entiende que este es celebrado ante los oficios de un Notario, ya que en dicha escritura los contrayentes pueden reconocer a un hijo para efecto de legitimarlo, y si dicho matrimonio fuere declarado nulo, el reconocimiento es

válido. Con respecto a las otras formas, se llevan a cabo levantando un acta la cual se inscribe en un libro de control de reconocimientos de cada institución.

- 3) En acta ante el Procurador General de la República o Procuradores Auxiliares Departamentales; esta forma de reconocimiento se introdujo en nuestra legislación con las reformas del año de 1972 la cual vino a dar mas facilidades para establecer voluntariamente la paternidad, siempre con esa misma finalidad, sobre todo para favorecer a las personas del interior del país de escasos recursos económicos. Fue permitido que se hiciera ante los oficios de los Procuradores Auxiliares Departamentales.
- 4) En escritura pública, aunque el reconocimiento no sea objeto principal del instrumento; cabe destacar que el reconocimiento ha dejado de ser solemne y por ello no necesariamente debe ser objeto exclusivo de la escritura pública ya que el reconocimiento puede resultar de una declaración incidental (reconocimiento tácito).
- 5) En testamento. La ley no distingue entre las distintas clases de testamento, ello significa que cualquiera que sea la especie de testamento escogido para otorgar el reconocimiento ha de presumirse válido por lo tanto, se podrá reconocer en testamento solemne o menos solemne, esto equivale a decir

que el reconocimiento de un hijo puede hacerse mediante testamento abierto o cerrado o por testamento verbal, marítimo o militar. En todo caso, la revocación del testamento no implica la del reconocimiento, pero si este adolece de vicios que comprometen su validez como la falta de discernimiento (demencia) el reconocimiento se hace nulo, y

- 6) En escritos u otros actos judiciales. Es decir si dentro de los trámites propios de un juicio, en alguna pieza procesal se encuentra la manifestación inequívoca del reconocimiento, en este caso el juez deberá extender las certificaciones que les soliciten los interesados.

2.2.3.4 Casos especiales de reconocimiento voluntario.

- a) Reconocimiento del hijo concebido. La existencia legal de toda persona principia al nacer. Biológicamente el ser comienza su existencia desde el momento de la concepción y dentro del proceso de gestación de la criatura el padre puede reconocer al hijo que no ha nacido y así brindarle la protección necesaria a fin de que nazca sano y sea útil a la familia y a la sociedad. Por ser el reconocimiento un acto familiar, el padre podrá reconocer al hijo que está por nacer, por cualquiera de los medios establecidos en el Art. 143 C. de Fam.,

excepto el primero, pues para reconocer al hijo en el acta de nacimiento se requiere precisamente que éste exista.

b) Reconocimiento del hijo fallecido. Igualmente el padre puede reconocer al hijo fallecido, por cuanto, al ser éste un acto unilateral, no requiere la presencia de quien va a ser reconocido, en este caso el reconocimiento produciría efectos para los herederos del reconocido, como participación en la herencia del declarante, derecho al apellido, alimentos, etc.

c) Capacidad especial para reconocer. El Art. 145 C. de Fam., dispone que los menores adultos tienen capacidad para reconocer su paternidad sin la autorización o consentimiento de sus representantes legales. Esta capacidad especial para reconocer su paternidad se le otorga al menor adulto, no obstante su incapacidad para otorgar otro acto personalísimo que solo puede hacerse por medio de representante legal, pues a través del reconocimiento se está confesando la paternidad, lo cual indudablemente no puede ni debe hacerlo el representante legal del menor adulto.

d) Reconocimiento provocado. Este reconocimiento no es del todo voluntario, pero tampoco es forzoso, ya que la persona que es

considerada como padre, no se le obliga a que confiese su paternidad y tiene la facultad de decir que no lo es; si bien es cierto, que el supuesto padre se apersona por medio de un emplazamiento o citación emanada de un Juez, poniendo así en movimiento al Órgano Jurisdiccional para hacer efectivo el cumplimiento del derecho que le asiste al hijo a ser reconocido, el carácter voluntario se presenta al allanarse el padre a la pretensión y entonces se produce sentencia declarándolo como tal.

Las formas de hacer el reconocimiento implica confesión de la paternidad, puede hacerse constar en cualquiera de estas formas que indica la ley, ya que el reconocimiento es un acto declarativo.

2.2.3.5 Efectos del reconocimiento voluntario.

El reconocimiento voluntario de paternidad tiene como finalidad y efecto principal crear un vínculo jurídico familiar entre el padre y el reconocido, desprendiéndose de éste los siguientes:

- a) La obligación de alimentos recíprocos, entre el padre y el hijo Art. 211 y 204 N° 3 C.Fm. respectivamente.
- b) Derecho del hijo a usar como su primer apellido el de su padre Art. 203 N° 1 C.Fm.

- c) Nace la autoridad parental del padre con respecto al reconocido, en consecuencia, la representación legal Art. 206 C.Fm.
- d) Derecho a Suceder Art. 203 N° 4 C.Fm.

2.2.4 ELEMENTOS DEL ACTO JURÍDICO DEL RECONOCIMIENTO VOLUNTARIO.

Siendo el reconocimiento un acto jurídico, para que exista y produzca efectos legales, no puede escapar a la necesidad que se configuren en su otorgamiento, ciertos elementos, tales como la capacidad del otorgante, el consentimiento libre de vicios, el objeto lícito y la causa lícita Art. 1316 C. Por ello en este apartado, se tratará de enfocar esos elementos a este acto jurídico en particular. Para que un acto jurídico exista requiere de un objeto y una causa, sin embargo para que tenga validez necesita que esa causa y ese objeto sean lícitos, es decir que sea ejecutado sin contravenir la ley, la moral y las buenas costumbres.

2.2.4.1 Capacidad.

Por capacidad se entiende la aptitud de una persona para adquirir derechos y poderlos ejercer por sí misma.

De esta definición se desprende que la capacidad puede ser de goce o adquisitiva y de ejercicio, ya que la capacidad de goce es la aptitud de una persona para adquirir derechos, para ser titular de ellos, para ser sujeto de derecho. Siendo entonces, la capacidad de ejercicio, la aptitud legal de una persona para poder ejercer personalmente, por sí misma los derechos que le competen.

Para Planiol y Ripert, “la capacidad de ejercicio es la aptitud para ejecutar actos jurídicos válidos.”³⁴

La capacidad de ejercicio supone la de goce, porque no puede ejercer derechos quien carece de la aptitud para incorporarlos a su patrimonio. En cambio, la capacidad de goce puede existir sin la de ejercicio, porque pueden tenerse derechos y no ejercerlos por sí mismos, sino por el ministerio o con la autorización de otro.

El Art. 1317 C. establece que: “Toda persona es legalmente capaz, excepto aquellos que la ley declara incapaces.” Este principio fundamental es el que rige lo concerniente a la capacidad en el derecho civil nuestro, de tal suerte que la capacidad legal, por regla general se alcanza con la mayoría de edad la que se obtiene al cumplirse los dieciocho años de edad según el Art. 26 C. reformado

³⁴ Marcel Planiol y Georges Ripert. Op. Cit. p. 847

por Decreto Legislativo N° 689, del 20 de Octubre de 1993, Publicado en el Diario Oficial N° 231, Tomo 321 del 13 de Diciembre del mismo año.

Se entiende entonces, que en principio todas las personas tienen capacidad legal, salvo algunas excepciones, establecidas expresamente en la ley. Por ello, el Art. 1318 C. reformado por el decreto en mención, que es de aplicación restrictiva, nos dice:

“Son absolutamente incapaces los dementes, los impúberes y los sordos que no pueden darse a entender de manera indudable.

Sus actos no producen ni aún obligaciones naturales, y no admiten caución.

Son también incapaces los menores adultos y las personas jurídicas; pero la incapacidad de los primeros no es absoluta; pues sus actos pueden tener valor en los casos determinados por la ley. En cuanto a las personas jurídicas, se consideran absolutamente incapaces, en el sentido de que sus actos no tendrán valor alguno si fuesen ejecutados en contravención a las reglas adoptadas para el gobierno de las mismas.

Además de estas incapacidades hay otras particulares que consisten en la prohibición que la ley a impuesto a ciertas personas para ejecutar ciertos actos.”

En el caso que interesa para la investigación, se descartan las personas jurídicas, puesto que el reconocimiento voluntario es un acto que solo atañe a las personas naturales, ahora llamadas, personas individuales, por la doctrina moderna.

En cuanto a las personas individuales, el artículo en comento, da a entender en su inciso primero que los dementes, los impúberes y los sordos que no pueden darse a entender de manera indudable son incapaces absolutamente para la realización de cualquier acto jurídico, por tanto, los actos ejecutados por éstos son nulos absolutamente.

De tal manera, que si una persona, ha sido declarada como demente, mediante una sentencia judicial definitiva, cumpliendo los requisitos que señala el Art. 292 C. de Fm., reconoce a un hijo como suyo, este acto no produce ningún efecto jurídico, puesto que adolece de nulidad absoluta. Lo mismo sucede en el caso del impúber y del sordo, pero para que el acto del reconocimiento voluntario no surta efecto en este último caso, se requiere que éste no pueda darse a entender de manera indudable.

Como se ha dicho antes, la capacidad legal supone la mayoría de edad (siempre y cuando no haya sido declarado incapaz, por las causas establecidas

en el Código de Familia) puesto que los impúberes no la tienen, precisamente, por esa circunstancia.

Sin embargo, el Código Civil, en el inciso tercero, del artículo en comento, establece que en ciertos casos los actos realizados por un menor adulto, pueden ser válidos, siempre y cuando el legislador lo permita expresamente. En este orden de ideas, se ha establecido en el Art. 145 del Código de Familia, que el reconocimiento voluntario de paternidad, puede hacerse por un menor adulto por sí, sin necesidad de autorización o consentimiento de su representante legal.

2.2.4.2 Consentimiento.

Para Somarriva y Alessandri, el consentimiento, expresado en el acto unilateral, "...se denomina voluntad, porque existe voluntad de una sola parte, ya que el acto unilateral se caracteriza por la presencia de una sola parte."³⁵ Tal como sucede en el reconocimiento voluntario, puesto que éste, como ya se dijo, no requiere para que sea válido aceptación por parte del reconocido.

El consentimiento para que sea válido, requiere de ciertos requisitos: 1) Que la voluntad sea seria, es decir, emitida con el propósito de crear un vínculo

³⁵ Arturo Alessandri Rodríguez y Manuel Somarriva Undurraga. Op. Cit. p. 76.

jurídico; 2) Que se exteriorice, que se de a conocer externamente, no basta entonces, que el reconociente internamente tenga la voluntad de reconocer al hijo, es necesario, que lo pueda dar a conocer de manera inequívoca; y 3) Que el consentimiento expresado, sea libre, consiente, con pleno conocimiento de causa, que con plena libertad se consienta en el acto que se ejecuta, en forma de que no adolezca de vicios.

2.2.4.3 Objeto.

En materia de Reconocimiento Voluntario de Paternidad, el Objeto tiende a confundirse con la Causa, pero no es lo mismo; aquél es el medio legal para determinar fijar y constatar la filiación en base a la manifestación del hecho de la paternidad biológica realizada por el progenitor con el efecto de establecer el estado familiar correspondiente. Es decir que el Objeto no viene a ser otra cosa que crear el vínculo jurídico familiar y no es necesario que el reconocido haya nacido o esté por nacer al momento del acto del reconocimiento.

Es necesario aclarar que, para que el acto de reconocimiento goce de objeto real y lícito se requiere que la persona a la cual se desea reconocer no esté gozando de presunciones de paternidad, verbigracia el hijo que nace dentro del matrimonio.

2.2.4.4 Causa.

El Art. 1338 C. refiriéndose a la causa en materia contractual, dice: *“No puede haber obligación sin una causa real y lícita; pero no es necesario expresarla. La pura liberalidad o beneficencia es causa suficiente.*

Se entiende por causa, el motivo inmediato que induce a contraer la obligación, y por causa ilícita la prohibida por la ley, o contraria a las buenas costumbre o al orden público.”

Al respecto, Somarriva y Alessandri, refiriéndose a la Causa de los contratos, establece: “Hay causa real cuando existe verdadera y efectivamente, cuando hay un interés que induce a las partes a contratar; la causa no es real cuando no existe, cuando no hay un interés que sirve de fundamento al contrato”³⁶

En el reconocimiento voluntario de paternidad, la causa, difiere de lo expresado por el legislador civil y por los doctrinarios, ya que no viene a ser otra cosa que la existencia del nexo biológico, es decir que existe un supuesto vínculo consanguíneo que une al reconociente con el reconocido.

³⁶ Ob. Cit. p. 255.

La causa es lícita, cuando no es contraria a la ley, ni a las buenas costumbres ni al orden público.

Cuando un acto jurídico carece de objeto lícito y/o causa lícita, adolece de Nulidad Absoluta, según lo dispuesto en el Art. 1552 C.

2.2.5 LOS VICIOS DEL CONSENTIMIENTO.

Vicios del Consentimiento: son aquellos defectos que hacen anulables la declaración de voluntad, coartando el principio de la autonomía de la voluntad, que consiste en el poder de autodeterminación de las personas; ya que puede crear, modificar, y extinguir relaciones jurídicas, con las limitaciones que tiene como la ley, la moral y el orden público, ya que sin estos se desataría una anarquía general.

Para que sea válido el consentimiento, debe estar exento de vicio, de lo contrario el acto jurídico realizado es anulable.

Los vicios del consentimiento para la generalidad de los actos jurídicos, son el error, la fuerza y el dolo, según lo dispuesto en el Art. 1322 C. El Código de Familia también instituye para el reconocimiento voluntario de paternidad, como vicios del consentimiento el error, la fuerza y el dolo. Art. 158.

2.2.5.1 El error.

Error: es el conocimiento equivocado sobre una cosa o de un hecho basado en la ignorancia completa de la realidad. No todo tipo de error produce la anulabilidad del acto, ha de ser relevante o esencial.

Este supone la falta de concordancia no intencional entre la voluntad interna y la voluntad declarada; constituye un falso conocimiento de la realidad capaz de dirigir la voluntad a la emisión de una declaración no efectivamente querida.

El Código Civil contiene una serie de reglas que dibuja los requisitos del error invalidante, comenzando por decir que el error no vicia el consentimiento si es de derecho (Art. 1323), esto es, equivocación sobre las consecuencias jurídicas o la regulación jurídica de un supuesto. En cambio, el error de hecho, sí es capaz de viciar el consentimiento, subdividiéndose éste en tres clases: a) Obstáculo u Obstativo, Esencial o Relevante; b) Sustancial o determinante; y c) Accidental o Indiferente.

a) Error Obstáculo u Obstativo, Esencial o Relevante.

Esta clase de error se da cuando recae sobre la especie de acto o contrato que se ejecuta o celebra; o sobre la identidad de la cosa específica de que se trata. Art. 1324 C. Doctrinariamente es el que impide la existencia del consentimiento.

En base a lo anterior puede decirse que en materia de reconocimiento voluntario de paternidad este es el único error que puede darse, por ejemplo: en el caso que una persona reconozca a otra creyendo que es su hijo, cuando en realidad no lo es o no ha podido serlo porque el reconociente tiene una imposibilidad física para engendrar; o en el caso que equivocadamente reconoce creyendo que la madre del reconocido no tenía más marido que él, siendo que tenía otro u otros. Lo mismo sucedería si el reconociente se equivoca en cuanto a la identidad de la persona a quien reconoce. En estos casos el reconocimiento se encuentra viciado de error, por lo tanto es anulable.

En este caso, quien demuestra que reconoció al hijo por creerlo suyo y no lo es, con la prueba científica de A.D.N. prueba su error, pero también la no paternidad, por lo tanto dicha prueba bastará por si sola.

b) Error Sustancial o Determinante.

El error es sustancial o determinante, cuando la sustancia o calidad esencial del objeto sobre que versa el acto o contrato, es diversa de lo que se cree. Art. 1325 C., inc. 1°.

Existen tres casos de error sustancial o determinante:

- 1) Error sobre la sustancia o calidad esencial del objeto. La Ley no ha definido lo que debe entenderse por calidad esencial, será entonces la que las partes en definitiva determinen sobre ella.
- 2) Cuando recae sobre otra cualquiera calidad de la cosa, o una calidad accidental, pero siempre que haya sido el motivo principal de las partes para contratar y haya sido conocido de la otra parte.
- 3) El que recae sobre la persona con quien se tiene intención de contratar.

Es necesario aclarar que el Error Sustancial o Determinante sólo opera en materia contractual, no así en el Reconocimiento Voluntario de Paternidad porque este sólo puede recaer sobre la cosa, su calidad y esencia, pero se debe recordar que las personas no son ni pueden ser consideradas como cosas.

c) Error indiferente o accidental.

Es el error acerca de otra cualquiera calidad de la cosa, esta en principio no vicia el consentimiento, sino cuando esa calidad es el principal motivo de una de ellas para contratar, y este motivo ha sido conocido de la otra parte. Art. 1325 C., Inc. 2° El error acerca de la persona con quien se tiene intención de contratar no vicia el consentimiento, salvo que la consideración de esta persona sea la causa principal del contrato.

Este error, al igual que el sustancial o determinante no sucede en materia de reconocimiento voluntario de paternidad porque se refiere a la calidad accidental o secundaria de las cosas, y cuando es en la persona tampoco vicia el consentimiento si recae sobre el nombre de ésta, así también cuando recae sobre el valor de la cosa objeto de contrato.

2.2.5.2 La fuerza.

“La fuerza consiste en inspirar a una persona el temor de un mal considerable para ella o para uno de sus parientes.”³⁷ El temor que engendra la fuerza es un vicio del consentimiento que concede acción de nulidad.

Existen dos clases de Fuerza:

³⁷ Marcel Planiol y Georges Ripert. Op. Cit. p. 843.

a) Moral o Psicológica: consiste en amenazas, o cuando ya a la víctima no se le expone a un mal presente, cuando no se está ejecutando sobre ella una amenaza material, sino que se le expone a sufrir un daño si no se celebra el acto de que se trata. Es decir, es el resultado de una amenaza ilícita y no del ejercicio correcto de un derecho.

b) Material: cuando una persona da de azotes a otra para arrancarle el consentimiento.

Cuando la fuerza es causa determinante en la prestación del consentimiento, lo vicia. Sin embargo el temor reverencial, esto es, el solo temor de desagradar a las personas a quienes se debe sumisión y respeto, no basta para viciar el consentimiento.

Para que la fuerza vicie el consentimiento deber reunir ciertos requisitos:

a) Deber ser grave, esto es, capaz de producir una impresión fuerte en una persona de sano juicio, tomando en cuenta su edad, sexo y condición, sobre un mal irreparable y grave que puede recaer en la persona misma del reconociente o en su consorte o alguno de sus ascendientes o

descendientes, obligándolo a consentir en algo que no está de acuerdo Art. 1327 C;

- b) **Injusta**, cuando es contraria a derecho, cuando consiste en hechos ilícitos, hállese o no penados por la ley; y
- c) **Determinante**, cuando ha sido empleada con el objeto de obtener el consentimiento, que exista entre la fuerza y el reconociente una relación de causalidad directa.

Según el Art. 1328 C. *“Para que la fuerza vicie el consentimiento no es necesario que la ejerza aquel que es beneficiado por ella; basta que se haya empleado la fuerza por cualquiera persona con el objeto de obtener el consentimiento.”*

En base a la disposición anterior se puede deducir que la fuerza como vicio del consentimiento puede darse tanto en el ámbito psicológico como en el material; en materia de reconocimiento voluntario, la fuerza psicológica se da cuando el reconocimiento se efectúa bajo amenazas de agredir a futuro tanto al reconociente como a sus familiares, intimidándolo de forma tal que ejecute dicho acto jurídico. La material se da cuando existen agresiones físicas tanto en el

reconociente como en sus ascendientes o descendientes, para arrancarle el consentimiento al momento de efectuar el acto.

Vale aclarar que la fuerza no sólo es empleada por quien resulte favorecido por ella, sino también por un tercero con el objeto de obtener el consentimiento para que se lleve a cabo el reconocimiento de forma voluntaria. Por ejemplo, de la relación marital entre Juan y María nació Juanito, luego viene el padre de María y arremete contra Juan de manera física y/o psicológica para que reconozca a su nieto, y él influenciado por esa fuerza no le queda otra salida que reconocer a dicho menor. Cabe mencionar que al momento de probar este vicio queda al margen de la cuestión si el reconocido es hijo o no del reconociente, también es de hacer notar que no se trata de demostrar que con violencia o intimidación se llegó a reconocer un no hijo sino que se reconoció intimidado o violentado sin tener que referirse para nada al asunto de la filiación del reconocido.

2.2.5.3 El dolo.

El dolo se da cuando con palabras o maquinaciones insidiosas de parte de uno de los que celebran el acto jurídico, se induce a otro a realizarlo. También se denomina así a todo engaño cometido en la celebración de un acto jurídico.

“La doctrina en materia contractual, lo configura como aquella conducta (activa o pasiva) insidiosa, caracterizada por la mala fe, que comprende tanto a la maquinación activa como la reticencia y omisión; que afecta al conocimiento o voluntad de quien hace la declaración, quien de no haber mediado dolo no hubiera concertado el acto ; y que ha de ser grave, antecedente o coetáneo al perfeccionamiento del mismo, y provocado por una sola de las partes”³⁸

Por lo general el dolo supone el empleo de maniobras, es decir de artificios, de astucias hábiles o graves, pero que son siempre actos combinados con engaño. Sin embargo, una simple mentira, es decir el engaño puramente verbal, sin ninguna maniobra que lo acompañe, también basta para constituir un dolo.

Para la Ley el dolo consiste en la intención positiva de inferir injuria a la persona o propiedad de otro Art. 42 Inc. último C.

En el Art. 1329 C. se establece que el dolo no vicia el consentimiento sino cuando es obra de una de las partes, y además aparece claramente que sin el no hubieran contratado. Sino es así, sólo produce acción de perjuicios contra la persona o personas que lo han fraguado (por el valor total de los perjuicios) o que se han aprovechado de él (hasta la concurrencia del provecho que han reportado del dolo).

³⁸ Escuela de Capacitación Judicial, Consejo Nacional de la Judicatura. Ineficacia del Negocio Jurídico. Revista Octubre de 2002, p. 24.

El dolo se clasifica en:

- a) **Dolo bueno:** son las lisonjas, halagos, con que una persona busca influir sobre la otra, es un engaño que las costumbres toleran y permiten, pero cuando sale de los límites de los actos ordinarios, estamos en presencia del dolo malo.

- b) **Dolo Incidental:** es el que modifica únicamente las condiciones del acto. Simplemente tiene por objeto inducir a una de las partes a aceptar condiciones más onerosas, pues faltando el dolo, el acto se habría realizado pero en mejores condiciones. El mal causado en este caso no justificaría la nulidad del acto, pero esto no quiere decir que la existencia del dolo incidental sea insignificante en materia de derecho porque sin producir la celebración del acto, este dolo pudo determinar a una de las partes a aceptar condiciones que a final de cuentas le son perjudiciales. Este dolo está regulado en el Art. 1329 Inc. 2 C.

- c) **Dolo principal o Determinante:** cuando la conducta insidiosa de una de las partes es suficiente para obligarlo a consentir. Es el que determina la realización del acto jurídico. El autor del acto no lo habría realizado sin el dolo, razón por la que el dolo principal es el único que puede originar la acción de nulidad a fin de extinguir el acto.

Este dolo reúne los siguientes requisitos:

1) Ser obra de una de las partes, es decir que el dolo debe ser cometido por una de las partes contra la otra; la validez del acto queda intacta cuando el dolo sea obra de un tercero. Al respecto el Art. 1329 C. establece que: *el dolo no vicia el consentimiento sino cuando sea obra de una de las partes y además aparece claramente que sin él no se hubiera contratado*. Según esta disposición, si no es obra de una de las partes, sólo produce acción de perjuicios contra la persona o personas que lo han fraguado (por el valor total de los perjuicios) o que se han aprovechado de él (hasta la concurrencia del provecho que han reportado del dolo). Significa entonces que la nulidad moderna funciona únicamente contra la persona culpable del dolo. Si el autor del dolo es un tercero, la parte engañada se ve reducida contra ese tercero a una acción de daños y perjuicios, quedando en pie el acto, porque en este caso la nulidad del acto sería injusta ya que haría recaer la pena sobre la parte exenta del dolo. Aclarando que esta situación sólo sucede en materia contractual porque en lo que a reconocimiento voluntario se refiere, procede la nulidad del acto aunque el dolo emane de un tercero.

2) Ser tal que sin él no se hubiere realizado el acto, es decir que la víctima del dolo no hubiera ejecutado el acto sin las maniobras practicadas contra ella, y es por eso que se le llama dolo principal o determinante ya que genera en el espíritu de la víctima la idea de consentir.

Normalmente esta clase de dolo se comete antes de realizar el acto, es decir que se efectúa en vista de un acto jurídico que todavía no se ha realizado, por lo tanto es anterior, aunque sólo sea por un instante, al acto que vicia.

En los actos jurídicos unilaterales basta que el dolo sea determinante para que vicie el consentimiento, aunque dicho dolo no emane de la persona favorecida con la declaración unilateral de voluntad de la víctima del dolo.

El dolo en el reconocimiento voluntario puede suceder cuando la madre del reconocido ha engañado al reconociente manifestándole que aquél es su hijo, cuando sabe de manera conciente que no es así, y el reconociente en base a su grado de responsabilidad ejecuta el acto de reconocimiento. Es decir que engañado reconoce creyendo lo que no es, por ejemplo haciéndole creer que él es su único marido, en este caso el vicio se va a probar mediante prueba científica de A.D.N. cuando el resultado de esta fuese negativo, porque en caso contrario no da lugar a la nulidad del acto.

Es de importancia mencionar que el dolo como vicio del consentimiento acarrea su sanción y por lo tanto da lugar a la indemnización de perjuicios si produce daños en el patrimonio ajeno. El hecho de que una parte se valga de dolo para arrancar el consentimiento de la contraparte, es un acto intencional que causa daño, es así que los daños morales tienen su fundamento en el Art. 2 Inc. 3° Cn.

Además, de conformidad al Art.1329 en relación al 2065 C. se establece la indemnización de perjuicios, la cual, si bien siendo compensatoria no es fuente de lucro para la persona que ha sufrido el dolo. Asimismo el Art. 155 C.Fm. regula la indemnización, por parte de la madre, una vez declarada la no paternidad cuando esta le ha causado perjuicios al reconociente, aunado esto a lo establecido al Art. 178 Pr.Fm. que establece la forma de pago de la indemnización en caso de declarar la nulidad del reconocimiento.

2.2.6 PROCESO DE NULIDAD DE RECONOCIMIENTO VOLUNTARIO DE PATERNIDAD.

El proceso inicia con demanda pues el caso no es conciliable como acto previo, la madre y el reconociente no pueden conciliar antes del proceso porque debe probarse el vicio del consentimiento que ha incidido en el acto y eso debe ventilarse en un juicio, contando los noventa días en que se conoció o cesó el mismo, siendo un plazo de caducidad. Sin embargo, una vez dentro del proceso las partes pueden conciliar no obstante haber probado que hubo vicio pero existe nexo biológico, y las partes por no seguir un proceso diferente optan por continuar en la misma relación de padre e hijo.

El proceso de familia tiene etapas muy particulares, que difieren del procedimiento común. Estas son: Demanda, emplazamiento, Contestación, Citación para la celebración de la audiencia preliminar, Audiencia Preliminar (que comprende la fase saneadora del proceso y la etapa conciliatoria), la Audiencia de Sentencia (que es donde desfilan las pruebas aportadas por las partes) que culmina con el fallo, en donde por supuesto para llegar a él, el Juez tiene que hacer una valoración de toda la prueba en su conjunto, utilizando el sistema de la sana crítica, y por último, se encuentra la sentencia definitiva. Es de aclarar que en esta clase de procesos no proceden las diligencias de ausencia.

2.2.6.1 Demanda.

Con respecto a la demanda, la Ley Procesal de Familia, en el Art. 42, señala los requisitos que ésta debe contener, de los cuales solo se comentarán los establecidos en los Lit. d y e.

Con respecto al literal d. en el proceso de nulidad de reconocimiento voluntario debe establecerse de manera precisa y clara una narración de los hechos, de tal suerte que el juez al momento de examinar la demanda, puede determinar si dicha acción aún se puede ejercer o ya ha caducado o si la pretensión es conforme con los hechos expuestos y de esa manera asegurar cual

será el trámite que deberá darle, en cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 7 ley procesal de familia literal “b”.

En cuanto al Lit. e, el objeto de la pretensión debe ser obtener la nulidad del acto de reconocimiento voluntario de paternidad, atacándolo por cualquiera de los vicios del consentimiento, lo cual va a depender de las circunstancias particulares para cada caso; vicio que podrá probarse con cualquiera de los medios probatorios permitidos por la ley, que le sean aplicables.

En esta clase de procesos, el demandante en su libelo de demanda debe ofrecer las pruebas con las que intentará probar los hechos. Art. 42, Lit. f. L. Pr. Fm. en relación al Art. 44 de la misma ley.

2.2.6.2 Emplazamiento.

El emplazamiento, según el Art. 205 Pr., es el llamamiento que hace el Juez al demandado para que comparezca a manifestar su defensa.

Para no violentar el derecho de audiencia y defensa de la parte demandada, consagrado en el Art. 12 de la Constitución de la República, debe verificarse cumpliendo las reglas señaladas en el Art. 34 de la Ley Procesal de Familia.

2.2.6.3 Contestación.

Emplazado el demandado podrá contestar la demanda dentro del plazo de quince días contados a partir de la notificación. Frente a la pretensión de la demanda, el demandado puede adoptar diferentes actitudes: 1) No contestar; 2) Contestarla, en cuyo caso, puede allanarse total o parcialmente a la pretensión. Art. 47 L. Pr. Fam.; oponerse a la pretensión del actor, negando los hechos; alegar excepciones, sean dilatorias o perentorias. Art. 50 L. Pr. Fam., ejercer el derecho a la reconvenición, cuando la pretensión tenga conexión por razón del objeto o causa con la pretensión del actor. Art. 49 L. Pr. Fam. Ofreciendo y determinando claramente, en dos últimos supuestos, la prueba.

2.2.6.4 De la citación a la Audiencia Preliminar.

Art. 99 L. Pr. Fam. Concluido el examen previo el Juez señalará fecha y hora para la celebración de la audiencia preliminar. Dentro del término que establece el Art. 36 de la misma ley. (no mayor a treinta días ni menor de diez días, en razón a la necesidad de otorgar a la parte término prudencial para que recoja la prueba que presentará en la audiencia). De la resolución que señala la fecha para la audiencia preliminar se notificará a las partes y a sus apoderados o representantes legales. Citando además al Procurador Adscrito al Tribunal.

En la celebración de la Audiencia Preliminar, primeramente, el Juez incitará a las partes para que se resuelvan sus diferencias mediante la conciliación, en cumplimiento a lo dispuesto en el Art. 103 L. Pr. Fam. De no llegar las partes a un acuerdo o ser acuerdo parcial, se pasará a la fase saneadora. Arts. 106 L. Pr. Fam. y siguientes.

Concluida la audiencia preliminar, el Juez señalará día y hora para la celebración de la Audiencia de Sentencia. Art. 113 L. Pr. Fam.

2.2.6.5 Medios probatorios.

La Ley Procesal de Familia se aparta de la enumeración limitada de los medios probatorios que establece el Código de Procedimientos Civiles (Art. 253), pues existe una norma de aplicación más amplia que admite no solo los medios de prueba reconocidos en el derecho común, sino también la prueba documental y los medios científicos. Art. 51.

2.2.6.6. Valoración de la prueba.

En el proceso de familia la apreciación se realiza mediante el sistema de sana crítica, que en otras palabras es la libertad para apreciar las pruebas de acuerdo con la lógica y las reglas de la experiencia, que según el criterio

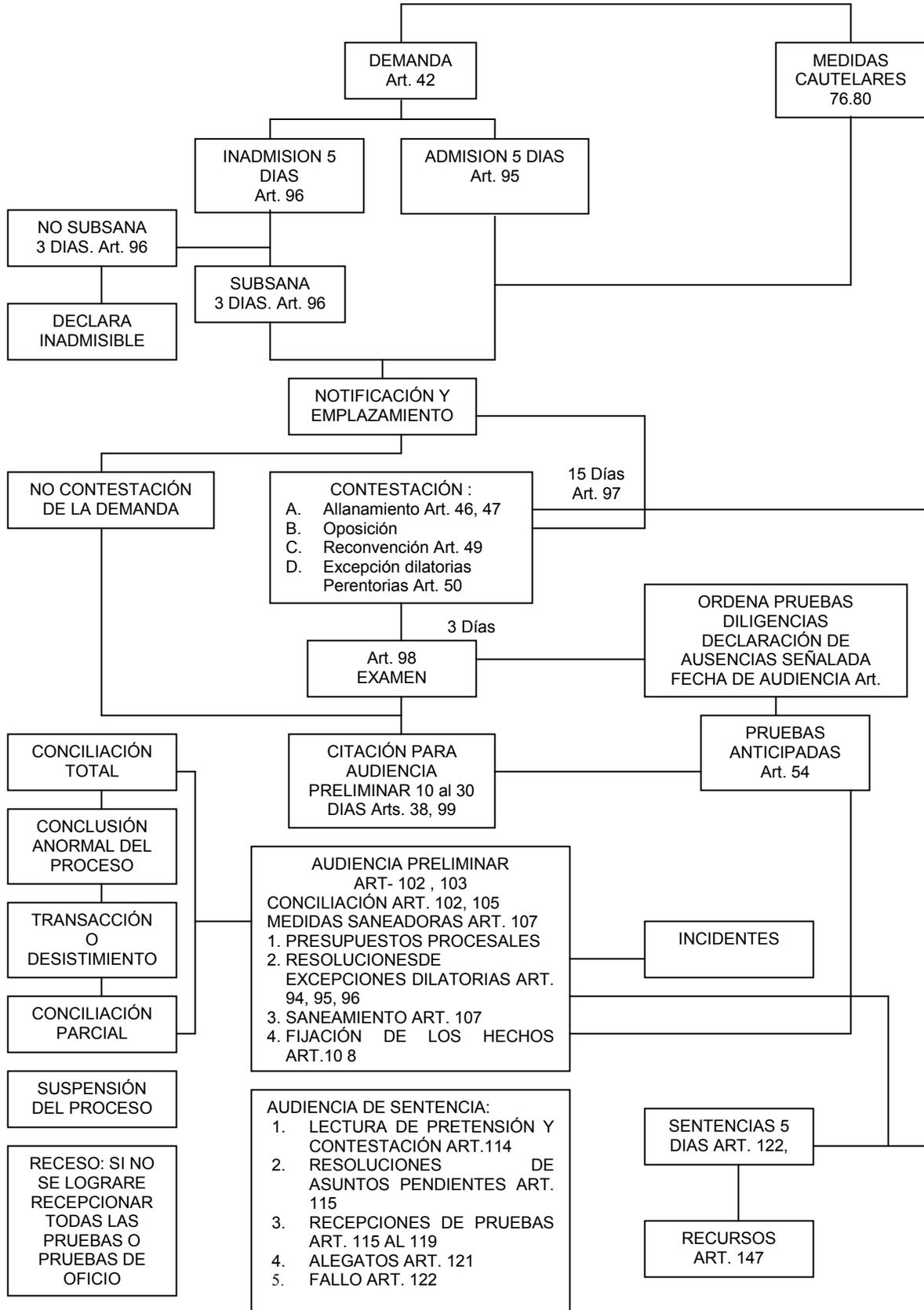
profesional del Juez sean aplicables al caso; y respecto al papel del Juez en la valoración por sana crítica, se trata sencillamente de tener buen criterio y sentido de justicia, mediante el cual se aprecien los hechos y se puede decidir de qué parte está la razón. Art. 56 L. Pr. Fam.

2.2.6.7 Sentencia definitiva.

La sentencia definitiva en material de familia puede darse en tres momentos: 1) En la Audiencia Preliminar, con la fase conciliatoria; 2) En la Audiencia de Sentencia; y 3) Dentro de los cinco días siguientes al pronunciamiento del fallo dado en la audiencia de sea preliminar o de sentencia. En esta se resuelve sobre lo principal del asunto, salvo que al momento de decidir sobre una excepción perentoria, el juez declare que ha lugar a ella y quede inhibido de entrar a conocer el asunto principal. Ejemplo, la prescripción e ineptitud de la acción.

En el caso de la nulidad del reconocimiento voluntario, pasados los cinco días contados desde la notificación de la sentencia a las partes. Art. 156 L. Pr. Fam., Inc. 2° la sentencia adquiere la calidad de cosa juzgada material, puesto no se encuentra comprendida dentro de las sentencia que no causan cosa juzgada, enumeradas en el Art. 83 de la misma ley.

ESQUEMA PROCESO DE FAMILIA.



2.3 FORMULACIÓN DEL SISTEMA DE HIPÓTESIS.

HIPÓTESIS GENERALES.

- En los procesos de nulidad de reconocimiento voluntario de paternidad se ataca el acto jurídico del reconocimiento y no el nexo biológico.
- En la acción de nulidad el hecho a probar es el vicio del consentimiento; por lo tanto, la resolución que el Juez pronunciará es la nulidad del acto y además el resarcimiento del daño moral y patrimonial causado al reconociente.

HIPÓTESIS ESPECÍFICAS.

- La ley señala varias formas de reconocimiento voluntario de paternidad, en todas ellas podría darse la nulidad por vicios del consentimiento.
- En el reconocimiento voluntario de paternidad el consentimiento puede ser viciado por error, fuerza o dolo.

- Los elementos del acto jurídico del reconocimiento voluntario de paternidad tienen efectos en la existencia y en la validez de los actos jurídicos unilaterales.
- La prueba científica de A.D.N. por sí sola es robusta y contundente para establecer el vicio del consentimiento.

2.3.1 OPERACIONALIZACIÓN DEL SISTEMA DE HIPÓTESIS.

<p>OBJETIVO GENERAL (1): “ Estudiar la Nulidad del acto de Reconocimiento Voluntario de Paternidad y sus efectos jurídicos”.</p>	
<p>HIPÓTESIS GENERAL (1): “ En los Procesos de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad se ataca el acto jurídico del Reconocimiento y no el Nexo Biológico”.</p>	
<p style="text-align: center;">VARIABLE INDEPENDIENTE</p> <p>Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad.</p>	<p style="text-align: center;">INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none"> - Competencia. - Proceso de Familia. - Actos Previos a la demanda. - Reconocimiento Voluntario. - Reconocido. - Paternidad. - Juez de Familia. - Partes.
<p style="text-align: center;">VARIABLE DEPENDIENTE</p> <p>Ataca el acto jurídico, no el nexa biológico.</p>	<p style="text-align: center;">INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none"> - Acto Jurídico Unilateral. - Reconocimiento Voluntario. - Reconociente. - Reconocido. - Nexa Biológico. - Impugnación. - No Paternidad.

OBJETIVO GENERAL (2):

“Analizar el Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad”.

HIPÓTESIS GENERAL (2):

“En la Acción de Nulidad el hecho a probar es el vicio del consentimiento, por lo tanto la resolución que el Juez pronunciará es la nulidad del acto y además el resarcimiento del daño moral y patrimonial causado al Reconociente”.

<p style="text-align: center;">VARIABLE INDEPENDIENTE</p> <p>En la acción de Nulidad el hecho a probar es el Vicio del Consentimiento.</p>	<p style="text-align: center;">INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none">- Proceso de Familia.- Juez de Familia.- Acción de Nulidad.- Vicios del Consentimiento.- Error.- Fuerza.- Dolo.- Pruebas.
<p style="text-align: center;">VARIABLE DEPENDIENTE</p> <p>La resolución que el Juez pronunciará es la nulidad del acto y además el resarcimiento del daño moral y patrimonial causado al Reconociente.</p>	<p style="text-align: center;">INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none">- Acto Jurídico Unilateral.- Reconociente.- Reconocido.- Nulidad.- Resarcimiento de daños.- Daño Moral.- Daño Patrimonial.- Sentencia Definitiva.- Cosa Juzgada.

<p>OBJETIVO ESPECÍFICO (1): “Identificar las Formas de Reconocimiento Voluntario establecidas en la Ley”</p>	
<p>HIPÓTESIS ESPECÍFICA (1): “La Ley señala varias formas de Reconocimiento Voluntario de Paternidad, en todas ellas podría darse la nulidad por vicios del consentimiento”.</p>	
<p style="text-align: center;">VARIABLE INDEPENDIENTE</p> <p>Formas de Reconocimiento Voluntario establecidas por la Ley.</p>	<p style="text-align: center;">INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none"> - Formas de Reconocimiento. - Reconocimiento Provocado. - Partida de Nacimiento. - Escritura Pública de Matrimonio. - Ante Gobernadores Políticos Departamentales. - Procurador General de la República. - Alcaldes Municipales. - Procuradores Auxiliares. - Testamento. - Escritos u otros actos judiciales. - Paternidad.
<p style="text-align: center;">VARIABLE DEPENDIENTE</p> <p>Existencia de Nulidad por Vicios del Consentimiento.</p>	<p style="text-align: center;">INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none"> - Clases de Nulidad. - Nulidad Absoluta. - Nulidad Relativa.

OBJETIVOS ESPECÍFICO (2):

“Establecer en qué casos el Error, la Fuerza y el Dolo son capaces de viciar la voluntad del reconociente al momento de ejecutar el acto del Reconocimiento”.

HIPÓTESIS ESPECÍFICA (2):

“En el Reconocimiento Voluntario de Paternidad el consentimiento puede ser viciado por Error, Fuerza, o Dolo”.

<p style="text-align: center;">VARIABLE INDEPENDIENTE</p> <p>Reconocimiento Voluntario de Paternidad.</p>	<p style="text-align: center;">INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none">- Acto Jurídico Unilateral.- Reconocimiento Voluntario.- Reconociente.- Reconocido.- Voluntad.- Paternidad.
<p style="text-align: center;">VARIABLE DEPENDIENTE</p> <p>El consentimiento puede ser viciado por Error, Fuerza, Dolo.</p>	<p style="text-align: center;">INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none">- Vicios del Consentimiento.- Error.- Error Esencial.- Fuerza Grave, Injusta y Determinante.- Fuerza Moral y Física.- Dolo Principal o determinante.- Sujeto Activo del Dolo.

OBJETIVO ESPECÍFICO (3):

“Determinar los Presupuestos Procesales necesarios para promover la Acción de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad”.

HIPÓTESIS ESPECÍFICA (3):

“ Los elementos del Acto Jurídico del Reconocimiento Voluntario de Paternidad tienen efectos en la existencia y en la validez de los actos jurídicos unilaterales”.

<p style="text-align: center;">VARIABLE INDEPENDIENTE</p> <p>Elementos del Acto Jurídico del Reconocimiento Voluntario de Paternidad.</p>	<p style="text-align: center;">INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none">- Acto Jurídico.- Reconocimiento Voluntario.- Reconociente.- Capacidad.- Consentimiento.- Objeto.- Causa.- Reconocido.- Sujeto Activo.- Sujeto Pasivo.- Caducidad.
<p style="text-align: center;">VARIABLE DEPENDIENTE</p> <p>Efectos en la existencia y en la validez de los actos jurídicos unilaterales.</p>	<p style="text-align: center;">INDICADORES</p> <ul style="list-style-type: none">- Actos Jurídicos Unilaterales.- Existencia del Acto Jurídico.- Validez del Acto Jurídico.- Objeto Lícito.- Causa Lícita.- Consentimiento libre de vicios.- Efectos Jurídicos.

OBJETIVO ESPECÍFICO (4):

“Determinar los Medios de Prueba Pertinentes en el Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad”.

HIPÓTESIS ESPECÍFICA (4):

“La Prueba Científica de A.D.N. por sí sola es robusta y contundente para establecer el Vicio del Consentimiento”.

VARIABLE INDEPENDIENTE	INDICADORES
La Prueba Científica de A.D.N. es robusta y contundente.	<ul style="list-style-type: none">- Laboratorio Científico.- Prueba Científica de A.D.N.- Prueba suficiente.- Prueba robusta y contundente.- Medios de Prueba.- Prueba testimonial.- Confesión.- Libertad probatoria.- Valoración de la Prueba.- Sana Crítica.- Nexo Biológico.- Hijo/a.
VARIABLE DEPENDIENTE	INDICADORES
Establecer el Vicio del Consentimiento.	<ul style="list-style-type: none">- Error.- Fuerza.- Dolo.

2.4 DEFINICION DE TÉRMINOS BÁSICOS.

Acción: derecho que se tiene de pedir una cosa en juicio, y modo legal de ejercitar el mismo, pidiendo en justicia lo que es nuestro o lo que se nos debe.

Acción de nulidad: la que persigue que un acto jurídico sea declarado nulo.

Acto: manifestación de voluntad o fuerza. Hecho o acción de lo acorde con la voluntad humana. Instante en que se concreta la acción, celebración, solemnidad.

Acto Anulable: es el que, aún reuniendo todos los requisitos esenciales que le hacen producir sus efectos propios, estos pueden cesar, generalmente con carácter retroactivo, en virtud de acción judicial ejercitada por quien puede alegar los vicios o defectos de que adolece (especialmente vicios del consentimiento, falta de plena capacidad de obrar o falta de disponibilidad).

Acto Jurídico: hecho respecto del que, para la producción de efectos jurídicos, el derecho toma en cuenta la conciencia que regularmente lo acompaña y la voluntad que, normalmente, lo determina.

Actos Nulos: los que por vicios o defectos de forma o de fondo originan o pueden determinar la nulidad.

Actos Inexistentes: los que carecen del valor jurídico pretendido por las partes interesadas, a causa de haberse omitido un requisito esencial para su formación.

Actos Unilaterales: aquellos en que, para surtir efectos jurídicos, basta con la voluntad de una sola persona. Verbigracia el reconocimiento de hijos.

Anulabilidad: condición de los actos o negocios jurídicos que pueden ser declarados nulos e ineficaces por existir en su constitución un vicio o defecto capaz de producir tal resultado, de ahí que la Anulabilidad sea llamada también Nulidad Relativa.

Audiencia: acto de oír el soberano u otras autoridades a las personas que exponen, reclaman o solicitan alguna cosa. También, ocasión para aducir razones o pruebas que se ofrecen a un interesado en juicio o expediente.

Caducidad: la caducidad o decadencia de los derechos tiene lugar cuando la Ley o voluntad de los particulares señala un término fijo para la duración de un derecho, de tal modo que transcurrido ese término no puede ser ya ejercitado.

Caducidad de la Acción: es el fenómeno o instituto por el que, con el transcurso del tiempo que la ley o los particulares fijan para el ejercicio de un derecho este se extingue, quedando el interesado impedido para el cumplimiento del acto o ejercicio de la acción.

Capacidad: hace referencia a la posibilidad de actuar válidamente en la totalidad de los actos y negocios jurídicos prescindiendo de su clase y naturaleza.

Capacidad Especial: es aquella que el ordenamiento exige en supuestos concretos atendiendo a la específica naturaleza o efectos propios de un acto o negocio determinado, sin que por ello se entienda que el sujeto es incapaz; simplemente no podrá realizar con eficacia un determinado acto jurídico.

Capacidad jurídica: la actitud que tiene el hombre (y la mujer) para ser sujeto o parte, por sí o por representante legal, en las relaciones del derecho, ya como titular de derecho o facultades, ya como obligado a una prestación o cumplimiento de un deber.

Capacidad Legal: la exigida por ley para cada caso en lo civil, político o social.

Capacidad para celebrar Actos Jurídicos: aptitud jurídica de hacerlo, lo cual equivale a señalar que significa la actitud de adquirir derechos y contraer obligaciones.

Causa: constituye un elemento esencial, hasta el punto de que, faltando ella, el contrato o acto no produce ningún efecto.

Causa Ilícita: la contraria a las leyes, a la moral, y al orden público.

Causa Lícita: la ajustada a las leyes, a la moral y al orden público, o, al menos, no prohibida por tales normas.

Concubinato: comunicación o trato de un hombre con su concubina, o sea, con su mancebada o mujer que cohabita con él como si fuese su marido.

Cosa Juzgada: autoridad y eficacia que adquiere la sentencia judicial que pone fin a un litigio y que no es susceptible de impugnación, por no darse contra ella ningún recurso o por no haber sido impugnada a tiempo, lo que la convierte en firme.

Cosa Juzgada Formal: efecto de todas las resoluciones judiciales inherentes a su firmeza o inimpugnabilidad. Cuando contra una resolución no se concede por

ley recurso alguno, o, concediéndose, no se interpone dentro del plazo establecido se dice que esa resolución pasa en autoridad de cosa juzgada o, lo que es igual, que es firme o inimpugnable.

Cosa Juzgada Material: efecto propio de las sentencias firmes sobre el fondo (no de cualesquiera resoluciones firmes) consistente en la necesidad jurídica de que lo decidido en dicha sentencia – esto es, el contenido de la sentencia, que no es otro que el pronunciamiento sobre el objeto del proceso – se ha tenido en consideración en otros procesos, vinculando a los órganos jurisdiccionales respectivos.

Consentimiento: acción y efecto de consentir.

Citación: acto por el cual un juez o tribunal ordena la comparecencia de una persona, sea parte, testigo, perito o cualquier otro tercero, para realizar o presenciar una diligencia que afecta un proceso.

Demanda: es el acto procesal por el que el actor o demandante solicita del órgano jurisdiccional frente al demandado una determinada tutela jurídica en forma de sentencia favorable, mediante un escrito en el que expone los antecedentes de hecho del caso y sus razonamientos jurídicos, con el que ordinariamente comienza el proceso.

Dolo: comúnmente mentira, engaño o simulación. Vicio de la voluntad en los actos jurídicos, elemento de imputabilidad en el cumplimiento de obligaciones o clasificación psicológica exigida como integrante del delito civil o agravante del delito penal.

Emplazamiento: fijación de un plazo o término en el proceso durante el cual se intima a las partes o terceros vinculados (testigos, peritos) para que cumplan una actividad o formulen alguna manifestación de voluntad; en general, bajo apercibimiento de cargar con alguna consecuencia gravosa; rebeldía, tenerlo por no presentado, remoción del cargo, multa.

Error: falso conocimiento, concepción no acorde con la realidad. El error suele equipararse a la ignorancia que no es ya el conocimiento falso, sino la ausencia de conocimiento.

Escribano: todo aquel que haya completado los estudios universitarios exigidos para la obtención de dicho título, pero para cumplir con su misión específica de dar autenticidad a las declaraciones, actos o hechos que se formulan o desarrollan ante él, cuando para ello es requerida su presencia.

Espúreo: hijo bastardo o ilegítimo. Era nacido de soltera o viuda y de padre desconocido, por haber tenido la madre comercio con muchos hombres.

Filiación: vínculo existente entre padres e hijos.

Fuerza: intimidación (fuerza moral) o violencia (fuerza física) que se ejerce contra una persona, con objeto de obligarla a celebrar u omitir un acto que no hubiera celebrado u omitido de no mediar aquella. Se trata de un vicio del consentimiento que causa la nulidad del acto.

Hijo Adulterino: Era el concebido en situación de adulterio, ayuntamiento carnal de hombre con mujer siendo uno de los dos o ambos casados con tercera persona.

Hijo Bastardo: el de padres que no podían contraer matrimonio al tiempo de la concepción ni al del nacimiento.

Hijo Extramatrimonial: se llamaba así al habido fuera del matrimonio en oposición a los legítimos. Se denominaba así a los ilegítimos y a los naturales.

Hijo Incestuoso: el nacido de la relación sexual de personas unidas de un parentesco de tal grado que no se permite el matrimonio entre ellos.

Hijos Legitimados; consistía en la conversión de un hijo ilegítimo en legítimo, lo que se producía mediante el subsiguiente matrimonio de los progenitores.

Hijo Legítimo: el nacido después de determinado plazo y que las legislaciones suelen fijar en ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio.

Hijo Natural: el que nacía de la unión sexual de los padres fuera del matrimonio, pero que al momento de la concepción podían casarse.

Hijos Sacrilegos: el procreado con quebrantamiento del voto de castidad que ligaba al padre, a la madre o a ambos; más concreto, el engendrado por sacerdote o religiosa profesas.

Investigación de la paternidad: es el derecho que se concede a los hijos extramatrimoniales cuando sus padres nieguen serlo.

Inexistencia de los Actos Jurídicos: se alude con esta expresión a aquellos que no han llegado a nacer y no han tenido, en consecuencia, existencia jurídica por falta de algunos de los elementos esenciales para su formación como la falta de voluntad en el acto unilateral, la falta de consentimiento en el acto plurilateral o la imposibilidad física o jurídica para su realización.

Inutilidad: aparte del sentido general de lo innecesario o superfluo, que ha de evitarse con celo en los procedimientos judiciales cuando se actúa de buena fé.

Notificación: son los actos por los que el tribunal comunica una resolución judicial (providencia, auto o sentencia) a los que en juicio sean parte (a través, normalmente, de sus representantes) o a otras personas que la resolución pueda afectar (así, peritos, testigos, etc.).

Nulidad: Ineficacia en un acto jurídico como consecuencia de carácter de las condiciones necesarias para su validez sean ellas de fondo o de forma, o, dicen otros autores, vicio de que adolece un acto jurídico si se ha realizado con violación u omisión de ciertas formas y requisitos indispensables para considerarlos como válidos.

Nulidad Absoluta: La del acto que carece de todo valor jurídico, con excepción de las reparaciones y consecuencia que por ilícito o dañoso puede originar. La nulidad absoluta puede ser declarada por el juez y debe serlo, aun sin petición de parte, cuando aparezca manifiesta. Pueden alegarla cuantos tengan interés en hacerlo, menos el que haya ejecutado el acto sabiendo o debiendo saber el vicio que lo invalidaba. El Ministerio Público puede pedir asimismo su

invalidación, sea en interés de la moral o de la ley. La nulidad absoluta, o nulidad estricta no admite confirmación.

Nulidad Relativa: La que ha de ser alegada y probada por ciertas personas para que la invalidación surta efecto. Cabe subsanarla por la continuación, porque sus defectos no son sustanciales en absoluto ni de orden inexcusable.

Objeto del acto jurídico. En el derecho moderno, tal posibilidad de contenido abarca esta escala de posibilidades: 1° Cosas que estén en el comercio; 2° Aun no estando en el comercio, que no estén prohibidas; 3° Hechos no imposibles ni ilícitos ni inmorales; 4° Hechos no prohibidos; 5° Hechos no contrarios a la libertad de la conciencia o de las acciones; 6° Hechos que no perjudiquen a un tercero en sus derechos.

Paternidad. Procreación por el varón. Relación parental que une al padre con el hijo y que puede ser legítima, cuando está concebido en el matrimonio, o ilegítima, cuando es concebido extramatrimonialmente.

Prescripción. Es un modo de adquirir las cosas ajenas, o de extinguir las acciones o derechos ajenos, por haberse poseído las cosas o no haberse ejercido dichas acciones y derechos durante cierto lapso de tiempo, y concurriendo los

demás requisitos legales. Art. 2231 C. Puede ser adquisitiva o extintiva y/o ordinario o extraordinaria.

Presunción Legal. Es toda aquella que, por disposición del legislador, releva de prueba al favorecido con ella. En realidad, cabe sostener que se está frente a una presunción de hecho, por cuanto, en las presunciones de derecho, no solo hay dispensa de prueba para el amparado con ella, sino también prohibición de rebatirla para que quien se vea perjudicado por ella.

Proceso. Instrumento esencial de la jurisdicción o función jurisdiccional del Estado, que consiste en una serie o sucesión de actos tendentes a la aplicación o realización del derecho en un caso concreto.

Prueba. Acreditación de la certeza de un hecho. Conjunto de actuaciones que dentro de un juicio, cualquiera que sea su índole, se encaminan a demostrar la verdad o la falsedad de los hechos aducidos por cada una de las partes, en defensa de sus respectivas pretensiones litigiosas.

Reconocimiento de hijo. Acto jurídico por medio del cual se reconoce a un hijo procreado fuera del matrimonio.

Reconocimiento judicial. Medio de prueba consistente en que el Juez entre en relación, mediante percepción sensorial directa, con objetos materiales, lugares y personas, en orden al conocimiento y apreciación de hechos y circunstancias fácticas concretos de relevancia para el proceso.// Acto jurídico mediante el cual el padre o la madre declaran su paternidad del hijo nacido fuera del matrimonio. Ese acto es irrevocable, no puede someterse a modalidades que alteren sus consecuencias legales, ni requiere la aceptación.

Representación legal. Consiste en la atribución que se confiere a ciertas personas (padres, tutores o procuradores), por ley o sentencia judicial, para ejecutar actos jurídicos en donde tuvieren que intervenir los menores o incapaces, que por su imposibilidad física, psicológica o en razón de su edad, no pueden ejecutarlos por sí mismos.

Sentencia. Declaración del juicio y resolución del Juez. Modo normal de extinción de la relación procesal. Acto emanado de los órganos jurisdiccionales que deciden la causa o punto sometidos a su conocimiento.

Sentencia definitiva. Aquella por la cual el Juez resuelve terminando el proceso. La que, con vista de todo lo alegado y probado por los litigantes sobre el negocio principal, pone fin a la controversia suscitada ante el juzgador. Aunque exista confusión, incluso legal, este concepto difiere de la sentencia

firme. En efecto, la sentencia definitiva, que lo es en el sentido de definir, no quiere decir inatacable, por cuanto, de estar admitidos cabe formular la apelación u otro recurso ordinario y hasta el extraordinario de casación.

Valoración de prueba. En cuanto a su apreciación en juicio por el Juez o Tribunal que haya de resolver.

Vicios del consentimiento. Llámase también vicios de la voluntad. Respecto de los actos jurídicos, la voluntad tanto en su formación como en su exteriorización debe ser seria, conciente y libremente emitida. Aquellos defectos que hacen anulable la declaración de voluntad, excluyéndose las anomalías afectantes a la voluntad que hace que no exista. Estos vicios pueden estar causados por la falta de conocimiento, espontánea o provocada (error, dolo), o por la falta de libertad, física o moral (violencia, intimidación).

CAPÍTULO III

METODOLOGÍA DE INVESTIGACIÓN.

3.1 MÉTODO A UTILIZAR.

Considerando el grado de cientificidad que la investigación requiere, en todo cuanto sea posible, se buscará aplicar el método materialista, bajo la perspectiva del método hipotético deductivo, puesto que la investigación está sustentada en hipótesis, que van de lo general a lo particular en cuanto al fenómeno objeto de estudio. Dicho método se utilizará para analizar la nulidad de reconocimiento voluntario de paternidad en forma general, y llegar así a lo particular, descomponiendo el todo en partes.

3.2 NIVEL DE INVESTIGACIÓN.

El nivel de investigación a utilizar será el explicativo, porque con él se hará uso de la función crítica y el surgimiento de la racionalidad científica del problema, ya que ello permitirá conocer superficialmente el fenómeno en estudio, y llegar a su esencia, de tal forma que la investigación permita sugerir o predecir situaciones futuras, asimismo tales predicciones servirán para determinar concretamente la orientación de la investigación.

3.3 POBLACIÓN Y MUESTRA.

La investigación se desarrolla con los respectivos Magistrados de la Cámara de Familia, Juzgados de Familia, Procuradores Auxiliares Departamentales y Abogados en Ejercicio de la Zona Oriental.

La Población objeto de estudio alcanza la cantidad de 214 personas, de las que se sacará la muestra poblacional de 43 unidades de análisis, mediante encuestas y entrevistas que se les pasará en la sede de las instituciones o lugares en que laboren.

Para el manejo interpretativo de la investigación se utilizará cuadros estadísticos con sus respectivas gráficas, haciendo uso de la frecuencia absoluta y la frecuencia relativa, aplicando la fórmula $P(\%) = fa/fr \times 100$.

**POBLACIÓN DE INSTITUCIONES POR DEPARTAMENTOS DE LA ZONA
ORIENTAL
SAN MIGUEL**

SECTOR \ DATOS	Fa	Fr %	Pm.
Cámara de Familia.	10	12.82%	2
Juzgados de Familia.	37	47.43%	7
Procuraduría Auxiliar.	11	14.10%	2
Abogados en Ejercicio.	20	25.64%	4
TOTAL	58	99.99%	12

LA UNIÓN

SECTOR \ DATOS	Fa	Fr %	Pm
Juzgado de Familia	19	42.22%	4
Procuraduría Auxiliar.	6	13.33%	1
Abogados en Ejercicio.	20	44.44%	4
TOTAL	45	99.99%	9

USULUTÁN

SECTOR	DATOS	Fa	Fr %	Pm
Juzgado de Familia		19	40.42%	4
Procuraduría Auxiliar.		8	17.02%	2
Abogados en Ejercicio.		20	42.55%	4
TOTAL		47	99.99%	10

MORAZÁN

SECTOR	DATOS	Fa	Fr %	Pm
Juzgado de Familia.		19	43.18%	4
Procuraduría Auxiliar.		5	11.36%	1
Abogados en Ejercicio.		20	45.45%	4
TOTAL		44	99.99%	9

**POBLACIÓN MUESTRAL POR INSTITUCIÓN EN FORMA CONJUNTA DE LAS
CABECERAS DEPARTAMENTALES**

SECTOR \ DATOS	Fa	Fr %	Pm
Cámara de Familia.	10	04.67%	2
Juzgados de Familia.	94	43.93%	19
Procuradurías Auxiliares.	30	14.01%	6
Abogados en Ejercicio.	80	37.38%	16
TOTAL	214	99.99%	43

POBLACIÓN MUESTRAL DE CADA INSTITUCIÓN POR DEPARTAMENTO.

JUZGADOS DE FAMILIA

SECTOR \ DATOS	Fa	Fr %	Pm
San Miguel.	37	39.36%	7
La Unión.	19	20.21%	4
Usulután.	19	20.21%	4
Morazán.	19	20.21%	4
TOTAL	94	99.99%	19

**POBLACIÓN MUESTRAL DE CADA INSTITUCIÓN POR DEPARTAMENTO
PROCURADURÍAS**

SECTOR	DATOS	Fa	Fr %	Pm
San Miguel		11	36.67%	2
La Unión		6	20.00%	1
Usulután		8	26.67%	2
Morazán		5	16.66%	1
TOTAL		30	100.00%	6

**POBLACIÓN MUESTRAL DE ABOGADOS EN EJERCICIO DE LA ZONA
ORIENTAL.**

SECTOR	DATOS	Fa	Fr %	Pm
Abogados en Ejercicio		80	100.00%	16
TOTAL		80	100.00%	16

POBLACIÓN MUESTRAL DE CADA INSTITUCIÓN
CÁMARA SAN MIGUEL

SECTOR	DATOS	Fa	Fr %	Pm
Cámara de Familia		10	100.00%	2
TOTAL		10	100.00%	2

3.4 TÉCNICAS DE INVESTIGACIÓN.

El desarrollo del método hipotético deductivo requiere de dos técnicas de investigación fundamentales.

3.4.1 Técnica de investigación documental.

La información documental fue obtenida del análisis de artículos de revistas de derecho, trabajos de graduación de Universidades del país, Internet, libros de autores extranjeros y nacionales, que han servido de parámetro desde el inicio de la investigación, así como también disposiciones legales, tanto a nivel constitucional y ley secundaria, en los cuales se fundamenta la Base Teórica.

3.4.2 Técnica de investigación de campo.

La metodología está integrada por una serie de técnicas que ayudan en el proceso de toda investigación, y, para el desarrollo de la esta se va a requerir de tres instrumentos: la encuesta, la entrevista y la observación.

La encuesta consiste en recopilar información sobre la población objeto de estudio que comprende a los Colaboradores Jurídicos de la Cámara y Juzgados de Familia, Procuradores Auxiliares en el área de Familia y Abogados en Ejercicio de la Zona Oriental, mediante dos cuestionarios que responden a las hipótesis planteadas.

A través de la encuesta se analizará el fenómeno en sus aspectos fundamentales, y para ello será estructurada a efecto de comprobarlo con validez y confiabilidad.

Con la entrevista se pretende recopilar información de los diferentes profesionales del Derecho que se desenvuelven en el ámbito jurídico familiar de la Zona Oriental, tales como Magistrados de la Cámara de Familia y los respectivos Jueces de Familia, enfocadas al grado de conocimiento que éstos tienen sobre el Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad.

3.5 ORGANIZACIÓN DE INSTRUMENTOS.



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS

PROCESO DE GRADUACIÓN 2003

ENTREVISTA DIRIGIDA A: Magistrados de la Cámara de Familia y Jueces de Familia de la Zona Oriental.

OBJETIVO DE LA ENTREVISTA: Obtener información de valiosa importancia sobre el contenido y alcance del Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad.

-
- 1) ¿Ha tenido conocimiento Usted de algún Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad?
 - 2) ¿En su criterio existe diferencia entre la Acción de Nulidad y la de Impugnación?

- 3) ¿Cuál es a su criterio, el hecho a probar por el reconociente o demandante para que su acción le prospere en esta clase de procesos?
- 4) ¿Qué vicio del consentimiento considera Usted que es fácil de probar en los Procesos de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad?
- 5) ¿Considera usted que el reconociente puede reclamar, además de la nulidad del reconocimiento voluntario, daños morales y perjuicios a la parte demandada? Si es así ¿Debe el Juez pronunciarse en la sentencia definitiva a favor del reconociente o demandante, en cuanto a esta pretensión una vez declarada la nulidad?
- 6) ¿Cuáles son los Vicios del Consentimiento por los cuales se demanda más frecuentemente?
- 7) ¿Considera que el plazo de noventa días que menciona el Art. 158 C. de Fm. viola el principio de igualdad consagrado en el Art. 3 Cn., puesto que al hijo se le establece imprescriptibilidad en el ejercicio de la acción de impugnación de paternidad, siendo que tales acciones tienen un mismo fin, es decir, disolver el vínculo jurídico familiar que los une?

- 8) ¿Cree Usted que podría darse la Nulidad del Reconocimiento Voluntario de Paternidad por falta de Objeto y Causa?
- 9) ¿Alguna vez se ha presentado demanda de nulidad por falta de Objeto y Causa?
- 10) ¿Considera Usted que la Prueba Científica de A.D.N. es fundamental en esta clase de procesos, con independencia de la clase de vicio del consentimiento que alegue el demandante o reconociente?
- 11) ¿Cree que con la confesión del vicio por parte de la madre del reconocido será suficiente para que la sentencia sea favorable al demandante o reconociente?



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL

PROCESO DE GRADUACIÓN 2003

ENCUESTA DIRIGIDA A: Colaboradores Jurídicos de la Cámara y de los Juzgados de Familia, y Procuradores Auxiliares en el área de Familia de la Zona Oriental.

OBJETIVOS: La encuesta que se le presenta tiene por objeto obtener información de valiosa importancia de contenido y alcance del Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad.

INDICACIONES: Marque con una "X" la opción que considere correcta.

1) ¿Ha participado en capacitaciones, seminarios, mesas de trabajo en donde se haya discutido el Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad?

SI _____ NO _____

2) ¿En ésta clase de proceso puede operar la Conciliación como acto previo a la demanda?

SI _____ NO _____

3) ¿Ha intervenido o ventilado un proceso de nulidad de reconocimiento voluntario de paternidad?

SI _____ NO _____

4) ¿A su criterio considera que existe diferencia entre Acción de Nulidad y Acción de Impugnación de Reconocimiento Voluntario de Paternidad?

SI _____ NO _____

5) ¿Será la Acción de Nulidad una especie de Impugnación de Paternidad?

SI _____ NO _____

6) ¿Considera que con la Acción de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad se pretende atacar el nexo biológico entre reconociente y reconocido?

SI _____ NO _____

7) ¿Está de acuerdo que con ésta clase de acción se ataca la validez del acto del Reconocimiento Voluntario de Paternidad?

SI _____ NO _____

8) ¿Considera que el Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad es un medio para restablecerle los derechos al reconociente que ha sufrido vicios del consentimiento al ejecutar el acto de reconocimiento?

SI _____ NO _____

9) ¿Considera que el reconocimiento voluntario de paternidad solo puede atacarse con nulidad relativa?

SI _____ NO _____

10)¿Considera que el plazo de 90 días que establece el Art. 158 C.Fm. es violatorio de algún derecho constitucional?

SI _____ NO _____

11)¿Considera que en el Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad debe haber un pronunciamiento sobre daños morales y patrimoniales a favor del reconociente?

SI _____ NO _____

12) ¿Cree que podría darse la nulidad en el Reconocimiento Provocado y Forzoso?

SI _____ NO _____

13) ¿Considera que el Objeto del Reconocimiento Voluntario de Paternidad es crear el vínculo jurídico familiar?

SI _____ NO _____

14) ¿Cree que la Causa del Reconocimiento Voluntario de Paternidad es la existencia del nexo biológico?

SI _____ NO _____

15) ¿Considera que la Prueba Científica de A.D.N. es suficiente en esta clase de proceso, con independencia de la clase de vicio del consentimiento que alegue el reconociente o demandante?

SI _____ NO _____

16) ¿ Cree que la Prueba testimonial y la confesión son suficientes para probar el vicio del consentimiento?

SI _____ NO _____

17) ¿Considera que con la confesión por parte de la madre del reconocido será suficiente para que la sentencia sea favorable al demandante o reconociente?

SI _____ NO _____

18) ¿Cree que la sentencia definitiva en un proceso de esta naturaleza surte efectos de cosa juzgada material?

SI _____ NO _____



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS

PROCESO DE GRADUACIÓN 2003

ENCUESTA DIRIGIDA A: Abogados en Ejercicio de la Zona Oriental.

OBJETIVOS: La encuesta que se le presenta tiene por objeto obtener información de valiosa importancia sobre el contenido y alcance del Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad.

INDICACIONES: Marque con una "X" la opción que considere correcta.

1) ¿Ha representado Usted a alguien en un Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad?

SI _____ NO _____

2) ¿ Ha realizado Usted un documento en el que un padre reconoce a un hijo?

SI _____ NO _____

- 3) ¿Considera Usted que en un Reconocimiento Voluntario de Paternidad, la madre del reconocido es siempre quien provoca el vicio del consentimiento?
SI _____ NO _____
- 4) ¿Cree Usted que en Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad el Dolo es difícil de probar?
SI _____ NO _____
- 5) ¿Considera Usted que en un proceso de esta naturaleza, la Fuerza es más fácil de probar?
SI _____ NO _____
- 6) ¿Como Abogado, Usted, considera determinante la Prueba Científica de A.D.N. para probar el Vicio del Consentimiento?
SI _____ NO _____
- 7) ¿Considera Usted que el Objeto del Reconocimiento Voluntario de Paternidad es crear el vínculo jurídico familiar?
SI _____ NO _____
- 8) ¿Cree Usted que la Causa del Reconocimiento Voluntario de Paternidad es la existencia del Nexo Biológico?

SI _____ NO _____

9) ¿Considera Usted que siempre que se declara la Nulidad debe de condenarse en responsabilidad civil a la parte demandada?

SI _____ NO _____

CAPITULO IV

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE

RESULTADOS.

4.1 PRESENTACIÓN GENERAL DE RESULTADOS.

CUADRO GENERAL DE PREGUNTAS.
CUESTIONARIO # 1.

Alternativa N° de Pregunta	SI	NO	N.C	TOTAL
1	7	20	0	27
2	3	24	0	27
3	12	15	0	27
4	26	0	1	27
5	12	15	0	27
6	9	18	0	27
7	25	1	1	27
8	26	1	0	27
9	6	21	0	27
10	11	16	0	27
11	17	10	0	27
12	19	6	2	27
13	23	4	0	27
14	20	7	0	27
15	19	7	1	27
16	10	16	1	27
17	3	24	0	27
18	20	7	0	27
TOTAL	268	212	6	486

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN INDIVIDUAL DE RESULTADOS.

CUESTIONARIO 1

ENCUESTA REALIZADA A LOS COLABORADORES JURÍDICOS DE LA CÁMARA Y JUZGADOS DE FAMILIA, PROCURADORES AUXILIARES EN EL ÁREA DE FAMILIA DE LA ZONA ORIENTAL.

1) ¿Ha participado en Capacitaciones, Seminarios, mesas de trabajo en donde se haya discutido el Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad?

Alternativa \ Frecuencias	Fa.	Fr.(%)
SI	7	25.92 %
NO	20	74.07%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	27	99.99%

En relación a ésta interrogante se obtuvo que el 25.92% contestó afirmativamente, mientras que el 74.07% dijo no haber asistido a capacitaciones o seminarios sobre el tema.

Se puede determinar la necesidad que existe de la mayor parte de la población encuestada en recibir cursos o capacitaciones profundas sobre el manejo de la nulidad del reconocimiento voluntario de paternidad; pues las que han existido no alcanzaron a cubrir la mayor parte de dicho sector.

En estas capacitaciones no se ha logrado discernir de manera clara la consistencia de la acción de nulidad, puesto que la han llegado a confundir con la acción de impugnación del reconocimiento voluntario de paternidad, siendo que con la acción de nulidad se ataca el acto jurídico en sí mismo porque el consentimiento adolece de vicios, mientras que la acción de impugnación del reconocimiento pretende desplazar la filiación legal atribuida.

2) ¿En ésta clase de Proceso puede operar la Conciliación como acto previo a la demanda?

Alternativa \ Frecuencias	Fa.	Fr.(%)
SI	3	11.11%
NO	24	88.88%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	27	99.99%

El resultado obtenido de ésta interrogante fue que el 11.11% de los encuestados sostiene que en el Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad procede la conciliación como acto previo a la demanda, mientras que el 88.88% dijo no estar de acuerdo con ello.

Es evidente que la mayoría de la población encuestada admite que en esta clase de proceso no opera la conciliación como acto previo a la demanda, posición que retoma el grupo investigador, ya que el proceso necesariamente inicia con la demanda, porque existe un reconocimiento viciado el cual se pretende anular y será dentro del mismo en donde se probará el vicio del consentimiento incurrido en perjuicio del reconociente. Lo que no obsta para que se pueda conciliar dentro del proceso, lo que no será suficiente para que el Juez se pronuncie sobre el asunto principal, pues, por sanidad debe ordenar la producción de otros medios probatorios o mandar a diligenciar aquellos que las partes hayan ofrecido, procurando siempre que prevalezca el interés superior del menor, ya que así se lo ordena la ley.

El otro porcentaje sostiene que es posible la conciliación como acto previo. Eso se debe al desconocimiento que existe con respecto a la figura jurídica de la acción de nulidad del reconocimiento voluntario de paternidad; también puede ser que suponen que si existe conciliación dentro del proceso es factible conciliar con anterioridad sin necesidad de iniciarlo con una demanda,

ya que podrían llegar a los mismos acuerdos que podrían surgir en la audiencia preliminar en donde la conciliación como fase obligatoria.

3) ¿Ha intervenido o ventilado un Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad?

Alternativas \ Frecuencias	Fa.	Fr.(%)
SI	12	44.44%
NO	15	55.55%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	27	99.99%

De esta inquietud resultó que el 44.44% ha intervenido en un proceso de esta naturaleza y un 55.55% dijo que no.

En base a lo anterior se puede comentar que existe desconocimiento de la acción de nulidad del reconocimiento; por ende, no tiene mayor aplicabilidad en el ámbito jurídico familiar debido a que la población común ignora esta alternativa y los aplicadores de justicia por falta de conocimiento e inexperiencia en el trámite de la nulidad del reconocimiento, resuelven aplicando otros

mecanismos jurídicos que no son procedentes. En consecuencia, declaran la inadmisibilidad de la demanda, debiendo el Tribunal superior, fallar sobre la admisibilidad de la misma. Por el lado de los litigantes, el desconocimiento los ha llevado a fundamentar mal la pretensión, ignorando la importancia de los vicios del consentimiento que constituyen el eje central de esta clase de proceso. Cabe mencionar que la inaplicabilidad y desconocimiento de tal figura también se debe a la inexistencia de suficientes recursos dentro del Órgano Judicial para capacitar a todos sus miembros en cuanto a temas de relevancia jurídico-familiar como el que se presenta.

4) ¿A su criterio considera que existe diferencia entre Acción de Nulidad y Acción de Impugnación de Reconocimiento Voluntario de Paternidad?.

Frecuencias Alternativas	Fa.	Fr.(%)
SI	26	96.29%
NO	0	00.00%
N.C.	1	03.70%
TOTAL	27	99.99%

La opinión obtenida ante esta pregunta es que el 96.29% contestó que existe diferencia entre ambas acciones, el 00.00% dijo que no, y el 03.70% no contestó a dicha interrogante.

El máximo porcentaje reconoce que existe diferencia entre acción de nulidad y acción de impugnación del reconocimiento voluntario de paternidad, lo cual se ratifica; porque, no obstante ser la acción de nulidad una especie de impugnación de paternidad, ambas contienen diferencias sustanciales, en tanto que la primera se ejerce exclusivamente por el reconociente a efecto de atacar el acto jurídico del reconocimiento, mientras que en la segunda la ley faculta a otras personas el derecho de ejercerla, tales como el hijo, ascendiente y descendientes del supuesto padre y el padre biológico con el propósito de desplazar la filiación que a otro se le atribuye; la otra diferencia es que en la acción de nulidad se ataca el acto jurídico en sí mismo por vicios del consentimiento incurridos en perjuicio del reconociente; en la acción de impugnación lo que se ataca es el nexo biológico entre el reconociente y el reconocido; así también el plazo para las dos acciones es de 90 días, siendo un plazo de caducidad para ambas, con la diferencia que en el caso de la impugnación, dicha acción es imprescriptible para el hijo.

Un porcentaje muy mínimo se abstuvo de emitir su opinión por no asimilar las diferencias entre una y otra.

Comparándose estos resultados con la pregunta número 1, se deduce que no tienen claridad acerca de la nulidad del reconocimiento, sus causas y efectos; por lo que resalta la necesidad de capacitaciones en temas de esta índole.

5) ¿Será la acción de nulidad una especie de impugnación de paternidad?

Frecuencias Alternativas	Fa.	Fr.%
SI	12	44.44%
NO	15	55.55%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	27	99.99%

El resultado de este Ítem es que el 44.44% dijo estar de acuerdo en que la acción de nulidad es una especie de impugnación de paternidad, en tanto que el 55.55% tiene una postura contraria.

Al analizar estos resultados se observa que el mayor porcentaje sostiene que la acción de nulidad no es una especie de impugnación. Opinión que no es compartida por el grupo investigador, porque entre ambas existe una relación de género a especie, puesto que la acción de nulidad, en sí es una clase de impugnación, de no ser así, entonces, porqué el legislador regularía esta figura dentro del Capítulo II, parte IV, cuyo acápite dice: “De la Impugnación de Paternidad.”

El menor porcentaje representado por el 44.44% sostiene que sí es una especie de impugnación de paternidad, afirmación que es correcta, porque de no ser así se hubiese regulado en capítulo diferente dentro del Código de Familia. Por otra parte, con ambas acciones se busca desplazar la filiación paterna atribuida a quien no le corresponde, con la diferencia que con la pretensión de cada una se alegarán hechos diferentes. En la impugnación, propiamente dicha, se probará la no existencia del nexo biológico; y, en la nulidad del reconocimiento, el hecho a probar es el vicio de que adoleció el consentimiento del reconociente al momento de ejecutar el acto. Además, la impugnación se concede ejercerla a los ascendientes o descendientes del padre y al hijo; mientras que la acción de nulidad, solo puede ejercerla el reconociente.

6) ¿Considera que con la Acción de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad se pretende atacar el nexo biológico entre el reconociente y el reconocido?

Frecuencias Alternativas	Fa.	Fr.(%)
SI	9	33.33%
NO	18	66.66%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	27	99.99

En cuanto a la interrogante se obtuvo que el 33.33% contestó afirmativamente, y el 66.66%, dijo no estar de acuerdo.

De la anterior opinión se desprende que la mayoría de la población encuestada no está de acuerdo que con la nulidad se ataca el nexo biológico entre el reconociente y el reconocido. Posición que comparte el grupo investigador, puesto que con la acción de nulidad, se ataca la validez del acto jurídico por la existencia de vicios en el consentimiento del reconociente, ocurridos al momento de ejecutar el acto jurídico del reconocimiento voluntario de paternidad; en ningún momento se pretende atacar el nexo biológico, porque

esto es competencia de la acción de impugnación ya sea de la paternidad o del reconocimiento.

El 33.33% que es la minoría, sostiene que la nulidad ataca el nexo biológico. Posición que carece de validez, porque en la acción de nulidad no está en juego si el reconociente es en verdad padre del reconocido, sino que se busca probar que hubo vicios del consentimiento que incidieron en la voluntad del reconociente.

Este último porcentaje corresponde a la población que no ha recibido capacitación sobre el tema, o recibéndola no logró asimilar el contenido del mismo, o bien, confundió la terminología jurídica familiar.

7) ¿Está de acuerdo que con ésta clase de acción se ataca la validez del acto del Reconocimiento Voluntario de Paternidad?

Frecuencias		
Alternativas	Fa.	Fr.(%)
SI	25	92.59%
NO	1	03.70%
N.C.	1	03.70%
TOTAL	27	99.99%

De la interrogante planteada el 92.59% opinó que con la acción de nulidad se ataca la validez del acto del reconocimiento, mientras que el 03.70% dijo que no, y el 03.70% se abstuvo de contestar.

Con el anterior resultado se está de acuerdo, porque con la acción de nulidad se ataca la validez sustancial del acto jurídico por vicios del consentimiento, no tiene importancia la existencia de un vínculo consanguíneo entre el supuesto padre y el reconocido, lo importante es probar dentro del proceso que se efectuó el reconocimiento bajo la influencia de cualquiera de los tres vicios de que puede adolecer el consentimiento (error, fuerza, dolo).

Esto se relaciona con el cuestionamiento anterior en donde la mayoría sostiene que no es el nexo biológico lo que se ataca sino el acto jurídico.

En cuanto a los otros porcentajes representados por el 03.70% cada uno, al contestar negativamente o absteniéndose, refleja que existe confusión en cuanto a lo que se pretende probar con respecto a esta acción, ya sea por desconocimiento o falta de interés en conocer la figura de la nulidad en cuestión.

8) ¿ Considera que el Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad es un medio para restablecerle los derechos al reconociente que ha sufrido vicios del consentimiento al ejecutar el acto del reconocimiento?

Frecuencias Alternativas	Fa.	Fr.(%)
SI	26	96.29%
NO	1	03.70%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	27	99.99%

En cuanto a la interrogante planteada el 96.29% dijo que el Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad es un medio para restablecerle los derechos al reconociente que ha padecido vicios en el consentimiento; y el 03.70% dijo que no.

El anterior resultado es equivalente a la opinión del grupo, porque si el reconociente ha sufrido vicios del consentimiento al ejecutar el acto del reconocimiento, es menester que al momento de declararse la nulidad se le restablezcan los derechos vulnerados, tan es así, que le pueden resarcir por daños morales y materiales, para lo cual, el demandante, deberá pedirlo en su

demanda, porque el Juez no puede declararlos de oficios, debido a que no es un derecho irrenunciable establecido en el Código de Familia y, por otra parte, constituiría una incongruencia entre la petición y la resolución (Fallo ultrapetita).

Un porcentaje muy mínimo manifestó que dicho proceso no es un medio para restablecer tales derechos y eso se debe al desconocimiento de la temática, lo que se percibió mediante la observación.

9) ¿Considera que el Reconocimiento Voluntario de Paternidad sólo puede atacarse con nulidad relativa?

Frecuencias Alternativas	Fa.	Fr.(%)
SI	6	22.22%
NO	21	77.77%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	27	99.99%

De la presente interrogante, el 22.22% contestó que el reconocimiento voluntario de paternidad, solo puede atacarse con nulidad relativa, mientras que el 77.77% dijo que no.

Al analizar estos resultados se observa que el mayor porcentaje sostiene que el reconocimiento puede atacarse no solo con nulidad relativa, sino también mediante la nulidad absoluta. Sobre esta afirmación se está de acuerdo con los que manifestaron que sí, con respecto a los que dijeron que no, es rechazable su posición, porque la nulidad que necesita declaración judicial es la relativa, mas no la absoluta. Claramente lo expresa el legislador al ocuparse de la nulidad del reconocimiento voluntario, cuando al reconociente se le ha violentado ya sea mediante dolo, error o fuerza su voluntad. Art. 158 C. de Fam., relacionado con el Art. 1552 C., inciso ultimo.

10) ¿Considera que el plazo de 90 días que establece el Art. 158 Fm. es violatorio de algún derecho constitucional?

Alternativas \ Frecuencias	Fa.	Fr.(%)
SI	11	40.74%
NO	16	59.25%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	27	99.99%

De esta interrogante se extrajo que el 40.74% considera que el plazo de noventa días es violatorio de derechos constitucionales; y el 59.25% dijo que no.

Por lo visto se puede mencionar que la mayoría está de acuerdo que no hay vulnerabilidad de derechos, puesto que el único derecho que en apariencia vulnera es el Principio de Igualdad, consagrado en el Art. 3 Cn. y en este punto, es importante aclarar que en caso de conflicto de intereses entre el reconociente y su menor hijo, debe prevalecer el interés superior del menor, tal como lo establece el Art. 350 C. de Fam. Esta aclaración se trae a consideración, porque el Código de Familia, establece la imprescriptibilidad de la acción del hijo para impugnar el reconocimiento. Art. 156 C. de Fam. y, en ambos casos, el objeto de la acción es desplazar la filiación atribuida; pero, en este caso, por tratarse de la validez del acto por vicios en el consentimiento, el legislador le estableció un período de caducidad, puesto que no es un ataque a la filiación; sin embargo, el plazo es muy corto en comparación con lo establecido en el Art. 1562 C, en el que se dice que para invalidar un acto con nulidad relativa el plazo es de cuatro años, solo que el Art. 158 C. de Fam. tiene la ventaja que el plazo comienza a correr, también, a partir del momento en que el reconociente tuvo conocimiento del vicio.

11) ¿Considera que en el Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad debe haber un pronunciamiento sobre daños morales y patrimoniales a favor del reconociente?

Frecuencias Alternativas	Fa.	Fr.(%)
SI	17	62.96%
NO	10	37.03%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	27	99.99%

En esta pregunta resultó que el 62.96% manifestó que debe haber un pronunciamiento sobre los daños; y el 37.03% respondió negativamente.

La mayoría sostiene que si es a petición del demandante, el Juez en la sentencia definitiva, debe pronunciarse sobre los daños morales y patrimoniales, a favor del peticionario. La minoría manifestó que no, porque el Juez no puede pronunciarse sobre ellos en todos los casos, solo cuando el vicio invocado en la acción de nulidad, sea dolo o fuerza, posición que es aceptada en parte, porque hay que tomar en consideración que si el reconocido no ha recibido provecho económico, debido al error cometido en el reconocimiento, no

da lugar a pronunciarse por los daños; pero, si el reconocido o su representante, a sabiendas del error cometido por el reconociente se aprovecha de ello para lucrarse, entonces, sí puede, perfectamente, el Juez, probada esa circunstancia en el proceso, pronunciarse a favor del resarcimiento del daño moral y patrimonial a favor del demandante.

12) ¿Cree que podría darse la Nulidad en el Reconocimiento Provocado y Forzoso?

Alternativas \ Frecuencias	Fa.	Fr.(%)
SI	19	70.37%
NO	6	22.22%
N.C.	2	07.40%
TOTAL	27	99.99%

Los resultados fueron que un 70.37% está a favor de que se de la nulidad del reconocimiento provocado y forzoso; mientras que un 22.22% dice que no y, un 7.40% se abstuvo de contestar.

De estos resultados el porcentaje superior se pronunció por respaldar que puede darse la nulidad del reconocimiento provocado y forzoso, afirmación con la que se está en total desacuerdo, porque para ello el legislador y el Juez de Familia, establecen ciertos controles para evitar que una persona por la sola creencia de ser el padre de alguien lo reconozca, vulnerándole con tal acto, los derechos al hijo de saber quien es su verdadero padre y, al padre, de responsabilizarse de una obligación económica que no le corresponde. Por otra parte, el Juez, dadas las circunstancias, puede presumir malicia de las partes; es decir, que en el caso de la acción de reconocimiento forzoso de paternidad, no basta para que el Juez se pronuncie a favor del demandante, la confesión o allanamiento del demandado; el Juzgador debe, necesariamente, en todos los casos, ordenar la producción de prueba científica (A.D.N.) y así evitar un posible error o fraude procesal, queriendo las partes evadir un proceso de adopción. En consecuencia, se está totalmente de acuerdo con la minoría, puesto que en la práctica, es casi imposible que se de un vicio en el consentimiento al momento del reconocimiento porque, o bien, dicho acto se realiza en presencia del Juez de Familia o el Juez se pronuncia sobre ello en la sentencia definitiva, en donde el consentimiento del padre es irrelevante.

Con respecto a los que no contestaron, se considera que esto se debe al desconocimiento que tienen de ese punto en particular.

13) ¿Considera que el Objeto del Reconocimiento Voluntario de Paternidad es crear el vínculo jurídico familiar?

Alternativas \ Frecuencias	Fa.	Fr.(%)
SI	23	85.18%
NO	4	14.81%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	27	99.99%

El resultado de este ítem fue que el 85.18% contestó afirmativamente, mientras que el 14.81% se pronunció en contra.

Con lo anterior se demuestra que casi la totalidad sostiene que el objeto del reconocimiento voluntario de paternidad es la creación de un vínculo jurídico familiar. Esta afirmación se debe a la creencia que tienen, en cuanto, a que si una persona, en este caso hombre, reconoce a alguien como su hijo, es porque desea obtener el resultado de la creación del vínculo jurídico, motivado, al momento de ejecutar el acto, por la suposición de que el reconocido es su verdadero hijo. Posición que es aceptada por el grupo investigador.

Por su parte, la minoría considera que el objeto del reconocimiento voluntario no es crear el vínculo jurídico familiar, sino que responden a la corriente civilista que sostiene que el objeto del reconocimiento es la existencia del ser (reconocido) al momento de ejecutar el acto, lo cual no es cierto, porque también se puede dar el reconocimiento de una persona fallecida, toda vez que éste tuviere descendencia.

14) ¿Cree que la Causa del Reconocimiento Voluntario de Paternidad es la existencia del nexo biológico?

Frecuencias		
Alternativas	Fa.	Fr.(%)
SI	20	74.07%
NO	7	25.92%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	27	99.99%

Con esta interrogante se obtuvo que el 74.07% sostiene que la causa del reconocimiento es la existencia del nexo biológico y un 25.92% dijo que no.

La mayoría de la población encuestada considera que la causa del reconocimiento es la existencia del nexo biológico, es decir, que para ellos lo

que motiva al reconociente para ejecutar el acto es el supuesto de que existe un vínculo consanguíneo que lo une con el reconocido; ya que el reconocimiento no crea la filiación, sino que la constata, la fija y la determina. Posición que se adopta en esta investigación, por lo que se rechaza la posición de los que contestaron negativamente; es decir, los que consideran la causa del reconocimiento como la intención de crear el vínculo jurídico familiar, lo que significa que confunden el objeto con la causa. No obstante, si un reconocimiento voluntario de paternidad careciera de objeto y/o causa o éstos fueran ilícitos, adolecería de nulidad absoluta, tal como lo estipula el legislador en el Art. 1552 C, al referirse a los actos y contratos en materia civil. En el primer caso, es imposible que el acto llegare a realizarse, porque no habría en consecuencia algo sobre lo cual se pueda expresar consentimiento o voluntad; en el segundo caso, la misma ley le da la sanción al declarar dicho acto, nulo absolutamente.

15) ¿Considera que la Prueba Científica de A.D.N. es suficiente en esta clase de proceso, con independencia de la clase de vicio del consentimiento que alegue el reconociente o demandante?

Alternativas \ Frecuencias	Fa.	Fr.(%)
SI	19	70.37%
NO	7	25.92%
N.C.	1	03.70%
TOTAL	27	99.99%

De esta pregunta se obtuvo que el 70.37% está de acuerdo, un 25.92% planteó una posición contraria, y un 3.70% se abstuvo de opinar.

Para el mayor porcentaje de los encuestados la Prueba de A.D.N. es determinante en el proceso de nulidad de reconocimiento voluntario de paternidad, esto se da porque consideran que en los procesos de filiación siempre debe realizarse esta clase de prueba, independientemente de la pretensión. Siendo lo correcto que un proceso de esta naturaleza lo fundamental es probar el vicio del consentimiento y no la existencia del vínculo consanguíneo, lo que no obsta, a que el Juez, para mejor proveer, se auxilie de esta clase de prueba.

Un menor porcentaje sostiene que la prueba de A.D.N. no es determinante, porque si en el proceso se demuestra el vicio del consentimiento con los demás medios probatorios, aunque el demandante resultare con la prueba de A.D.N. el padre del reconocido, el Juez debe pronunciarse sobre la nulidad del acto, puesto que con ello no se estarían violentando derechos del hijo, ya que le queda expedito a éste la acción de reconocimiento forzoso de paternidad. En ese orden de ideas, si el Juez probándole al demandante el vicio del consentimiento, no se pronuncia sobre ello, accediendo a las pretensiones de éste, so pretexto de aparecer el pretencioso con la prueba de A.D.N. como padre biológico del reconocido, declara sin lugar la pretensión, su fallo resultaría incongruente, con lo solicitado, salvo una excepción y, en el caso del dolo, como se adelante se explica. Posición con la que se está de acuerdo en parte, porque la prueba de A.D.N. si puede ser fundamental cuando el vicio del consentimiento a probar sea el error o el dolo y este último, solo cuando del resultado de la prueba arroja que no existe nexo biológico entre el reconociente y el reconocido, ya que con ello se prueba el engaño de que fue objeto el demandante. De tal suerte, que si el resultado fuere positivo, significaría entonces para el Juez, según su sana crítica, que tal engaño, jamás existió, por lo que declararía sin lugar la nulidad.

16) ¿Cree que la Prueba Testimonial y la Confesión son suficientes para probar el vicio del consentimiento?

Frecuencias Alternativas	Fa.	Fr.(%)
SI	10	37.03%
NO	16	59.26%
N.C.	1	03.70%
TOTAL	27	99.99%

Esta interrogante brindó que el 37.03% está de acuerdo, un 59.26% adoptó una posición contraria, en tanto que un 3.70% no quiso contestar.

El máximo porcentaje sostiene que la prueba testimonial y la confesión no son suficientes para probar el vicio del consentimiento, porque consideran que es necesario siempre auxiliarse de la prueba de A.D.N., cuando se trate de error o dolo; y solo en el caso de la fuerza, serían suficiente dichos medios probatorios. Posición tal que es adoptada en esta investigación .

La minoría considera que esos medios probatorios son suficientes para probar el vicio, pero ignoran que dependiendo del mismo así será la prueba aportada. Por ejemplo, en caso de fuerza, la prueba testimonial es importante,

no siendo trascendente que la prueba de A.D.N. resulte positiva, porque lo que le interesa al juzgador es que se le pruebe el consentimiento viciado del reconociente.

17) ¿Considera que con la confesión por parte de la madre del reconocido será suficiente para que la sentencia sea favorable al demandante o reconociente?.

Frecuencias Alternativas	Fa.	Fr.(%)
SI	3	11.11%
NO	24	88.88%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	27	99.99%

El 11.11% considera que es suficiente la confesión, el 88.88% sostiene una posición contraria.

Con este resultado es evidente que para la mayoría de la población encuestada no es suficiente que la madre confiese que produjo un vicio en el consentimiento del reconociente y que de esta manera la sentencia sea favorable al demandante, sino que el Juez va a requerir de otras pruebas como

auxilio, para impartir verdadera justicia, debido a que puede presentarse que la madre del reconocido, por amenazas o aborrecimiento hacia el reconociente, desee que su hijo quede desligado completamente de éste, privándole a su hijo del derecho irrenunciable de tener un padre. Es de aclarar, que en el caso de la fuerza, tal confesión, sí produciría todos los efectos jurídicos, es decir, bastaría con ella para probar el hecho. No sucede así, cuando se trate de invalidar el acto alegando error o dolo, porque dependerá de la existencia o no del nexo biológico para determinar si ha ocurrido o no el vicio.

En consecuencia, no se está de acuerdo, en parte, por lo antes dicho, con lo expresado por la minoría, porque adoptan una posición civilista, tomándolo analógicamente, en el caso de que el demandado confiese su actuación en el vicio, quedando el proceso en estado de pronunciarse la sentencia definitiva y dada la naturaleza de los derechos que se tutelan en esta clase de procesos, el Juez no debe cometer violaciones a los derechos consagrados en el Código de Familia a favor del hijo.

18) ¿Cree que la Sentencia Definitiva en un proceso de esta naturaleza surte efectos de cosa juzgada material?.

Alternativas \ Frecuencias	Fa.	Fr.(%)
SI	20	74.07%
NO	7	25.92%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	27	99.99%

Los resultados se mostraron en el sentido que un 74.07% considera la situación de manera afirmativa, mientras que un 25.92% adoptó una posición contraria.

Solo para la minoría la sentencia definitiva no surte efectos de cosa juzgada material, a contrario sensu, la mayoría opina que sí. En este caso, se es de la opinión que si el Juez se pronunció en la sentencia definitiva, declarando la nulidad del reconocimiento, para crear certeza jurídica, dicha sentencia al quedar firme, pasa en autoridad de cosa juzgada material. Lo que significa, que ese mismo hecho no debe ser tratado en el mismo proceso o en

otro, de conformidad al principio *ne bis in idem*, nadie puede ser juzgado dos veces por la misma causa.

**CUADRO GENERAL DE PREGUNTAS
CUESTIONARIO 2.**

Alternativa N° de Pregunta	SI	NO	N.C	TOTAL
1	3	13	0	16
2	15	1	0	16
3	8	8	0	16
4	11	5	0	16
5	11	5	0	16
6	13	3	0	16
7	16	0	0	16
8	14	2	0	16
9	9	7	0	16
TOTAL	100	44	0	144

ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN INDIVIDUAL DE RESULTADOS

CUESTIONARIO 2

ENCUESTA REALIZADA A ABOGADOS(AS) EN EJERCICIO, DE LA ZONA ORIENTAL

1) ¿Ha representado Usted a alguien en un Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad?

Frecuencias Alternativas	Fa.	Fr.(%)
SI	3	18.75%
NO	13	81.25%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	16	100.00%

De la presente inquietud resultó que el 18.75% contestó afirmativo, mientras que el 21.25% se pronunció negativamente.

Es evidente que la mayoría de los abogados encuestados no han representado a persona alguna en proceso de nulidad de reconocimiento voluntario de paternidad, debido al desconocimiento de tal acción y por eso se ha ejercido acción diferente como la de impugnación de reconocimiento

voluntario de paternidad, resultando de ello que sólo una minoría sí ha tenido la oportunidad de representar en proceso de nulidad, con esto se pone en claro la falta de conocimiento que existe sobre el mismo pues no ha existido mayor información en cuanto a la acción de nulidad, y a pesar que la minoría la ha promovido lo hace sobre equivocada base de probar el vicio sólo con prueba de A.D.N., cuando ésta, como ya se explicó anteriormente, sirve de auxilio a las otras cuando se trate probar el error y el dolo.

2) ¿Ha realizado Usted un documento en el que un padre reconoce a un hijo?.

Alternativas \ Frecuencias	Fa.	Fr.(%)
SI	15	93.75%
NO	1	06.25%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	16	100.00%

Con esta interrogante resultó que el 93.75% contestó afirmativamente, y sólo el 6.25% adoptó una posición contraria.

El cuadro muestra que la mayoría de encuestados ha realizado el documento que contiene un reconocimiento voluntario de paternidad, mientras

que el mínimo porcentaje no ha llevado a cabo un documento de tal naturaleza, ésta última situación quizá se debe a que algunos casos de reconocimiento se efectúan en instituciones públicas como Alcaldías, Juzgados de Familia o Procuradurías Auxiliares Departamentales, ya que estas instituciones prestan servicios gratuitos, en razón de lo cual la mayoría conoce y ha realizado actos de esa índole. Por otra parte, son pocos los padres que desean asumir su responsabilidad como tal.

3) ¿Considera Usted que en un Reconocimiento Voluntario de Paternidad, la madre del reconocido es siempre quien provoca el vicio del consentimiento?.

Frecuencias		
Alternativas	Fa.	Fr.(%)
SI	8	50.00%
NO	8	50.00%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	16	100.00%

En base a la pregunta planteada se obtuvo que el 50.00% expresó que la madre del reconocido es siempre quien provoca el vicio del consentimiento, y el otro porcentaje opinó lo contrario.

Ante esta situación resultó que la mitad de encuestados sostiene que la madre del reconocido es siempre quien provoca el vicio, siendo ella la principal interesada en obtener el reconocimiento; en cambio el otro porcentaje opina que no necesariamente es la madre quien lo provoca porque pueden haber otros interesados en viciar la voluntad del reconociente, por ejemplo los parientes de ésta.

Ante tal circunstancia el grupo se inclina por sostener que la intención de viciar el consentimiento generalmente es de la madre aunque pueden haber otros involucrados, por lo que se está de acuerdo con las dos opiniones, puesto que no necesariamente la madre del reconocido es siempre quien provoca el vicio, ya que pueden haber terceros interesados en viciarle la voluntad al reconociente para que ejecute el acto del reconocimiento.

4) ¿Cree Usted que en el Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad el Dolo es difícil de probar?.

Frecuencias Alternativas	Fa.	Fr.(%)
SI	11	68.75%
NO	5	31.25%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	16	100.00%

El cuadro muestra que el 68.75% contestó que si y un 31,25% contestó de manera adversa.

Para la mayoría de la población encuestada el dolo es difícil de probar en el proceso de nulidad de reconocimiento voluntario de paternidad, debido a que es de carácter subjetivo, y se vuelve difícil probar la intención de una persona de engañar a otra, ya que el dolo no se presume, aunque puede probarse por presunción.

En relación de la minoría se deduce que para ellos el dolo no es difícil probarlo en un proceso de esta naturaleza porque, según ellos, siempre es necesario la prueba de A.D.N. para probar el vicio, independientemente de cual

de ellos se trate; ante tal situación se está de acuerdo con la mayoría porque, como ya se dijo, el dolo es de carácter subjetivo y por ello se vuelve difícil probarlo dentro del proceso de nulidad del reconocimiento voluntario de paternidad, y por esa razón se va a requerir de la prueba de A.D.N., porque con ella, además de probar que no existe vínculo consanguíneo, se prueba el engaño por parte de la madre del reconocido.

5) ¿Considera Usted que en un Proceso de ésta naturaleza, la Fuerza es más fácil de probar?.

Frecuencias Alternativas	Fa.	Fr.(%)
SI	11	68.75%
NO	5	31.25%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	16	100.00%

El 68.75% se pronunció afirmativamente, y 31.25% dijo no estar a favor.

El mayor porcentaje sostiene que es más fácil probar la fuerza ya que puede llevarse a cabo mediante testigos, mientras que la minoría considera que es difícil probarla. Con lo que se está en desacuerdo, porque para probar tal

vicio basta la declaración testimonial de quien haya observado que el reconociente fue objeto de coacción o amenazas, y debido a ello no le quedó otra alternativa que reconocer al supuesto hijo, influenciado por la fuerza.

6) ¿Como Abogado, Usted, considera determinante la prueba científica de A.D.N. para probar el vicio del consentimiento?.

Frecuencias Alternativas	Fa.	Fr.(%)
SI	13	81.25%
NO	3	18.75%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	16	100.00%

Los resultados se orientan en que un 81.25% contestó afirmativo, mientras que el 18.75% no está de acuerdo.

De ello se desprende que casi la totalidad considera determinante la prueba científica de A.D.N. para probar los vicios del consentimiento; mientras que el otro porcentaje no opina de la misma manera.

La mayoría se inclina en sostener que el A.D.N. es prueba trascendente y determinante para probar el vicio incurrido en los procesos de nulidad; de este resultado el grupo investigador está de acuerdo con los que opinaron que no es determinante dicha prueba, porque en este tipo de procesos no se ataca el lazo filiativo, sino el acto jurídico del reconocimiento, no está en juego si el reconociente es el padre biológico del reconocido sino que se pretende probar que existe un reconocimiento influenciado por cualquiera de los tres vicios. Sin embargo, tratándose del error y el dolo, esta prueba sí resulta importante, porque con ello, se demuestra, si ha existido o no equivocación o engaño.

La prueba de A.D.N. es fundamental para probar la paternidad (acción de impugnación), no así para probar el vicio del consentimiento porque éste también puede probarse por otros medios probatorios como la confesión y prueba testimonial, con el auxilio de dicha prueba científica.

7) ¿Considera Usted que el objeto del reconocimiento voluntario de Paternidad es crear el vínculo jurídico familiar?.

Frecuencias Alternativas	Fa.	Fr.(%)
SI	16	100.00%
NO	0	00.00%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	16	100.00%

En esta pregunta se obtuvo como resultado un criterio unánimemente positivo con un 100.00% a favor de que el objeto del reconocimiento voluntario de paternidad es crear el vínculo jurídico familiar.

El máximo porcentaje reconoce que el objeto del reconocimiento no es sino crear el vínculo jurídico paterno filial, ya que el reconocimiento voluntario de paternidad constata, fija y determina el supuesto vínculo filiativo existente entre el reconociente y el reconocido, posición que es adoptada en esta investigación.

Esta opinión tiene similitud con la respuesta que brindaron los otros encuestados en la pregunta número trece del cuestionario número uno, lo que

demuestra que existe un criterio unánime en cuanto a reconocer cuál es el verdadero objeto del reconocimiento voluntario de paternidad.

8) ¿Cree Usted que la Causa del reconocimiento Voluntario de Paternidad es la existencia del nexo biológico?.

Frecuencias		
Alternativas	Fa.	Fr.(%)
SI	14	87.50%
NO	2	12.50%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	16	100.00%

El cuadro anterior muestra que el 87.50% está de acuerdo y el 12.50% no lo está.

Sobre este punto existe coincidencia con la mayoría porque la causa en el reconocimiento voluntario de paternidad es la existencia del nexo biológico, en cambio la minoría sostiene lo contrario, con lo que se está en desacuerdo porque ellos manifiestan que la causa es la intención de reconocer al hijo independientemente si existe o no vínculo consanguíneo, siendo lo correcto que

la causa es lo que motiva a reconocer al hijo suponiendo la existencia del lazo filiativo.

9) ¿Considera Usted que siempre que se declara la nulidad debe condenarse en responsabilidad civil a la parte demandada?.

Alternativas \ Frecuencias	Fa.	Fr.(%)
SI	9	56.25%
NO	7	43.75%
N.C.	0	00.00%
TOTAL	16	100.00%

La mayoría representada por un 56.25% está a favor, y la minoría que es un 43.75% está en contra.

Sobre lo anterior se puede mencionar que procede la indemnización por daños morales siempre y cuando el reconociente así lo pida en la demanda, además se debe determinar con peritos especializados a cuanto asciende los daños, pero será el juez quien determine la cuantía en base a la capacidad económica del demandado y fallará según las reglas de la sana crítica.

Si bien es cierto que el Código de Familia no regula la indemnización de forma expresa, esta tiene asidero constitucional en el Art. 2 Inc. 3 Cn., por lo tanto, puede el Juez pronunciarse sobre los daños morales, si así lo solicita el demandante, una vez declarada la nulidad, en los casos que el vicio sea error y dolo.

4.2 ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN GENERAL DE RESULTADOS.

El análisis e interpretación general de resultados que se somete a juicio del lector busca demostrar y comprobar el Enunciado del Problema, los Objetivos, Hipótesis y Variables de la Investigación; en tal sentido se están afirmando a través de éste, partiendo que en el Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad es necesario probar el Vicio del Consentimiento, aún resultando de la Prueba Científica de A.D.N. que existe nexo biológico entre el reconociente y el reconocido, con la excepción que en el error y el dolo sí es necesaria dicha prueba para demostrar tanto la no paternidad como el vicio del consentimiento.

Sin embargo, la mayoría de la población encuestada y entrevistada sostienen que es necesario solicitar la práctica de prueba científica de A.D.N. para probar cualquiera de los vicios, puesto que la consideran determinante dentro del proceso por ser la nulidad del reconocimiento una acción de filiación,

posición que se rechaza en parte porque el Juez siempre debe pronunciarse sobre la nulidad del acto aún probándosele la existencia del vínculo consanguíneo; de lo contrario degeneraría en una incongruencia entre el fallo y la pretensión.

Cabe mencionar que la mayoría de la población considera que en el proceso de nulidad de reconocimiento voluntario de paternidad se ataca la validez del acto jurídico del reconocimiento por la existencia de vicios del consentimiento en perjuicio del reconociente, posición que se adopta porque no se ataca el nexo biológico ya que no esto no es el hecho esencial a probar en esta clase de proceso; puesto que ya existe en la normativa jurídica familiar la acción de impugnación del reconocimiento voluntario de paternidad y es en este donde se prueba el vínculo consanguíneo.

Así también, es de hacer notar, que el Objeto del reconocimiento voluntario de paternidad es crear el vínculo jurídico familiar, posición que es aceptada por la mayoría de los encuestados y por el grupo investigador, ya que el acto del reconocimiento determina, constata y fija el vínculo filiativo entre el reconociente y el reconocido, es decir que la finalidad del reconocimiento voluntario de paternidad es mantener en legalidad el nexo biológico; en tanto que la Causa es la existencia del vínculo consanguíneo, es decir que llevó a

cabo la ejecución del acto de reconocimiento motivado por el supuesto que existe un lazo filiativo.

Vale decir que el Juez la valoración de la prueba deberá hacerla en conjunto, tanto las comunes como las científicas, probándose así la existencia del vicio incurrido y el nexo biológico, siendo que la sola confesión de la madre resulta insuficiente para fallar sobre la nulidad, por lo que debe haber auxilio de otras pruebas como la de A.D.N. para que resulte una sentencia favorable al demandado, posición aceptada por la mayoría de encuestados y también por el grupo.

Por otra parte es de agregar que el allanamiento o sea la confesión de los hechos o adherirse a lo pretendido en la demanda no es válido porque la madre representante del menor no puede privar al hijo del derecho irrenunciable a tener un padre.

Asimismo, siempre que se declare la nulidad debe haber un pronunciamiento sobre daños morales cuando así lo pidiese el demandante en su libelo de demanda, esto en el caso de dolo y fuerza, y en el error cuando haya aprovechamiento de éste, en relación a esto la mayoría se pronunció a favor de ésta posición que es aceptada por el grupo investigador, porque si existiendo menoscabo de derechos en el reconociente tanto moral como

patrimonial, en la petición que éste haga debe especificar el monto a que ascienden los daños para que el Juez valore en base a la sana crítica, si existe capacidad económica de parte de la demandada para resarcir los daños ocasionados al reconociente, así como también valorará si procede dicho pago.

En cuanto a la Sentencia definitiva, ésta debe ser congruente con la petición de nulidad ya que probado el vicio, aún existiendo nexo biológico, el Juez fallará conforme a lo pedido y dicha sentencia gozará de cosa juzgada material ya que ésta no puede modificarse posteriormente y tener en incertidumbre a las partes de si existe o no filiación.

Es así que declarada la nulidad, el hijo puede pedir el reconocimiento forzoso, si en la prueba de A.D.N resulta que el reconociente es el padre biológico.

CAPÍTULO V
CONCLUSIONES,
RECOMENDACIONES Y
PROPUESTAS.

5.1 CONCLUSIONES.

A través del estudio histórico de las nulidades se puede constatar que estas tuvieron su punto de partida dentro del Derecho Romano, constituyendo un gran avance en el ordenamiento jurídico de ese entonces, porque se permitió dos formas de anular un acto jurídico: con el Derecho Civil y con el Derecho Pretoriano.

Así también, a través de la historia se han dado diversas formas de reconocimiento de paternidad; aparejado con esto, la discriminación de los hijos fuera del matrimonio, dándoles una categoría diferente y debido a ello las legislaciones han experimentado cambios hasta lograr la igualdad de los hijos, así como actualmente está regulado en la Constitución de la República y el Código de Familia.

La Nulidad del Reconocimiento Voluntario de Paternidad, por su carácter relativamente innovador en el país, es una figura amplia en cuanto a su contenido se refiere. Tiene mucho que discutirse con respecto a los vicios del consentimiento por los cuales se pretende anular el acto, ya que esta acción debe adaptarse a la mentalidad del Juzgador, y en general a toda la comunidad jurídica salvadoreña .

El contenido de esta investigación no está totalmente terminado, porque todavía hay mucho que discutir, valorar e inclusive criticar referente a la acción de nulidad, pero sirve como parámetro para subsiguientes investigaciones para que pueda ser analizada, ampliada o reformada.

Mediante la investigación se ha logrado descubrir que existe diversidad de criterios sobre el tema de investigación. Y, en el peor de los casos, algunos de los entrevistados y encuestados desconocen la figura jurídica en estudio, no obstante estar regulada en el Art. 158 C.Fm. Sin embargo, dichos criterios pueden ser superados y a la vez unificados, a fin de lograr la correcta aplicación de la acción de nulidad.

La acción de nulidad de reconocimiento voluntario de paternidad le corresponde de manera exclusiva al reconociente, quien podrá ejercerla por sí o por medio de su representante legal, según fuere el caso; y su pretensión consiste en dejar sin efecto alguno el acto del reconocimiento, con independencia de la existencia del nexo biológico entre el reconociente y el reconocido.

En ésta clase de proceso, la conciliación como acto previo a la demanda, no tiene razón de ser, porque para ello existe esta, como fase obligatoria en la Audiencia Preliminar.

Vale decir, que en los Procesos de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad el hecho a probar es el error, la fuerza o el dolo que ha incidido en el reconociente para la ejecución del reconocimiento; por tanto la comprobación de la existencia del vínculo consanguíneo entre las partes, en el caso de la fuerza, carece de relevancia, y en el único caso en que sería trascendente es cuando el demandante alega que ha habido error o dolo en el reconocimiento.

El Objeto, en materia de reconocimiento voluntario de paternidad no es más que la creación del vínculo jurídico familiar, es decir que el vínculo filial pueda perdurar por medio de la legalidad que se le da a través del acto de reconocimiento, o sea mantiene, fija y determina ese vínculo; en tanto que la Causa es el supuesto de la existencia del vínculo biológico, por lo que el reconociente en base a su grado de responsabilidad y motivado por el lazo filiativo que lo une a quien va a reconocer, ejecuta el acto.

Los medios de prueba pertinentes en esta clase de proceso van a depender del vicio del consentimiento que alegue el demandante. Así, la Prueba Científica de A.D.N. será necesaria cuando el vicio del consentimiento alegado sea el dolo; en el caso del error, sólo cuando el reconociente alegue que se ha equivocado en la persona del reconocido al ejecutar el acto del reconocimiento, es decir que pretenda demostrar que éste no es ni ha podido

ser su hijo; cuando el vicio alegado fuere la fuerza, ésta clase de prueba no tiene relevancia, bastaría solamente la prueba testimonial o confesión, según el caso; por lo que el juzgador valora las pruebas en conjunto basado en el sistema de la sana crítica.

Además, cuando se declara la nulidad del reconocimiento voluntario de paternidad existe un pronunciamiento sobre daños morales y patrimoniales, siempre que así lo pida el demandante, para ello, el Juez valora la capacidad económica del demandado para determinar si procede o no la indemnización.

La confesión por parte de la madre del reconocido no es suficiente para que el demandado obtenga una sentencia favorable, ya que ella puede sufrir coacción por parte del demandante para obtener dicha prueba, es por ello que el Juez, además de valorar la confesión, también se auxilia de otras pruebas pertinentes.

La sentencia definitiva que declara la nulidad del reconocimiento voluntario surte efectos de cosa juzgada material porque no sufre cambios posteriores a su declaración como sucede en la sentencia de fijación de cuota alimenticia y cuidado personal de menores mencionadas en el Art. 83 Ley Procesal de Familia.

5.2 RECOMENDACIONES.

Con la intención de mejorar la situación actual de la Acción de Nulidad, es necesario hacer las siguientes recomendaciones, para que se valoren y se tomen en cuenta, si se consideran viables.

- A la Asamblea Legislativa:

Que en materia de Familia se reforme y adicione un Inciso segundo al Artículo 158 del Código de Familia.

- A la Escuela de Capacitación Judicial:

Que brinde capacitaciones sobre el tema, a los Magistrados de Cámara, Jueces y Resolutores de los Tribunales de Familia, ya que necesitan información atinada con respecto a la Acción de Nulidad, para que con su desconocimiento no se violen derechos del reconociente y del menor.

- A la Corte Suprema de Justicia:

Que establezca la figura del Co-Juez en los Tribunales de Familia de la Zona Oriental, y de esa forma minimizar la mora judicial que existe en estos; con lo cual se lograría también la agilidad de los procesos de familia, incluyendo el de la nulidad del reconocimiento voluntario de paternidad.

- A los Magistrados de la Cámara de Familia:

Que de le den trámite ágil a los recursos, tratando con ello de no vulnerar derechos del reconociente y del reconocido.

- A los Jueces de Familia de la Zona Oriental:

Deben tener en consideración que la Acción de Nulidad es una y que la de Impugnación es otra, por lo tanto deben ser cautelosos al momento de admitir o no la demanda de nulidad, ya que deben darles trámite según corresponda a la pretensión de éstas.

- A los Abogados en Ejercicio:

Que se actualicen en temas de importancia jurídico familiar, para que con ello puedan fundamentar la demanda a fin que les sea admisible y posiblemente obtener una sentencia favorable.

- A los Docentes del Departamento de Ciencias Jurídicas de la Facultad Multidisciplinaria Oriental:

Que en el Curso de Derecho de Familia, amplíen conocimientos referente al tema.

5.3 PROPUESTAS.

Tomando en cuenta la recomendación a la Asamblea Legislativa, se hace necesario proponer la reforma al Artículo 158 del Código de Familia, así:

CONSIDERANDO:

I- Que el plazo para intentar la acción de nulidad del reconocimiento voluntario de paternidad, es sumamente corto, y dado que la caducidad opera de pleno derecho con solo el transcurrir del tiempo.

II- Que en el Artículo 158 del Código de Familia, no se regula el efecto resarcitorio al establecerse que no existe nexo biológico entre el reconociente y el reconocido, como sí se hace en el caso de declararse la no paternidad, producto de una impugnación, según el Artículo 155 del mismo código.

POR TANTO:

Reformase y adiciónase un inciso al Art. 158 C. Fm.

ACCIÓN DE NULIDAD DEL RECONOCIMIENTO

Art. 158.- La nulidad del reconocimiento voluntario de paternidad, por vicios del consentimiento, deberá pedirla el reconociente dentro del plazo de

noventa días desde que cesó o se conoció el vicio que la invalida. *Este plazo será interrumpido con la interposición de la demanda.*

En caso de resultar inexistente el vínculo biológico entre el reconociente y el reconocido, se aplicará lo dispuesto en el Artículo 155 de éste Código.

BIBLIOGRAFÍA

* Aguirre Melara, Jorge Geovani y otros.

La filiación Extramatrimonial Salvadoreña, a partir de la vigencia del Código de Familia. Trabajo de Grado para optar al título de Licenciado en Ciencias Jurídicas, Facultad Multidisciplinaria Oriental. Febrero de 1997.

* Alessandri Rodríguez, Arturo y Somarriva Undurraga, Manuel.

Fuente de las Obligaciones, Tomo IV, Editorial Nascimento, Santiago de Chile.

* Alvarez Caperochipi, José Antonio.

Curso de Derecho de Familia, Tomo II, Patria Potestad, Tutela y Alimentos, Editorial Civitas S.A. 1998, Madrid.

* Antología elaborada por la Doctora Gladis de Pacheco,.

Curso Básico de Derecho de Familia, Tomo I, Junio de 1994.

* Belluscio, Augusto César.

Manual de Derecho de Familia, Tomo I, Quinta Edición Actualizada, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1993.

* Bossert, Gustavo Adolfo.

Manual de Derecho de Familia, Editorial Astrea, De Alfredo y Ricardo Depalma, Tercera Edición, Buenos Aires, 1991.

* Bossert, Gustavo Adolfo y Zannoni, Eduardo A.

Régimen Legal de la Filiación y Patria Potestad. Ley 23,264, Tercera Reimpresión, Editorial Astrea, De Alfredo y Ricardo Depalma, Buenos Aires 1992.

* Calderón de Buitrago, Anita y otros.

Manual de Derecho de Familia. Centro de Información Jurídica, Ministerio de Justicia, Tercera Edición, San Salvador, 1996.

* De Ibarrola, Antonio.

Derecho de Familia, Editorial Porrúa S.A. Cuarta Edición, Avenida República Argentina, 15. México 1993.

* Documento Base y Exposición de Motivos del Código de Familia.

Comisión Coordinadora para el sector de Justicia, Tomo II, Primera Edición, San Salvador, 1994.

* Gómez Piedrahita, Hernán.

Derecho de Familia. Editorial Temis, S.A. Santa Fé de Bogotá, Colombia,
1992.

* Gómez Piedrahita, Hernán.

Introducción al Derecho de Familia. Ediciones Librería Profesional,
Bogotá.

* Las Constituciones de la República de Centroamérica.

Comisión Coordinadora para el Sector de Justicia, Tomo I, Primera
Edición, 1993.

* Lutzesco, Georges.

Teoría y Práctica de las Nulidades. Editorial Porrúa S.A. Séptima Edición,
Reimpresión, Avenida República Argentina 15, México 1993.

* Lledó Yagüé, Francisco.

Compendio de Derecho de Familia. Civil. Editorial Dykinson, S.L. Madrid,
España, Edición 2000.

* Méndez Costa, María Josefa y D'Antonio, Daniel Hugo.

Derecho de Familia, Tomo III, Rubinzal Culzoni Editores, Capítulo XIII,
Filiación.

* Monroy Cabra, Marco Gerardo.

Derecho de Familia y Menores. Tercera Edición, Santa Fé de Bogotá,
Colombia, 1993.

* Suárez Franco, Roberto.

Derecho de Familia, "Del Régimen de las Personas". Tomo I, Cuarta
Edición, Editorial Temis Librería, Bogotá, Colombia, 1984.

* Internet.

<http://www.utsupra.com./texto/ncci.htm>.

26 de Mayo de 2003.

ANEXOS

**ANEXO 1
CRONOGRAMA DE ACTIVIDADES.**

ACTIVIDAD	MESES	2003																															
		MAYO				JUNIO				JULIO				AGOST.				SEPT.				OCT.				NOV.				DIC.			
		1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4	1	2	3	4
PROBLEMA OBJETO DE ESTUDIO.		■	■	■	■																												
CAPITULO I PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA						■	■																										
CAPITULO II MARCO TEÓRICO METODOLÓGICO.								■	■	■	■																						
CAPITULO III METODOLOGÍA DE INVESTIGACIÓN.										■	■																						
CAPITULO IV ANÁLISIS E INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS.												■	■	■	■	■																	
CAPITULO V CONCLUSIONES, RECOMENDACIONES Y PROPUESTAS.																■	■	■															
REFERENCIA Y ANEXOS																								■									
PRIMER BORRADÓR DEL TRABAJO DE GRADO.																												■	■				
PRESENTACIÓN DEL TRABAJO DE GRADO.																																	
DEFENSA.																																	
ELABORACIÓN FINAL DEL TRABAJO DE GRADO.																																	

ANEXO 2.

ENTREVISTA REALIZADA A: Magistrados de la Cámara de Familia de la Sección de Oriente.

1) ¿Ha tenido conocimiento Usted de algún Proceso de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad?

R/ Si, pero hasta la fecha no hay ningún proceso de ésta clase, aunque en segunda instancia se tiene conocimiento de ello cuando se apela.

2) ¿En su criterio, existe diferencia entre la Acción de Nulidad y la de Impugnación?

R/ Sí, ya que la primera ataca el acto en sí mismo por falta de requisitos fundamentales (vicios del consentimiento); la otra simplemente pretende desplazar la filiación atribuída.

3) ¿Cuál es a su criterio, el hecho a probar por el reconociente o demandante para que su acción le prospere en ésta clase de proceso?

R/ Lo que se prueba es que en el consentimiento dado en el reconocimiento voluntario existió vicios, se va a probar cualquiera de los vicios, eso es lo que desnaturaliza el consentimiento, consentimiento si hay pero influenciado por vicios. También se va a probar que el hijo que pasa por suyo no ha sido

engendrado por él y en que en su actuación existió algún vicio del consentimiento para realizar el reconocimiento.

4) ¿Qué vicio del consentimiento considera Usted que es más fácil de probar en los Procesos de Nulidad de Reconocimiento Voluntario de Paternidad?

R/ Los tres vicios son de difícil comprobación, pero tal vez resulten fáciles de probar la fuerza y el error, no porque éste sea más frecuente sino porque en el fondo hay engaño, el reconociente cree que el menor es de él y lo reconoce, luego se da cuenta que le mintió, esto conlleva a un error. Pero también puede haber error de los dos, por ejemplo, una mujer promiscua puede estar convencida que él es el padre pero no es así; sin embargo con la prueba científica de A.D.N. se aclara la situación.

5) ¿Considera Usted que el Reconociente puede reclamar, además de la nulidad del Reconocimiento Voluntario, daños morales y perjuicios a la parte demandada? Si es así, ¿Debe el Juez pronunciarse en la sentencia definitiva a favor del reconociente o demandante, en cuanto a esta pretensión, una vez declarada la nulidad?

R/ No existe una norma secundaria que diga expresamente que hay indemnización, pero puede tener un asidero constitucional, porque en la Constitución de la República se establece la indemnización por daños

morales de manera genera, entonces implícitamente, según la Constitución se puede reclamar daños en la demanda; si es así ahí mismo lo hace en la sentencia definitiva, pero debe expresar en la demanda cuanto dinero reclama, cuanto dinero equivale a su dolor, porque el Juez no puede adivinar los daños morales, él los estima en base a la pretensión del demandante, pero no le puede dar más allá de lo que ha solicitado, no es como en los daños materiales; en los morales lo que se tiene que acreditar es el agravio moral sufrido, es una inversión de la prueba, quien lo sufrido tiene ventaja, porque la prueba del daño moral es el hecho mismo.

6) ¿Cuáles son los vicios del consentimiento por los cuales se demanda más frecuentemente?

R/ El error, diciendo que creyó que era su hijo y hoy resulta que la madre dice que no.

7) ¿Considera que el plazo de 90 días que menciona el Art. 153 C.Fm. viola el principio de igualdad consagrado en el Artículo 3 Cn., puesto que al hijo se le establece imprescriptibilidad en el ejercicio de la acción de impugnación de paternidad, siendo que tales acciones tienen un mismo fin, es decir, disolver el vínculo jurídico familiar que los une?

R/ Lo que sucede es que hay otros criterios de apreciación, porque el Reconocimiento Voluntario de Paternidad por lo general es irrevocable, y por excepción se puede atacar con nulidad porque hubo fuerza, error o dolo.

Las normas excepcionales se interpretan restrictivamente, si pasan los 90 días, aunque él no sea el padre biológico, queda como tal, y le queda al reconocido la acción de impugnación. Si le transcurren los 90 días puede irse por otra vía, ejemplo un hermano del reconocido puede probar que no lo es, puede decir que su padre lo reconoció por error, y si dejó pasar los 90 días es que acepta la situación, puede ser que ignore la Ley, pero por seguridad jurídica no se le admite la demanda si ya le caducó la acción.

8) ¿Cree Usted que podría darse la nulidad por falta de Objeto y Causa?

R/ Si, el Objeto es crear el vínculo jurídico. Las Causas para establecer la filiación son diversas, puede resultar del reconocimiento tácito (sin haberlo reconocido lo trata como tal), o bien de la existencia del nexo biológico.

9) ¿Alguna vez se ha presentado demanda de nulidad por falta de Objeto y Causa?

R/ No, y en caso de presentarse se declararía improponible.

10) ¿Considera Usted que la Prueba científica de A.D.N. es fundamental en esta clase de proceso, con independencia de la clase de vicio del consentimiento que alegue el reconociente?

R/ No es necesario el A.D.N para la acción de nulidad, lo que se prueba no es el nexo biológico sino la ausencia de voluntad. Si hubo vicios en el padre biológico puede promover la nulidad y no se cuestiona el nexo biológico, sino que la filiación que proviene de ese reconocimiento carece de valor porque hubo vicios que invalidaron la voluntad.

Si el padre biológico reconoció, pero hubo vicios en el consentimiento, el Juez se debe pronunciar por la nulidad, porque el fallo debe ser congruente con lo pedido en la demanda, aunque con la prueba de A.D.N. se compruebe el vínculo consanguíneo, en este caso le queda la acción de reconocimiento forzoso.

11) ¿Cree que con la confesión del vicio por parte de la madre del reconocido será suficiente para que la sentencia sea favorable al demandante o reconociente?

R/ Para la filiación la Ley es benigna, la confesión vale para atribuir filiación, pero para desplazarla es más severa, porque hasta fraude puede haber, y no sólo se requiere de confesión sino que de otras pruebas como auxilio, por ejemplo el A.D.N.

En la Acción de Nulidad sí vale la confesión, pero para la impugnación no es suficiente.