

## **Acciones de filiación en el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación**

**Roveda, Eduardo G. Massano, María Alejandra**

Publicado en: DFyP 2015 (febrero) , 29

Sumario: 1. Introducción. — 2. Principios generales de la reforma. — 3. Acciones de emplazamiento de filiación. — 4. Acciones de impugnación de filiación. — 5. Conclusiones.

Cita Online: AR/DOC/4100/2014

El Código Civil y Comercial, tiene grandes innovaciones en materia de Derecho de Familia, sin duda la incorporación de las Técnicas de Reproducción Humana Asistida es una de ellas. Ello implica un cambio trascendente que ejerce influencia en el sistema de la filiación, con el desplazamiento del presupuesto genético como única fuente de la filiación por naturaleza. 1.

### **Introducción**

Los capítulos VI, VII y VIII del Título V del Libro Segundo del nuevo Código Civil unificado con el comercial, sancionado mediante la ley 26.994, regulan las denominadas acciones de filiación, en consonancia, por supuesto con el sistema de determinación de los vínculos filiatorios establecido en los capítulos que preceden.

Sistema de determinación que innova profundamente en relación a las fuentes filiatorias reconocidas por la ley hasta el presente.

Así al clásico binomio instaurado por el artículo 240 del Código de Vélez y comprendido por la filiación natural y adoptiva, las dos únicas maneras en que se podía ser "padres" hasta la sanción de la ley 26.994, se le suma la fuente filiatoria derivada de la utilización de las técnicas de reproducción humana asistida.

Ello ha generado la necesaria adecuación del entramado de acciones de filiación que los legitimados podrían ejercer, como lógica consecuencia. Modificados los presupuestos de determinación del vínculo, debe adecuarse el sistema destinado a reclamar ante la Justicia el emplazamiento o el desplazamiento de la relación así establecida.

Además la reforma aprovecha la ocasión e introduce modificaciones en otros aspectos históricamente cuestionados en doctrina y jurisprudencia como ser la legitimación para el ejercicio de las acciones, los plazos de caducidad, las contingencias que pueden surgir durante la tramitación de los procesos de emplazamiento, entre otras cuestiones que analizaremos a lo largo del presente trabajo.

### **2. Principios generales de la reforma**

En el capítulo 6, se regulan los principios generales, replicando, en primer lugar aquellos ya instaurados en el Código de Vélez, como ser:

a) La imprescriptibilidad e irrenunciabilidad de las acciones de filiación, pero no así de los derechos patrimoniales derivados del estado de familia (artículo 251 del código derogado y 576 de la reforma).

b) La regla del doble vínculo filial, esto es, si se reclama una filiación que importa dejar sin efecto una anteriormente establecida, debe previa o simultáneamente, ejercerse la correspondiente acción de impugnación. (artículo 252 del Código derogado y 578 de la reforma). La diferencia entre uno y otro cuerpo normativo es que antes se hacía referencia a la imposibilidad de tener dos madres o dos padres, mientras en el nuevo Código se neutralizan

los conceptos al hablarse de "doble vínculo filial", superándose el histórico binomio maternidad/paternidad. El mantenimiento de la limitación del doble vínculo, ahora con contenido sexual neutro, no resulta una disposición menor de la reforma, ya que permite desterrar las posibilidades elucubradas en la doctrina luego de la sanción de la ley 26.618 en relación a que el niño pueda tener vínculo filial con más de dos personas y que tanta preocupación habían causado (1).

c) La admisión de todo tipo de pruebas pero la trascendencia de las genéticas (artículo 253 del Código Civil derogado y 579 del reformado). Se incorporan en el texto legal como novedosas dos cuestiones: la posibilidad de recurrir a otros parientes ante la imposibilidad de efectuar el estudio a alguna de las partes directamente involucradas y la incorporación al código del texto del artículo 4 de la ley 23.511 en relación a la interpretación de la negativa a someterse al estudio genético, tanto si proviene del progenitor demandado como de los parientes llamados en segundo término (2), como un indicio contrario a la posición del renuente, agregándose el calificativo de "grave" a dicho indicio.

Ahora bien, la cuestión que se planteó y, se seguirá planteando aún después de la incorporación de esta nueva norma, es la extensión o el alcance a darle a dicho indicio. En este punto encontramos básicamente dos posiciones:

1. Quienes consideran que dicho indicio reviste un carácter secundario o complementario de otras pruebas. Esta postura sostiene que se debe recurrir a otros medios de prueba para formar la convicción del juez, ya que no constituye una presunción legal sino judicial (con el indicio fundante de la misma sí derivado de la ley), sometida al margen de discrecionalidad del magistrado. Sin embargo, se ha aclarado que a mayor avance científico en la certeza obtenida de las pruebas genéticas, mayor será el peso a otorgarle a este indicio derivado de la negativa (3).

2. Quienes entienden que la negativa sería suficiente en sí misma para acreditar el nexo biológico al punto de asignársele el valor de un reconocimiento de la paternidad imputada (4). A este debate se debe sumar el texto del artículo 710 del Código Civil y Comercial que establece que la carga de probar recae, finalmente, en quien está en mejores condiciones de hacerlo.

Además de todo lo hasta aquí expuesto, en relación a la reiteración -con ciertas precisiones- de principios previamente reconocidos, la reforma introduce nuevos paradigmas de significancia y trascendencia legal, tal como detallaremos a continuación:

a) Inadmisibilidad de demandas: Establece el artículo 577 del código reformado que "No es admisible la impugnación de la filiación matrimonial o extramatrimonial de los hijos nacidos mediante el uso de técnicas de reproducción humana asistida cuando haya mediado consentimiento previo, informado y libre a dichas técnicas, de conformidad con este Código y la ley especial, con independencia de quién haya aportado los gametos. No es admisible el reconocimiento ni el ejercicio de acción de filiación o de reclamo alguno de vínculo filial respecto de éste."

Este artículo introduce un nuevo principio o paradigma del sistema filiatorio, en el cual se elimina el binomio filiación natural/filiación adoptiva, para integrar un tercer tipo de vinculación que es la filiación a través del uso de las técnicas de reproducción humana asistida.

El eje del vínculo así determinado deja de ser el nexo biológico, ya que este puede no existir en relación a alguno de los miembros de la pareja parental, para pasar a estar determinado por el consentimiento previo, informado y libre prestado para someterse a dichas técnicas. Se es padre no por el aporte de material genético sino por la decisión y elección de ser padres, denominada en doctrina como voluntad procreacional, receptado en el artículo 562 del presente Código (5).

Así se ha sostenido que "esta desmitificación acerca de lo biológico como requisito único y central en la determinación de la filiación responde a la consolidación de la procreación asistida como una fuente propia del derecho filial, con caracteres y reglas especiales, en la que el elemento volitivo ocupa un lugar privilegiado. Tan así es, que se habla de una desbiologización de la paternidad focalizándose en la paternidad voluntaria como un hecho jurídico compuesto de elementos volitivos, sociales y afectivos, y no exclusivamente de caracteres genéticos" (6).

En virtud de ello, las acciones de impugnación de la filiación de los hijos nacidos mediante el uso de dichas técnicas, deben tener sus propias reglas y ya no basarse en la inexistencia del vínculo biológico como sucede en el Código de Vélez, sino en la ausencia del consentimiento prestado en las condiciones exigidas por la norma.

En el mismo sentido, habiéndose determinado el vínculo paterno-filial a través del consentimiento prestado, no pueden admitirse el reconocimiento ni el ejercicio de acciones de reclamación de filiación respecto de niños nacidos como producto de dichas técnicas.

Disposiciones similares se incluyen en el artículo 582 que regula la acción de reclamación de la filiación, en el artículo 588 de impugnación de la maternidad, en el artículo 589 al describir la acción de impugnación de la filiación presumida por la ley, en el artículo 591 en el cual se regula la acción de negación de filiación presumida por la ley, en el artículo 592 de impugnación preventiva de la filiación presumida por la ley y en el artículo 593 de Impugnación del reconocimiento.

Podemos inferir que la técnica legislativa utilizada obedece a la necesidad de mantener estructuralmente la regulación de las acciones de filiación en forma similar al Código de Vélez, y a reafirmar en cada supuesto la introducción de una nueva fuente de filiación que se rige por sus propias reglas y no por las reglas conocidas por nuestra norma hasta el presente y vinculadas exclusivamente a la filiación natural.

Sin embargo, podemos sostener que sería más adecuado, incluso a los fines didácticos, regular las diferentes fuentes de filiación en forma separada, como ya sucede con la filiación adoptiva, en vez de establecer por la negativa la inaplicabilidad de tal supuesto a una fuente filiatoria determinada.

La restricción en el ejercicio de las acciones de filiación antes mencionada, no enerva el derecho a la información de la persona nacida como producto de estas técnicas. Así el artículo 564 del presente Código específicamente le otorga derecho a conocer a) información relativa a datos médicos del donante, cuando hay riesgo para la salud y b) la identidad del donante, por razones debidamente fundadas, evaluadas por la autoridad judicial por el procedimiento más breve que prevea la ley local.

b) Prueba genética post mortem: Ante la imposibilidad de la toma directa de la muestra genética, por fallecimiento del presunto padre, el artículo 580 del nuevo código arroja una solución que ya la doctrina y jurisprudencia habían receptado, a fin de obtener el resultado buscado y no ver frustrado el objetivo del proceso. La norma indica la búsqueda en primer término en los progenitores del padre prefallecido, cuyo estudio genético permitirá determinar o excluir la presencia de nexo biológico, dejando el camino de la exhumación del cadáver como una última opción (7). De todos modos queda a criterio del juez determinar el curso de acción más adecuado "según las circunstancias del caso".

En relación a la realización de la prueba genética sobre cadáveres, la norma viene a resolver una discusión que ya se venía planteando en torno a la tensión constitucional existente entre el derecho a la identidad y el derecho a la intimidad, la memoria y el honor de una persona fallecida, en beneficio del primero de los derechos involucrados.

Con anterioridad a la incorporación de este artículo ya se había resuelto que: "No se infiere avasallamiento alguno del derecho a la integridad psicofísica o a la intimidad ante la extracción de muestras de cadáver del extinto, a efectos de realizar pruebas hematológicas

solicitadas por el accionante en juicio de filiación, atento que aquellas prerrogativas, en tanto configuran derechos personalísimos, se extinguen en el mismo momento de la muerte de su titular" (8).

c) Competencia: El actual artículo 581 del Código Civil regula la competencia del juez donde el actor tiene su centro de vida o el domicilio del demandado, a elección del primero, siempre y cuando éste sea un menor de edad o una persona con capacidad restringida.

El concepto de "centro de vida" como elemento integrante del universo de derechos de la niñez a proteger o como regla de atribución de competencia cuando hay niños involucrados, ha sido un concepto que ya había sido receptado en diferentes ordenamientos.

La ley 26.061 de Promoción y Protección de los Derechos del Niño, en su artículo 3, al definir el interés superior del niño como la máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos en la ley, requiere el respeto por su "centro de vida". Y luego define a este último como "el lugar donde las niñas, niños y adolescentes hubiesen transcurrido en condiciones legítimas la mayor parte de su existencia."

El decreto reglamentario 415/2006 dispone, en su artículo 3º, que "El concepto de centro de vida a que refiere el inc. f) del art. 3º, se interpretará de manera armónica con la definición de residencia habitual de la niña, niño o adolescente contenida en los tratados internacionales ratificados por la República Argentina en materia de sustracción y restitución internacional de personas menores de edad".

El Convenio Argentino-Uruguayo sobre la protección Internacional de Menores de 1981 establece en su artículo 4º que debe interpretarse el concepto de "residencia habitual" como elemento tipificante del traslado o retención ilícito ("punto de conexión") como el lugar donde el menor tiene su centro de vida (9).

A nivel jurisprudencial, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha tenido oportunidad de expedirse al respecto en el caso "Wilner c/ Osswald", del año 1995, y lo ha hecho en el mismo sentido que el convenio argentino-uruguayo anteriormente citado. Allí el supremo tribunal nacional estableció que el concepto de residencia habitual "se refiere a una situación de hecho que supone estabilidad y permanencia, y alude al centro de gravedad de la vida del menor, con exclusión de toda referencia al domicilio dependiente de los menores" (10).

A la luz de las conceptualizaciones anteriormente vertidas, no caben dudas que será el juez donde el niño desarrollaba su vida el que se encuentra en mejores condiciones para resolver la problemática familiar en cuestión.

La regla de competencia establecida en el artículo en comentario se hace extensiva a las personas con capacidad restringida de acuerdo a la clasificación que efectúa el actual artículo 32 del Código Civil, en el entendimiento que la misma tiene como fin primordial la protección del sujeto involucrado.

De todos modos, el actor conserva la doble opción de recurrir al domicilio de su centro de vida o al del demandado.

Si el actor no es menor de edad o persona con capacidad restringida, según el artículo 720 del Código Civil, la acción de filiación tramitará ante el juez del domicilio del demandado.

### 3. Acciones de emplazamiento de filiación

En el capítulo 7 se regulan las acciones de reclamación de filiación matrimonial y extramatrimonial, las cuales tiene por objeto lograr el emplazamiento en el estado de hijo cuando el vínculo filial no fue determinado por algunas de las formas explicitadas en los capítulos 1 a 5 del título V del Código. El objeto de prueba es la existencia o inexistencia de vínculo biológico.

El artículo 582 del código reformado, replica los conceptos ya vertidos por el artículo 254 del Código de Vélez con algunas variantes. La principal es la excepción establecida en el último párrafo de la norma, párrafo que se repite sistemáticamente en los capítulos correspondientes a las acciones de filiación y que establece la inaplicabilidad de esta acción cuando se trata de

casos de reproducción humana asistida, si media consentimiento previo, informado y libre a la aplicación de las mencionadas técnicas, en virtud de los principios expuestos en el acápite anterior.

Por otro lado, con la reforma se sustituyen los términos "padres" o "padre y madre" por "progenitores" o por "cónyuges", y "sucesores universales" por "herederos".

La legitimación activa para la acción de reclamación de la filiación se concede al hijo y sus herederos. El hijo tiene la acción en todo tiempo, mientras que sus herederos pueden continuarla en caso de que el hijo fallezca durante el proceso o iniciarla en los casos en que fallezca en la menor edad o siendo incapaz o antes de transcurrir un año (el código originario preveía el plazo de dos años) computado desde que alcanzó la mayor edad o la plena capacidad, o durante el primer año (el código civil anterior preveía hasta el segundo año) siguiente al descubrimiento de las pruebas en que se haya de fundar la demanda (11). En este último supuesto, la acción corresponde a sus herederos por todo el tiempo que falte para completar dichos plazos.

En cuanto a la legitimación pasiva, la acción debe dirigirse contra los progenitores. Si la filiación es matrimonial debe demandarse a ambos cónyuges como un litisconsorcio pasivo necesario, ya que si la madre se encuentra casada, hace nacer la presunción de filiación en relación a su cónyuge, por lo cual éste último debe tener la oportunidad de participar del proceso cuya sentencia surtirá efectos sobre su persona.

En caso de fallecimiento del sujeto pasivo de la acción, la misma debe entablarse contra sus herederos. La redacción del anterior artículo 254 se refería a "sucesores universales". Consideramos correcta la precisión terminológica efectuada en el nuevo código, ya que hay sucesores universales que no continúan la persona del causante o son titulares de todas las acciones que aquel detentaba en vida, como por ejemplo, los legatarios de cuota.

Por su parte, el artículo 583, en consonancia con el antiguo 255 regula el deber del Registro Civil de comunicar al Ministerio Público, a través de la figura del Asesor o Defensor de Menores según la jurisdicción, los nacimientos inscriptos sólo con filiación materna, para que luego el organismo que recibe la comunicación procure, a través de la citación de la madre, individualizar al padre del niño a los efectos de efectivizar la determinación del vínculo faltante, ya sea por un posterior reconocimiento o por el ejercicio de una acción de reclamación de filiación.

La redacción actual de la norma presenta, de todos modos, una gran diferencia con el antiguo artículo 255, en relación a la participación que se le otorga a la madre.

El artículo anterior preveía la posibilidad de que el Ministerio Público, ante la falta de reconocimiento voluntario del progenitor, promueva la acción judicial de reclamación, exclusivamente si mediaba conformidad expresa de la madre para hacerlo.

Si la madre no brindaba la información necesaria o no se presentaba estando citada, las actuaciones debían archivarse. Ahora bien, si la madre prestaba su conformidad para el inicio de la demanda, pero luego se arrepentía, su desistimiento no afectaba la facultad del Ministerio Público de continuar adelante con el proceso (12).

La obligatoriedad de la conformidad de la madre para la promoción de la acción, fue criticada por la doctrina (13) en virtud de que el bien jurídico protegido es la identidad del hijo, no pudiendo supeditarse dicho derecho de raigambre constitucional a la voluntad de un adulto de preservar su intimidad.

En dicho sentido, el actual artículo elimina el requisito, sin perjuicio de lo cual la información que la misma debe brindar sigue resultando fundamental para el éxito de la reclamación judicial a promover, ya que de lo contrario, sin su participación, resultará dificultoso individualizar al presunto padre del niño. Es por ello que el actual artículo hace hincapié en informarle sobre los derechos del niño y los correlativos deberes maternos y hacerle saber las consecuencias jurídicas que se derivan de una manifestación falsa.

A continuación, el capítulo 7 regula las siguientes situaciones particulares:

a) Posesión de estado: el artículo 584 establece, al igual que el antiguo artículo 256 del Código Civil, que la posesión de estado debidamente acreditada en juicio tiene el mismo valor que el reconocimiento, siempre que no sea desvirtuada por prueba en contrario sobre el nexo genético.

Se entiende por "posesión de estado" al disfrute de un determinado estado de familia, sin que se tenga el título para ese estado (14). En este sentido se ha resuelto que la ley requiere actos que por su reiteración e importancia lleven al convencimiento de que ha existido trato paterno, demostrativo de una voluntad de reconocimiento del hijo (15), aunque también se ha dicho que si bien algunos hechos aislados no tienen relevancia o pueden parecer poco significativos, la suma de diferentes actos, aun cuando espaciados, pueden definir un comportamiento que evidencia tal relación familiar (16).

Corolario de lo expuesto resulta ser que se invierte la carga de la prueba, no necesitando el actor que goce de la posesión de estado, probar el nexo biológico.

Sin perjuicio de la contundencia de la norma y de la presunción que de ella deriva, al estar basada en un hecho que requiere verificación, será necesario la promoción de una acción de reclamación de la filiación, en la cual el objeto de prueba de la actora será la posesión de estado alegada, y, en todo caso, la exclusión del nexo biológico a través del ofrecimiento de la respectiva prueba genética será una defensa a esgrimir por el demandado.

En consecuencia, lo que genera el emplazamiento formal en el estado de padre e hijo no es la posesión de estado en sí misma, sino la sentencia a dictarse en el mencionado proceso.

b) Convivencia. Según el artículo 585 del Código reformado, la convivencia de la madre durante la concepción hace presumir el vínculo filial a favor de su conviviente, excepto oposición fundada. La norma encuentra su razón de ser en la presunción de trato sexual exclusivo entre los convivientes, como elemento determinante y constitutivo de la unión. El artículo 257 del Código Civil derogado disponía la misma regla, otorgándosele ahora un contenido sexual neutro. Hoy no se habla de "paternidad" sino de "vínculo filial", y se utiliza el término "conviviente" y "convivencia", para dejar atrás el tan denostado término "concubinato".

De acuerdo a lo establecido en el artículo 20 del presente Código, en concordancia con los artículos 76 y 77 originarios, se entiende por época de la concepción al lapso entre el máximo (300 días) y el mínimo (180 días) fijados para la duración del embarazo, lo que arroja un plazo de 120 días que se cuentan aplicando los plazos máximos y mínimos reseñados desde la fecha de nacimiento (única cierta) para atrás.

En el sistema anterior, al encontrarnos frente a una circunstancia de hecho que requería ser probada, si el conviviente de la madre no efectuaba voluntariamente el reconocimiento, era necesario el ejercicio de la acción de reclamación de filiación, donde debía probarse la convivencia alegada para que nazca la presunción (17).

En el nuevo Código Civil y Comercial, el reconocimiento de efectos legales a este tipo de uniones ha cambiado dicho criterio, ya que las mismas ven sujeta su existencia, extinción y pactos celebrados a la inscripción en un registro específico (artículo 511), constituyendo dicha inscripción prueba suficiente de su existencia, sin perjuicio de poder recurrir a otros medios probatorios (artículo 512) ya que la registración no resulta constitutiva. Si la inscripción se ha realizado, hace nacer la presunción de filiación del artículo en comentario de pleno derecho, como sucede con la presunción derivada del matrimonio del artículo 566. De esta manera, se eliminarían las diferencias existentes entre hijos matrimoniales y extramatrimoniales. Si la unión no se registró, de todos modos, puede recurrirse a cualquier medio probatorio en el marco de la acción de reclamación que deberá deducirse.

Ya el artículo 257 del Código originario preveía la admisión de prueba en contrario respecto de la presunción. Se ha entendido por ella, la inexistencia de nexo biológico, la imposibilidad de

concebir o mantener relaciones sexuales o la denominada *exceptio plurium concubenum* (18), por la cual, sin negar el hecho de la convivencia con la actora, se invocaría el mantenimiento de relaciones sexuales con otros hombres por parte de la madre a la época de la concepción.

Si la unión convivencial se encuentra registrada en los términos del artículo 511, las defensas mencionadas deberán ser canalizadas a través del ejercicio de una acción de impugnación de la filiación, ya que como expusieramos anteriormente, la registración de la unión hace nacer *ipso iure* la presunción filiatoria del presente artículo.

El inconveniente que hallamos es que, dentro de las acciones de impugnación de la filiación presumida por la ley previstas en el nuevo Código, sólo se hace referencia a la nacida del matrimonio (artículos 589 a 592), reservando, como en el sistema anterior, la denominada "impugnación del reconocimiento" (artículo 593) para el desplazamiento del vínculo filial extramatrimonial.

Si la unión no fue registrada, al ser necesaria la promoción de una acción de reclamación de la filiación para obtener el emplazamiento filial, en la cual el objeto de prueba de la actora será la convivencia con la parte demandada, no caben dudas de que la "oposición fundada" será una defensa a esgrimir por el demandado en el marco del mencionado proceso.

c) Alimentos provisorios. El artículo 586 reformado incorpora por primera vez en un texto legal, la posibilidad de reclamar alimentos provisorios durante la tramitación de una acción de reclamación de filiación, cuando aún no se ha obtenido certeza acerca de la existencia de vínculo base de la acción alimentaria y de cualquier otra de ejercicio de estado.

Dicha posibilidad ya había sido reconocida previamente por la doctrina y jurisprudencia en virtud de tener como finalidad satisfacer las necesidades más básicas, bien jurídico protegido resulta de impostergable satisfacción (19).

El pedido de alimentos provisorios se encuadra en la figura de la "medida anticipatoria" (también denominada "cautela material", "tutela satisfactiva interinal", "tutela anticipatoria" - entre otras acepciones-) dentro de la categoría general de lo que en la moderna doctrina se conoce como "procesos urgentes". Lo que pide la actora, al solicitar los alimentos provisorios es, ni más ni menos, que el adelantamiento provisorio del objeto perseguido en la demanda y cuya procedencia definitiva se juzgará al momento de dictarse la sentencia de mérito (20).

La remisión del propio artículo al Título "De la Responsabilidad Parental" nos lleva al artículo 664 el cual expresamente establece que: "El hijo extramatrimonial no reconocido tiene derecho a alimentos provisorios mediante la acreditación sumaria del vínculo invocado. Si la demanda se promueve antes que el juicio de filiación, en la resolución que determina alimentos provisorios el juez debe establecer un plazo para promover dicha acción, bajo apercibimiento de cesar la cuota fijada mientras esa carga esté incumplida."

Determina la norma que debe acreditarse cierta verosimilitud en el derecho invocado para lograr la procedencia del reclamo, a través de "la acreditación sumaria del vínculo invocado". Pueden citarse como ejemplos la confesión expresa o tácita del demandado, la ausencia de negativa de la paternidad al contestar la demanda, la posesión de estado de hijo, la convivencia de las partes durante la época de la concepción, los resultados positivos de las pruebas genéticas realizadas judicial o extrajudicialmente, la negativa del demandado de someterse a la prueba biológica, entre otros supuestos (21).

Si se inicia el reclamo alimentario antes de la promoción del juicio filiatorio, con criterio acertado atento la naturaleza de los alimentos provisorios y la necesidad de evitar situaciones abusivas, el juez debe establecer un plazo de caducidad dentro del cual debe promoverse la acción principal. Nuestros ordenamientos procesales cuentan con normas de contenido similar al presente para las medidas cautelares, como ser el artículo 207 del CPCCBA (22).

d) Reparación del daño causado. El artículo 587 se erige como la primera norma expresa que admite el derecho a reparación por la falta de reconocimiento voluntario por parte del progenitor.

Con anterioridad a esta incorporación legislativa, nuestra jurisprudencia y doctrina mayoritarias ya reconocían la posibilidad de accionar por daños y perjuicios a quien no fue reconocido voluntariamente por sus padres, como parte de la paulatina y no menos resistida introducción del derecho de daños en el marco especial de las normas de derecho de familia.

La falta de reconocimiento viola derechos de la personalidad, a la identidad, a tener una filiación, al emplazamiento en un determinado estado civil, concretamente en el estado de hijo, reconocidos en los tratados incorporados a nuestra Constitución Nacional, especialmente la Convención sobre los Derechos del Niño (23). Por lo tanto, la negativa al reconocimiento voluntario constituye un hecho antijurídico que, si ocasiona daños, genera responsabilidad civil y el derecho a la indemnización a favor del hijo afectado (24).

Para ello deben reunirse los requisitos previstos en el Capítulo 1 del Título V de Libro Tercero de este Código, y, en consecuencia, encontrarse reunidos los presupuestos generales de la responsabilidad civil, a saber: antijuridicidad, causalidad, factor de atribución y daño.

El reconocimiento de un hijo es un deber legal, aunque constituya en sí un acto jurídico familiar voluntario, por lo cual su omisión configura un hecho antijurídico (25).

En cuanto al factor de atribución, el mismo es siempre subjetivo, a título de culpa o dolo. De acuerdo con lo establecido en el artículo 1724 del Código sancionado: "La culpa consiste en la omisión de la diligencia debida según la naturaleza de la obligación y las circunstancias de las personas, el tiempo y el lugar. Comprende la imprudencia, la negligencia y la impericia en el arte o profesión. El dolo se configura por la producción de un daño de manera intencional o con manifiesta indiferencia por los intereses ajenos."

El progenitor será responsable si incumplió intencionalmente su deber jurídico (26); pero no si acredita que ignoraba la existencia del hijo, o que tenía otros fundamentos para descreer razonablemente de su paternidad, y que se hubiera mostrado dispuesto a realizar la prueba biológica (27).

Ese hecho antijurídico cometido a título de dolo o culpa debe haber generado un daño.

Se ha entendido que corresponde reparar el daño moral, por la afección que sufre derecho a la identidad desde el punto de vista individual como social. Su existencia surge *in re ipsa* (28). Para su cuantificación se deben tomar como parámetros la edad del hijo (29), su relación con otros niños, la escuela a la que concurre, el sufrimiento por no poder ostentar el apellido paterno, sobre todo en comunidades pequeñas donde aún hoy se sufre la estigmatización por la filiación extramatrimonial y por no aparecer en el ámbito de las relaciones de familia de su progenitor (30).

También se ha receptado la reparación del daño material, consistente en las carencias materiales derivadas de la falta de emplazamiento (31). Sin embargo, se ha sostenido que no procede incluir dentro de una acción por resarcimiento cuestiones que deben ser resueltas por el régimen alimentario regulado por el derecho de familia (32). También se ha incluido como rubro material resarcible la denominada pérdida de chance, entendiendo por ésta a la posibilidad de ganancias que resulta frustrada a raíz del incumplimiento de la obligación o el hecho ilícito (33). Así se ha sostenido que: "exclusivamente el incumplimiento no genera un daño material indemnizable, el que sólo aparecería si se probara que por la falta de aporte alimentario paterno los menores sufrieron privaciones, viéndose obligados a vivir en la pobreza con serias limitaciones económicas y sin acceso a una buena educación o salud." (34).

La acción para reclamar la reparación por la falta de reconocimiento prescribe a los tres años (artículo 2561 del nuevo Código) desde que se encuentra firme la sentencia de filiación, resultando temporánea la demanda de daños interpuesta juntamente con la de filiación (35).



#### 4. Acciones de impugnación de filiación

A continuación analizaremos el capítulo 8 que contiene el cuadro de acciones de desplazamiento de los vínculos paterno-filiales previamente determinados, prestando especial atención a los puntos que han sido objeto de reforma por la ley 26.994.

a) Impugnación de la maternidad: El artículo 588 del nuevo código regula la acción de impugnación de la maternidad. La misma tiene por objeto desplazar el vínculo materno-filial cuando la mujer no es la madre del hijo que pasa por suyo, manteniéndose la redacción del anterior artículo 261 del Código Civil.

La prueba estará orientada a demostrar la inexistencia de nexo biológico entre madre e hijo, por lo cual, más allá de la amplitud probatoria que surge del artículo 579 del Código Civil, la prueba fundamental serán los exámenes genéticos.

La actual redacción de la norma elimina las diferencias existentes en el tratamiento según el sujeto activo, ya que el antiguo artículo 262 del Código Civil distinguía según quien interpusiera la acción. Si lo hacía la madre, se limitaban taxativamente los casos en los cuales la acción procedería: cuando alegue sustitución o incertidumbre acerca de la identidad del hijo. El marido o sus herederos, el hijo y todo tercero que invoque un interés legítimo, podían interponer la acción sin ninguna limitación casuística. La razón de ser de dicha diferenciación tenía que ver con evitar que la madre que hubiese sido cómplice de la maniobra dolosa que llevó a atribuirle falsamente su maternidad, alterando intencionalmente el estado civil de su hijo, pueda luego alegar su propia torpeza para desvirtuar la maternidad determinada legalmente.

Hoy ya no hay diferencias y se mantiene un espectro de legitimación activa amplio, enumerándose al hijo, la madre, el o la cónyuge y todo tercero que invoque un interés legítimo (36). El agregado expreso del cónyuge de la madre se encuentra vinculado a la presunción que surge del artículo 566 del Código, ya que si la maternidad de su cónyuge hace nacer el vínculo filiatorio entre el niño y el actor por imperativo de la presunción legal derivada del matrimonio, más allá de poder impugnar su propio vínculo por ausencia del nexo biológico, la falta de vinculación directamente con la madre hace caer la filiación en relación a ambos. Su inclusión expresa hoy no significa que en el Código anterior no tuviera legitimación, ya que quedaba incluido dentro del concepto de tercero con interés legítimo.

La acción para cualquiera de los legitimados activos, no estaba sujeta, en la redacción anterior de la norma, a plazo de caducidad alguno. En cambio, ahora la acción caduca si transcurre un año desde la inscripción del nacimiento o desde que se conoció la sustitución o incertidumbre sobre la identidad del hijo. El hijo puede iniciar la acción en cualquier tiempo.

El párrafo final del artículo excluye la posibilidad de ejercer la acción de impugnación de la maternidad en los supuestos de filiación por técnicas de reproducción humana asistida si ha mediado consentimiento previo, informado y libre, por las razones que expusimos en el presente al tratar los principios generales de la reforma, a donde por razones de brevedad nos remitimos.

b) Impugnación de la filiación presumida por la ley: el artículo 589 regula la acción de impugnación de la presunción filiatoria establecida en el artículo 566 del Código Civil, en consonancia con el artículo 258 del Código derogado, sin perjuicio del carácter sexual neutro y demás modificaciones realizadas a la nueva redacción en virtud del régimen matrimonial imperante en nuestro derecho en la actualidad.

Se habla de "vínculo filial" en lugar de "paternidad", "el o la cónyuge" en lugar de "marido", en igual sentido que el artículo 566 cuando establece la presunción filial, superando el binomio maternidad-paternidad asociado exclusivamente a mujer y hombre.

La acción de impugnación, denominada históricamente de desconocimiento riguroso para diferenciarla de la negación o desconocimiento simple que se regula en el artículo 591, tiene

como objeto obtener el desplazamiento del vínculo filial de los hijos nacidos durante el matrimonio o dentro de los trescientos días siguientes a la interposición de la demanda de divorcio o nulidad, de la separación de hecho, de la muerte o presunción de fallecimiento alegando "no poder ser el progenitor, o que la filiación presumida por la ley no debe ser razonablemente mantenida de conformidad con las pruebas que la contradicen o en el interés del niño."

A diferencia del artículo 258 originario, no se exige en la norma vigente acreditar "previamente la verosimilitud de los hechos en que se funda", extremo que ya había sido criticado por la doctrina por considerarlo una exigencia irrazonable y desproporcionada en virtud del derecho a la identidad que se encuentra en juego en este tipo de acciones (37).

El objeto de prueba del proceso será la inexistencia de vínculo biológico presumido, mencionando el artículo que podrá recurrirse a todo medio de prueba, pero no será suficiente la sola declaración de quien dio a luz, manteniéndose la limitación que ya se encontraba en el artículo 258 derogado.

El párrafo final del artículo excluye la posibilidad de ejercer la acción de impugnación en los supuestos de filiación por técnicas de reproducción humana asistida si ha mediado consentimiento previo, informado y libre por las razones que expusimos en el presente al tratar los principios generales de la reforma, a donde por razones de brevedad nos remitimos. Luego a través del artículo 590 se zanja una histórica discusión doctrinaria y jurisprudencial acerca de la limitada legitimación activa conferida para impugnar la entonces vigente presunción de paternidad matrimonial.

El antiguo artículo 259 establecía que la acción podía ser ejercida por el marido, sus herederos y por el hijo (38). El actual artículo 590 ya no se refiere al "marido" sino al "cónyuge", los herederos habilitados no son sólo los del marido sino los de todos los sujetos legitimados en forma originaria, y, finalmente, se incorpora a la madre y "cualquier tercero que invoque un interés legítimo".

Estas últimas dos incorporaciones han sido las más trascendentes en virtud de la exclusión a que dichas personas se vieron sometidas por la rigurosa legitimación que el artículo 259 mantenía infranqueable. Nos dedicaremos a su análisis en forma detallada a continuación:

Legitimación de la madre: nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación había tenido oportunidad de expedirse en el tema planteado, a través del caso "Deussen de Paez Vilaró Annette c/ Osk Carlos s/ Impugnación de paternidad." (39). En dicha ocasión la mayoría sostuvo la constitucionalidad de la falta de legitimación de la madre para impugnar la paternidad de su marido, en virtud de la exclusión en la enumeración que hacía el entonces vigente artículo 259 del Código Civil, basándose en los siguientes argumentos:

-Que al tiempo de la sanción de la ley 23.264, que mantiene la falta de legitimación de la madre para impugnar la paternidad presumida por la ley, los legisladores nacionales conocían los límites que imponían los tratados internacionales vigentes (aunque los mismos no gozaran de jerarquía constitucional prevalecían frente a la fuente de derecho interna), y sin embargo mantuvieron la restricción del artículo 259. Ello implicaría que constituyó una decisión de política legislativa conferir legitimación para promover la acción a determinadas personas, excluyéndose a la madre. Dicha argumentación se reafirma con el análisis de la discusión parlamentaria que precedió a la sanción de la ley 23.264, del cual no surge la existencia de debate en torno al ejercicio de la acción por la mujer con carácter propio.

-La distinción que efectúa el artículo 259 del Código Civil no resulta discriminatoria, y por lo tanto, tampoco violatoria de los Tratados Internacionales, sino simplemente el tratamiento jurídico diferenciado frente a situaciones que en los hechos son desiguales, como ser, la paternidad y la maternidad. La mayoría de la Corte expresamente sostuvo que "no todo tratamiento jurídico diferente es propiamente discriminatorio porque no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva a la dignidad humana." (40).

-El artículo 259 no se basa en un privilegio masculino, sino en la vía legal que tiene el marido para destruir la presunción que sobre él hace pesar el artículo 243, y no sobre la mujer, cuya maternidad es determinada por la prueba del nacimiento y la identidad del nacido.

-Que las autoridades nacionales gozan de un razonable margen de apreciación de los principios e intereses jurídicos que rigen la materia, siendo responsables de establecer entre ellos el balance necesario para asegurar su efectivo cumplimiento. Así tanto el derecho a conocer la identidad biológica como a obtener certeza en los vínculos familiares merecen protección, y es cuestión de política legislativa resolver el conflicto que entre los mismos se plantea, facultad privativa que se ejerció en la redacción del artículo 259, el cual "no transgrede los derechos fundamentales invocados por la recurrente, sino que plasma una reglamentación posible de los valores en tensión, en concordancia con los derechos y garantías de jerarquía constitucional" (41). Por lo tanto, una distinta composición de los valores en tensión podrá ser instaurada, pero siempre a través del Poder Legislativo, y no por interpretación jurisprudencial.

-Que la filiación paterna no quedaría definitivamente establecida al negársele legitimación a la madre, ya que el hijo, que resulta ser el verdadero interesado, puede ejercerla en todo tiempo.

-Según el fallo de primera instancia y la Cámara a quo, si se le permitiera a la esposa impugnar la paternidad de su marido, estaría alegando su propia torpeza, en este caso, su propio adulterio. En este mismo sentido, el artículo 258 establece que cuando el marido impugne su paternidad de los hijos nacidos durante el matrimonio, no será suficiente como medio de prueba la sola declaración de la madre (42).

La minoría de la Corte Suprema, en el caso "Paez Vilaró" anteriormente citado, conjuntamente con el dictamen del Procurador General de la Nación, sostuvieron la inconstitucionalidad del artículo 259 del Código Civil, más allá de que sólo el Procurador la haya declarado expresamente, ya que los ministros disidentes se limitaron a proponer el rechazo de la defensa de falta de legitimación opuesta por el demandado.

Los fundamentos vertidos por dicha postura fueron:

-Resulta improcedente el argumento de que legitimar a la madre para impugnar la paternidad de su marido sería alegar su propia torpeza, ya que la comisión de adulterio debería ser sancionada exclusivamente en cuanto a las relaciones entre los cónyuges, y no en cuanto a las relaciones paterno-filiales, ya que de lo contrario se estaría perjudicando al hijo (generalmente menor de edad) y su derecho a obtener una identidad cierta.

-El artículo 259 del Código Civil vulnera las siguientes normas, las cuales consagran la igualdad entre todas las personas, sin distinción, entre otras razones, por cuestiones de sexo y el interés superior del niño: El artículo 16 de la Constitución Nacional, La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, La Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), La Declaración Universal de los Derechos Humanos, La Declaración Americana sobre Derechos y Deberes del Hombre, La Convención de los Derechos del Niño y la Ley antidiscriminatoria n° 23.592.

-Los derechos consagrados en los Tratados de Derechos Humanos citados resultan de inmediata operatividad, sin necesidad de norma que los reglamente.

-Deben admitirse distinciones en el tratamiento de determinadas cuestiones cuando las mismas resultan razonables, es decir, contemplar en forma diferente situaciones que se consideran diferentes. En el caso en estudio, la ausencia de legitimación para la esposa a los fines de impugnar la paternidad de su marido, no resulta razonable, constituyendo una exclusión arbitraria, ya que la aleja del legítimo derecho que la mujer goza de asegurar el bienestar de su familia y la realidad de los vínculos que la conforman. Ambos, padre y madre, conforman junto con el hijo, el núcleo básico familiar, sin poder escindirlos ni darle entidad autónoma a la paternidad por un lado y a la maternidad por el otro, teniendo tanto el padre

como la madre un interés legítimo, que la ley debe proteger y procurar, de determinar la verdad en el establecimiento del vínculo filial.

-Lo que se pretende asegurar por medio de esta acción son valores de rango superior como la veracidad de la paternidad y la protección de la minoridad.

-En una sentencia de la Corte Europea de Derechos Humanos del 27 de octubre de 1994, en los autos "Kroon and Others vs. Netherlands", se estableció que el respeto por la vida familiar exige que la realidad biológica y social prevalezca sobre una presunción jurídica que contradice los deseos de las personas afectadas. Restringir la acción de impugnación de paternidad al esposo importaría desconocer a la madre y al padre biológico el respeto de su vida familiar.

-Más allá de que el hijo posee legitimación para ejercer la acción, concedérsela también a la madre asegura la protección de su identidad en todo tiempo, sin que sea necesario aguardar a que el hijo pueda ejercerla por derecho propio, con los perjuicios que ello acarrearía al desarrollo de su personalidad en una etapa tan determinante como es la infancia.

-Incluso la acción ejercida por derecho propio por el hijo va a depender siempre de la información que a éste le brinde la madre, por lo cual, siempre va a estar ligada a la voluntad de ésta última.

-Los códigos civiles de Italia, España y Francia consagran la legitimación de la madre para impugnar la presunción de paternidad de los hijos nacidos durante el matrimonio.

Esta posición minoritaria, que se gesta desde una visión constitucional del derecho de familia, fue cobrando peso en la doctrina y la jurisprudencia, hasta verse plasmado en la reforma de la ley 26.994 (43).

Legitimación de terceros con un interés legítimo: dentro de esta categoría incorporada por el actual artículo 590 del Código Civil, podemos incluir claramente a otro sujeto históricamente postergado por el entonces artículo 259 y cuya legitimación generó numerosas discusiones en doctrina y jurisprudencia: el padre biológico del niño. Hoy a través de la figura del "tercero con un interés legítimo" puede considerarse legitimado para impugnar la filiación presumida erróneamente por la ley de acuerdo al artículo 566.

La razón de ser de su histórica exclusión tenía que ver directamente con evitar las injerencias de terceros extraños en cuestiones vinculadas con la intimidad de la familia.

Sin embargo, estando aún vigente el artículo 259, ya se habían alzado voces a favor de la incorporación del padre biológico dentro de los sujetos legitimados. Es así que contamos con el voto minoritario del Dr. Negri en un fallo de la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires del año 1993, quien sostuvo que del solo hecho de que el artículo 259 enumerara a dos legitimados no puede inferirse la exclusión de un tercero, pues si la ley hubiese querido restringir las posibilidades de accionar, hubiera recurrido a alguna construcción gramatical que así lo expresara (44).

La Suprema Corte de Justicia de Mendoza, por su parte, ha considerado que debe analizarse cada caso en concreto, aceptando la legitimación del tercero si el niño goza de posesión de estado respecto a su padre biológico. "Determinar si la falta de legitimación para actuar es constitucional o inconstitucional requiere un análisis pormenorizado de las circunstancias del caso entre las cuales cabe tener especialmente en cuenta: (a) Edad del niño; (b) Conformación del grupo familiar en el que está inserto; (c) Relaciones familiares fácticas previas." (45).

En el fallo se cita una sentencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos que declaró que la norma interna que impide al padre biológico reconocer a su hijo mientras esa paternidad no sea impugnada por el marido de la madre, viola el derecho a la vida familiar previsto en el artículo 8 de la Convención Europea de Derechos Humanos. El respeto a la vida familiar exige que la realidad biológica y social prevalezca sobre una presunción legal que choca frontalmente tanto con los hechos establecidos como con los deseos de las personas involucradas (46).

Caducidad de la acción: A continuación el artículo 590 regula los supuestos de caducidad de la acción. Así el hijo puede impugnar su filiación en cualquier tiempo, pero para los demás legitimados la acción está sujeta al plazo de caducidad de un año contado desde la inscripción del nacimiento o desde que se tuvo conocimiento de que el niño podría no ser hijo de quien la ley lo presume.

El transcurso del plazo de un año desde la inscripción del nacimiento ya era un punto de marcha en el entonces vigente artículo 259, pero dicha norma establecía la salvedad de que el marido pruebe que no tuvo conocimiento del parto, en cuyo caso el término se computará desde el día en que lo supo.

Entendemos que dicha salvedad ya no es necesaria con la nueva redacción en virtud de que allí la norma prevé que el plazo de caducidad comience a correr no necesaria e infaliblemente desde la inscripción del nacimiento ya que se incluye el supuesto de que corra "desde que se tuvo conocimiento de que el niño podría no ser hijo de quien la ley lo presume".

Dicha inclusión resulta sumamente valiosa ya que la posibilidad de impugnar un vínculo filiatorio debe necesariamente vincularse al descubrimiento de por lo menos una duda en torno al vínculo presumido por la ley, y no antes. De lo contrario, como sucedía en el sistema legal vigente antes de esta última reforma, las acciones caducaban para el marido con facilidad (47).

Los herederos de todos los legitimados activos pueden impugnar la filiación si el deceso se produjo antes de transcurrir el término de caducidad descrito en los párrafos anteriores, y la acción les caduca una vez cumplido el plazo que comenzó a correr en vida del legitimado. Dicha disposición es similar a la prevista en el entonces vigente artículo 259, aunque anteriormente resultaba aplicable sólo a los herederos del marido, lo cual fue criticado ya que muerto el hijo, sus herederos no podían demostrar su propia realidad biológica (48).

c) Acción de negación de filiación presumida por la ley: La acción de negación de la filiación presumida por la ley, también llamada de desconocimiento simple, se encuentra regulada en el artículo 591 del código reformado, en consonancia con el artículo 260 del Código de Vélez.

Su objeto es desvirtuar la presunción de filiatoria que surge del artículo 566 cuando el hijo nace dentro de los ciento ochenta días siguientes a la celebración del matrimonio, lo que permite presumir que la concepción se originó antes de ese momento.

El objeto de prueba de la presente acción se limita a acreditar la fecha del parto y la del matrimonio, sin necesidad de recurrir a la prueba de la inexistencia del vínculo biológico, como sí sucede con la impugnación rigurosa.

La legitimación activa hoy se le otorga a la o el cónyuge de la madre, sustituyéndose el término "marido" utilizado en la redacción anterior. Los herederos del legitimado activo no se encuentran incluidos en la norma actual ni en el originario artículo 260, lo que permite inferir, a través de una interpretación restrictiva, que no estarían legitimados. Se ha criticado la limitación en la legitimación que poseía la norma originaria y que recepta en los mismos términos la redacción actual, ya que se excluye al propio hijo, a la madre, entre otros (49).

La acción debe ser desestimada si se prueba que el o la cónyuge tenía conocimiento del embarazo de su mujer al tiempo de la celebración del matrimonio o hubo posesión de estado de hijo. Queda a salvo, en todo caso, la acción de impugnación de la filiación que autorizan los artículos 589 y 590 (impugnación rigurosa).

Los supuestos reseñados ya se encontraban en el antiguo artículo 260 del Código Civil, habiéndose dado en la actual redacción una mayor precisión a los términos utilizados, sobretudo en el segundo de los casos, el cual se resume en el concepto de "posesión de estado", mientras que la redacción de la norma anterior resultaba más que imprecisa cuando se refería a "si, luego del nacimiento, reconoció como suyo expresa o tácitamente al hijo o consintió en que se le diera su apellido en la partida de nacimiento."

También puede alegarse y probarse como hecho impeditivo para el progreso de la acción, la existencia de nexo biológico, pero en dicho supuesto se cierra la posibilidad de ejercer, frente a un rechazo de la acción, la impugnación rigurosa de la filiación en virtud del principio de cosa juzgada (50).

La acción caduca si transcurre un año desde la inscripción del nacimiento o desde que se tuvo conocimiento de que el niño podría no ser hijo de quien la ley lo presume, en concordancia con el supuesto de caducidad ya incorporado en el artículo 590.

La redacción de la norma supera el entonces vigente artículo 260 que también establecía el plazo de un año, pero no determinaba desde cuándo debía computarse dicho plazo. De todos modos la doctrina entendía que correspondía la aplicación analógica de los términos de caducidad ya contenidos en el artículo 259 del Código Civil, lo que ahora incorpora el artículo en forma expresa.

El párrafo final del artículo excluye la posibilidad de ejercer la acción de impugnación en los supuestos de filiación por técnicas de reproducción humana asistida si ha mediado consentimiento previo, informado y libre, por las razones que expusimos en el presente al tratar los principios generales de la reforma, a donde por razones de brevedad nos remitimos.

d) Impugnación preventiva de la filiación presumida por la ley: La acción de impugnación preventiva de la filiación presumida por la ley, regulada en el nuevo artículo 592, ya estaba comprendida en el párrafo final del artículo 258 del Código Civil derogado, con una regulación similar a la aquí incorporada.

El objetivo de la acción es impedir que al nacer el niño surja la presunción filiatoria del artículo 566 del presente Código, por lo cual debe interponerse durante el transcurso del embarazo, por las mismas razones que puede proceder la acción de impugnación rigurosa.

De no ejercerse no se pierde la posibilidad de interponer la impugnación de los artículos 589 y 590 ya descripta.

En la redacción anterior, sólo poseían legitimación activa el marido y sus herederos. Hoy el artículo en comentario, en consonancia con la apertura contenida en el artículo 590, incorpora a la madre y a cualquier tercero que invoque un interés legítimo.

No tiene previsto un plazo de caducidad específica, sin embargo, de su propia formulación se infiere que dicho plazo es el nacimiento del hijo, ya que este hecho determina la filiación y el nacimiento de la presunción, por lo cual la prevención ya no es posible a partir de dicho hecho (51).

El párrafo final del artículo excluye la posibilidad de ejercer la acción de impugnación en los supuestos de filiación por técnicas de reproducción humana asistida si ha mediado consentimiento previo, informado y libre, por las razones que expusimos en el presente al tratar los principios generales de la reforma, a donde por razones de brevedad nos remitimos.

e) Impugnación del reconocimiento: La acción de impugnación del reconocimiento, regulada en el nuevo artículo 593, tiene por objeto obtener el desplazamiento del vínculo extramatrimonial generado por el acto voluntario del progenitor que ha reconocido al niño, por no corresponderse con la realidad biológica. Este último extremo será el objeto de prueba del proceso.

Al igual que el artículo 263 del Código Civil derogado, tienen legitimación para su promoción los hijos y cualquier tercero que invoque un interés legítimo. Se entiende por "interés legítimo" a aquel de contenido patrimonial, como ser un eventual derecho hereditario, o simplemente moral, como ser el caso del verdadero progenitor biológico que desea emplazarse en el vínculo que le corresponde.

La acción no puede ser intentada por el reconociente, quien de esa manera vulneraría la irrevocabilidad del reconocimiento establecida por el artículo 573 del nuevo Código y estaría en contradicción con los propios actos jurídicamente válidos y plenamente eficaces (52). Dicho sujeto conserva para sí el ejercicio de la acción de nulidad fundada en la existencia de

vicios de la voluntad u otras causas que comprometen la eficacia del acto de reconocimiento, en los términos del régimen general de validez de los actos jurídicos regulado por el Código en los artículo 382 y siguientes (53).

En cuanto a la caducidad de la acción, el hijo puede impugnar el reconocimiento en cualquier tiempo, pero los demás interesados tienen el plazo de un año desde que han conocido el acto de reconocimiento o desde que se tuvo conocimiento de que el niño podría no ser el hijo. Aquí hallamos una diferencia importante con el contenido del antiguo artículo 263 del Código Civil, ya que en dicha norma se establecía que la acción caducaba dentro de los dos años de haber conocido el acto de reconocimiento.

Además de acortarse el plazo a un año, resulta sumamente valioso en la nueva redacción que no sólo se tome como punto de marcha del plazo el hecho de haber conocido el acto de reconocimiento, que pudo haber sucedido muchos años atrás, sino el descubrimiento de por lo menos una duda en torno la veracidad del vínculo determinado por ese reconocimiento. De lo contrario, como sucedía en el sistema legal vigente antes de esta última reforma, en oportunidad de encontrarse el sujeto en condiciones de impugnar el vínculo, que no es ni más ni menos cuando surge la duda en torno a la correspondencia del mismo con la realidad biológica, era muy común que el plazo ya se hubiera agotado.

El párrafo final del artículo excluye la posibilidad de ejercer la acción de impugnación en los supuestos de filiación por técnicas de reproducción humana asistida si ha mediado consentimiento previo, informado y libre, por las razones que expusimos en el presente al tratar los principios generales de la reforma, a donde por razones de brevedad nos remitimos.

## 5. Conclusiones

El Código Civil y Comercial, tiene grandes innovaciones en materia de Derecho de Familia, sin duda la incorporación de las Técnicas de Reproducción Humana Asistida es una de ellas.

Ello implica un cambio trascendente que ejerce influencia en el sistema de la filiación, con el desplazamiento del presupuesto genético como única fuente de la filiación por naturaleza.

Sin perjuicio de ello, su admisión y la voluntad procreacional como fuente del establecimiento del vínculo hacía necesario revisar el sistema de acciones de filiación a los fines de adecuarlo al nuevo sistema.

Se ha incorporado también soluciones a debates de la doctrina y soluciones jurisprudenciales contradictorias, fundamentalmente en la cuestión de la legitimación activa, resolviéndolos. Seguramente con el comienzo de la aplicación de la norma surgirán otros.

(1) (1) KEMELMAJER de CARLUCCI, Aída, HERRERA, Marisa y LAMM, Eleonora, "Filiación y homoparentalidad. Luces y sombras de un debate incómodo y actual", LL 20/9/2010. MEDINA, Graciela, "El proyecto de matrimonio homosexual. Vulneración del interés superior del niño. Caos filiatorio", La Ley del 24/06/2010

(2) (2) SCBA, 1/9/98, LLBA 1999-57; C. Nac. Civ., sala J, 1/2/2000, LL 2000-E-740

(3) (3) MENDEZ COSTA M.J. "Sobre la negativa a someterse a la pericia hematológica y sobre la responsabilidad civil del progenitor extramatrimonial no reconocimiento" LL, 1989-E-563; SCBA Ac. 51583 "C., E. I. C/ M., L. S/ Filiación" 17/10/95, 62.514, "G., M. d. C. c/ I., E. A. s/ Reclamación de estado de hijo extramatrimonial" del 15/4/97, Ac. 67.883, "S., M. S. c/ F., L. s/ Filiación" del 21/4/98, Ac. 73.293, "De R., C. E. c/ T., F. E. s/ Reclamación de filiación" del 24/8/99, Ac. 79.821, "Asesor de Incapaces N° 1 c/ A., L. D. s/ Filiación" del 10/10/01, Ac. 80.536, "D., B. L. c/ E., H. J. s/ Reclamación de filiación extramatrimonial" del

11/09/02, Ac. 82.018, "Asesoría de Incapaces nº 1 c/ M., M. M. s/ Filiación" del 11/9/02, Ac. 89.299, "S. , G. B. por sí e hijo menor S. , M. A. c/ T. , L. s/ Filiación" del 23/11/05; causa C. 85.363, "F., S. B. contra G., G. D.. Filiación" del 27/8/2008 (publicados en JUBA); N. de S., A. A. v. D. S. y S., M. V. y otro, 09/06/2010, Cita online: 70070690; Cámara de Apelaciones en lo Civil y Comercial de Salta, sala I, 10/03/2014, L., T. M. d. V. c. S., H. C. s/ filiación, La Ley Online, AR/JUR/2710/2014.

(4) (4) CALAROTA, Eugenio O., "Determinación de la paternidad por el método HLA o Completo Mayor de Histo-compatibilidad", LL 1985,-A-471; KIELMANOVICH, Jorge L. "La negativa a someterse a pericias genéticas" LL 1988-E-810; GROSMAN C. y MARTINEZ ALCORTA, I. "La filiación matrimonial. Su reforma según la ley 23.264." LL 1986-D, 935.

(5) (5) A mayor abundamiento sobre el concepto de voluntad procreacional compulsar: FAMA Ma. Victoria "La filiación. Régimen constitucional, Civil y Procesal", Abeledo Perrot, Bs. As, 2009; KRASNOW, Adriana "Filiación. Determinación de la maternidad y paternidad. Acciones de filiación. Procreación asistida." La Ley, Buenos Aires, 2005-135; LLOVERAS Nora y SALOMON Marcelo "El derecho de familia desde la Constitución Nacional", Universidad, Buenos Aires, 2009, pág. 187; SAMBRIZZI, Eduardo A "La procreación asistida y la manipulación del embrión humano", Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2001; GIL DOMINGUEZ, Andrés, FAMA Ma. Victoria, HERRERA, Marisa "Matrimonio igualitario y Derecho constitucional de familia", Editorial EDIAR, Buenos Aires, 2010, Capítulo IV "Filiación y homoparentalidad", pág. 225

(6) (6) KEMELMAJER de CARLUCCI, Aída, HERRERA, Marisa y LAMM, Eleonora "Filiación y homoparentalidad. Luces y sombras de un debate incómodo y actual", LL 20/9/2010.

(7) (7) SCBA "N. de S., A. A. v. D. S. y S., M. V. y otro", 09/06/2010, Cita online: 70070690

(8) (8) C. Nac. Civ., sala A, 28/2/94, LL 1995-A-378.

(9) (9) ROVEDA, Eduardo G y MASSANO, Ma. Alejandra "Un nuevo caso de sustracción internacional de niños" Suplemento La Ley, 7/11/11, págs. 7 a 9; SCOTTI, Luciana Beatriz "Una acertada decisión en un caso de restitución internacional de menores", Revista de Derecho de Familia y de las Personas, La Ley, año 1 nº 3, nov 2009, pág. 65.

(10) (10) CS, causa "Wilner Eduardo Mario c/ Osswald María Gabriela", 14/6/95. Fallos 318:1269, LL 1996-A, 260 y DJ 1996-1, 387

(11) (11) ZANNONI sostiene que: "Es prudente que el sujeto integrante del vínculo de la filiación sea quien juzgue si la acción debe entablarse y si, llegado a la mayoría de edad no lo



hace durante un cierto lapso, puede estimarse que la valoración de las circunstancias de índole familiar lo ha llevado a esa inacción; ésta como fruto de la decisión del sujeto titular del presunto vínculo filial, es recogida por la ley como un elemento que niega el derecho de actuar a los herederos; o mejor, como la carencia de un requisito para la existencia de ese derecho" (ZANNONI, Eduardo A. "Derecho Civil, Derecho de familia" .3º ed, Astrea, Bs As, 1998, tomo II, pág 377).

(12) (12) AZPIRI, Jorge O, "Juicio de filiación y patria potestad", 2º ed. Hammurabi, Bs As, 2006, pág. 202; BIDART CAMPOS, Germán, "El emplazamiento judicial de la paternidad y la filiación extramatrimonial: sus perspectivas constitucionales" ED 145-422; GROSMAN Cecilia y ARIANNA Carlos A. "Hacia una mayor efectividad del art 255 del Código Civil", JA 1992-II-692; FLEITAS ORTIZ DE ROZAS, Abel y ROVEDA, Eduardo G. "Manual de Derecho de Familia", 3º ed, Abeledo Perrot, Bs As. 2011, pág 329.

(13) (13) GROSMAN Cecilia y ARIANNA Carlos A. "Hacia una mayor efectividad del art 255 del Código Civil", JA 1992-II-692; AZPIRI, Jorge O, "Juicio de filiación y patria potestad", 2º ed. Hammurabi, Bs As, 2006, pág. 203; GIL DOMINGUEZ, Andrés, FAMA, Ma. Victoria y HERRERA Marisa, "Derecho constitucional de familia", Ediar, Bs As, 2006, tomo II, pág. 768; Jornadas Nacionales de Derecho Civil, Buenos Aires 1997; el art. 558 del proyecto de reforma del Código Civil de 1998 eliminaba la exigencia de que la acción del Ministerio Público esté supeditada a la autorización de la madre.

(14) (14) RIVERA Julio C., "Instituciones de derecho civil", t. I, 4º ed. Actualizada, LexisNexis — Abeledo Perrot, Bs As, 2007, pág. 698.

(15) (15) SCBA, 9/11/82, ED 14-431

(16) (16) C. Nac. Civ., sala A, 21/8/1997, ED 174-510; LL 1998-B, 484

(17) (17) C. Nac. Civ., sala I, 6/10/1998, LL 1999-D-429; C. Apel Civ. y Com. Azul, sala 2ª, 31/5/2005, LLBA 2005-767

(18) (18) Para algunos autores, mantener relaciones con otras personas no obsta a la operatividad de la presunción. (GROSMAN, Cecilia, en Bueres-Highton, Código civil y normas complementarias, Bs. As., 2007, ed. Hammurabi, t. 1-B, pág. 411; BORDA, Guillermo A. "Tratado de derecho civil argentino. Familia", 4º ed., Abeledo Perrot, Bs As., 1969, tomo II pag. 72, FAMÁ, Ma. Victoria "La filiación. Régimen constitucional, Civil y Procesal, Abeledo Perrot, Bs As, 2009, pág. 402)

(19) (19) Juzgado de Familia de 2a Nominación de Córdoba 25/02/2013, "B., Y. M. v. L., D. A." RDF 2013-IV-175 , AP/JUR/152/2013; Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial y

Minería de San Juan, sala I 18/04/2008 "V., E. R. c. G., A. R.", LLGran Cuyo 2008 (setiembre), 803, AR/JUR/4532/2008

(20) (20) C 1ª Civ. y Com., Mar del Plata, sala II, 23/09/1999, "N., L. c. S., R. O.", LLBA, 1999-1163; JA del 12/04/2000; PEYRANO, Jorge W "Una categorización adecuada: la concesión de alimentos provisorios urgentes en el seno de un juicio de filiación extramatrimonial, es tutela anticipada", JA 2000-II-34.

(21) (21) FAMÁ, Ma. Vitoria "La filiación. Régimen constitucional, Civil y Procesal. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2009, pág. 240.

(22) (22) ARTICULO 207 CPCCBA: "Se producirá la caducidad de pleno derecho de las medidas cautelares que se hubieren ordenado y hecho efectivas antes del proceso, si tratándose de obligación exigible no se interpusiere la demanda dentro de los 10 días siguientes al de su traba..."

(23) (23) Artículo 7.1. CDN "El niño será inscripto inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos. 2. Los Estados Partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida." Artículo 8.1. CDN "Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas. 2. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad."

(24) (24) FLEITAS ORTIZ DE ROZAS, Abel y ROVEDA, Eduardo G., "Manual de Derecho de Familia", 3º ed, Abeledo Perrot, Bs As. 2011, pág 331. La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires ha resuelto que "la negativa infundada al reconocimiento de un hijo provoca en éste un agravio moral que debe ser resarcido" (S.C.B.A. Ac.59680, 28/4/98 "P.,M.D. c/A.,E. s/Filiación e indemnización por daños y perjuicios", D.J.J.155-83, L.L.Bs.As.1999-167, E.D.181-226). A mayor abundamiento compulsar BIDART CAMPOS, Germán "Paternidad extramatrimonial no reconocida voluntariamente e indemnización por daño moral al hijo: un aspecto constitucional" E.D. 128-332; MÉNDEZ COSTA, María J., "Sobre la negativa de someterse a la pericia hematológica y sobre la responsabilidad civil del progenitor extramatrimonial no reconociente" L.L.1989-E-563; MAKIANICH DE BASSET, Lidia y GUTIÉRREZ, Delia, "Procedencia de la reparación del daño moral ante la omisión de reconocimiento voluntario del hijo", E.D.132-477; MEDINA, Graciela "Cuantificación del daño en materia de familia", en Rev. Derecho de Daños 2001-1, "Cuantificación del daño"; aut. cit. "Prueba del daño por la falta de reconocimiento del hijo. Visión jurisprudencial", Rev. Derecho de Daños", N°4, "La prueba del daño", 1999, pág.111 y con antelación aut. cit. "Responsabilidad civil por la falta o nulidad del reconocimiento del hijo" ...-1998-III; SC Mendoza, sala 1 28/5/2004, JA 2004-IV-623.

(25) (25) ZANNONI, Eduardo A "Responsabilidad civil por el no reconocimiento espontáneo del hijo", LL 1990-A-3; MEDINA, Graciela "Daños en el derecho de Familia", Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2002, pág. 122; C. Nac. Civ., sala F, 19/10/89, LL 1990-A-2.

(26) (26) C. Nac. Civ., sala D, 29/8/2001, LL 2002-A-457

(27) (27) FLEITAS ORTIZ DE ROZAS, Abel y ROVEDA, Eduardo G. "Manual de Derecho de Familia", 3° ed, Abeledo Perrot, Bs As. 2011, pág 331.

(28) (28) C. Civ. y Com., San isidro, sala 1°, 13/10/88, ED 132-477; C. Nac. Civ., sala B, 30/3/98, JA 2001-III-síntesis; C. Civ. y Com. Mercedes, sala 1°, 11/5/00, LLBA 2000-1083.

(29) (29) Se ha sostenido que si el niño es muy pequeño (en el caso tenía 6 meses de vida) la falta de reconocimiento paterno no pudo haber repercutido en forma desfavorable, ya que aún no ha empezado el ciclo escolar, ni comenzado a relacionarse con otros niños y sobre todo si luego del juicio de filiación el niño contará con el apellido paterno y quedará insertado en el medio social como hijo del demandado (C1ª CC San Isidro, Sala I, 28/04/1994; ED,159-183).

(30) (30) C. Nac. Civ., sala G, 13/8/1999, ED 188-706.

(31) (31) MEDINA, Graciela "Daños en el derecho de Familia", Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2002, pág. 123.

(32) (32) C. 1° Civ. y Com. San Nicolás, 20/4/99, LLBA 2001-145; C. Civ. y Com. Mercedes, sala 1, 30/9/04, LLBA 2004-1263.

(33) (33) FAMA Ma. Victoria "La filiación. Régimen constitucional, Civil y Procesal", Abeledo Perrot, Bs. As, 2009, pág. 702. Sup. Corte de Justicia de Mendoza, sala 1°, 28/5/2004, JA 2004-IV-623.

(34) (34) Trib. Coleg. de Familia Rosario nº 5, 27/4/07, Actualidad jurídica de Córdoba, Familia y Minoridad, año III, vol41, sept 2007 ,pág. 4397

(35) (35) SCBA., 10/11/1998, ED 184-94; C. Civ. y Com. Mar del Plata, sala 2ª, 16/12/1999, ED 188-90; C. Nac. Civ., sala E, 12/5/1998, LL 1999-F-8. En dichos precedentes se encontraba aún vigente el plazo de prescripción bienal del artículo 4037 del Código Civil que hoy se deroga.

(36) (36) C. Nac. Civ., sala D, 15/7/1997, LL 1998-C-747. El interés legítimo del tercero, en el caso, pese a haber sido rechazada la acción por el tribunal actuante, estaba vinculado a un interés económico derivado de un eventual derecho hereditario.

(37) (37) FAMA Ma. Victoria "La filiación. Régimen constitucional, Civil y Procesal", Abeledo Perrot, Bs. As, 2009, pág. 433.

(38) (38) Un tema que había generado un arduo debate es la promoción de la acción por parte del Ministerio Público en representación promiscua de los intereses del niño. Para su análisis remitimos a analizar los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación del 1/11/1999 (JA 2000-III-527) y del 13/2/2001 (L.L. 2001-E, 121; Rev. Derecho de Familia n° 19, pág. 175, con nota de REVSKIN, Moira, "Legitimación del defensor de Menores para interponer la acción del art. 259 del Cód. Civil") así como también Cám. Nac. Civ., sala K, 18-5-2001, E.D. 194-651, comentado por Eduardo A. SAMBRIZZI, "Sobre la legitimación del Ministerio Público para impugnar la paternidad matrimonial en representación de un menor impúber"; Cám. Nac. Civ. sala B, 5/9/1988, LL 1989-C-448, con nota aprobatoria de LÓPEZ DEL CARRIL, "La legitimación activa. Inexistencia de tutela especial"; CHECHILE, Ana María, "La legitimación activa para iniciar la acción de impugnación de la paternidad matrimonial", en Rev. Derecho de Familia n° 20, pág. 163; FERNÁNDEZ, Silvia E. "El ejercicio de la acción de impugnación de la paternidad matrimonial por el hijo menor de edad a la luz de la Convención de los Derechos del Niño y leyes de protección integral de derechos de niños, niñas y adolescentes", SJA 8/7/2009. De todos modos esta legitimación especial debe analizarse nuevamente a la luz de las nuevas normas de capacidad que trae el Código Civil recientemente sancionado (artículos 25 a 30, 100 a 103, 677, 678, 679).

(39) (39) CSJN 1/11/99 LL, 1999-F, 670. La madre pretendía, por derecho propio, a diferencia de una acción anterior intentada en representación del niño, impugnar la filiación matrimonial de su hijo y emplazarlo en la paternidad de su marido actual con quien tenía otros dos hijos. El juez de grado y la sala B de la Cámara Nacional Civil le desconocieron legitimación para promover la acción en virtud de la limitación que establece el artículo 259 del Código Civil, por efectuar el mismo una enumeración taxativa, excluyendo a la madre. La esposa interpuso recurso extraordinario fundándose en la violación de los Tratados Internacionales incorporados a nuestra Constitución Nacional desde el año 1994 como son la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Declaración Universal de Derechos Humanos, la Convención sobre los Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica) y la Convención sobre los Derechos del Niño. Sostuvo que en virtud de la jerarquía constitucional de los mismos, deviene inconstitucional la exclusión de la mujer del ejercicio de la acción de impugnación de la paternidad matrimonial.

(40) (40) CSJN ob. cit. Considerando 13

(41) (41) CSJN ob. cit. Considerando 17

(42) (42) En ampliación a los argumentos esgrimidos por la mayoría de la Corte Suprema anteriormente expuestos, puede compulsarse MAZZINGHI, Jorge Adolfo. "Derecho de la mujer a impugnar la paternidad del marido: Un fallo elogiado de la Corte". ED, 185-452; mismo autor "Legitimación activa para impugnar la filiación legítima". ED, 157-13; MENDEZ COSTA, María Josefa. "De nuevo sobre la legitimación para impugnar la paternidad matrimonial." ED, 177-71; CNCiv., sala B, 5/9/88. LL, 1989-C-448; ED, 131-275.

(43) (43) A favor de la inconstitucionalidad también compulsar FAMA Ma. Victoria "La filiación. Régimen constitucional, Civil y Procesal", Abeledo Perrot, Bs. As, 2009, pág. 459; FIGUEROA, Marcela y PERACCA, Ana, "Acerca de la constitucionalidad del artículo 259 del Cód. Civil", en Doc. Jud. 2002-2-1041; BIDART CAMPOS, Germán, "La legitimación de la madre para impugnar la paternidad del marido: ¿Y los derechos del niño?", LL 2000-B-22; AZPIRI, Jorge O., "La legitimación activa en la acción de impugnación de la paternidad matrimonial", en Rev. de Familia, n° 17, pág. 17; GUTIÉRREZ, Delia, "Los tratados sobre derechos humanos y la acción de desconocimiento de la paternidad legítima", en Derecho de Familia n° 11, pág. 69; BAZÁN, Víctor, "¿Es actualmente sustentable la negativa a conceder a la madre legitimación activa para plantear la acción de impugnación de la paternidad del marido?", en Rev. de Derecho Procesal. Familia, 2002-I-181; GIL DOMÍNGUEZ, Andrés, "¿Existe una familia basada en la hipocresía? La discriminación prevista en el art. 259 del código civil y un fallo de la Corte Suprema que llama a la reflexión", LL 2000-B-24.

(44) (44) SCBA, 5/10/1993, ED 157-14.

(45) (45) Sup. Corte Mendoza, 12/5/2005, JA 2006-I-636. A mayor abundamiento sobre la discusión doctrinaria previa a la reforma compulsar BIDART CAMPOS, Germán, "Una sentencia ágil en busca de la verdadera filiación del menor". LL 2002-C Pág. 719; GRAMARI, Cintia E y GODOY, Norberto, "Legitimación del padre biológico para impugnar la paternidad de un hijo matrimonial, Rev. de Derecho de Familia 2004-II-87; FAMA Ma. Victoria "La filiación. Régimen constitucional, Civil y Procesal", Abeledo Perrot, Bs. As, 2009, pág. 477; SOLARI, Néstor, "En busca de la verdad biológica", J.A. 2004-III-402 en comentario a un fallo del Juzg. Civ. y Com. Paraná, n° 4 del 15/09/2003 que declara la inconstitucionalidad del artículo 259 del CC; KRASNOW, Adriana Noemí, "Legitimación activa del presunto padre biológico para impugnar la paternidad matrimonial. Una cuestión constitucional", LL Litoral 2004-138, MAZZINGHI, Jorge "Legitimación activa para impugnar la filiación legítima", E.D. 157-13. BELLUSCIO, A. C., "Incidencia de la reforma constitucional sobre el derecho de familia", LL 1995-A-946; MÉNDEZ COSTA, María J., "La filiación después de la reforma constitucional", LL 1995-E-1034; de la misma autora, "Visión jurisprudencial de la filiación", Santa Fe, ed. Rubinzal, 1997, pág. 332; "De nuevo sobre la legitimación para impugnar la paternidad matrimonial", ED 177-71.

(46) (46) TEDH, 27/10/1994. Caso Kroon y otros c/Países Bajos, Rev. General del Derecho, año LIII n° 632, Mayo de 1997, pág. 5364.

(47) (47) En un fallo de la Cámara Nacional Civil se resolvió con un criterio contra legem que, aunque el proceso se haya iniciado con el plazo de caducidad vencido, si se prueba la

inexistencia de la paternidad atribuida al marido, debe hacerse lugar de todas maneras a la acción por razones de economía procesal. (C. Nac. Civ., sala J, 3/5/2005, ED 213-513). También se ha declarado la inconstitucionalidad de la norma por violar derechos de raigambre constitucional (C. Familia Córdoba, 2ª, 16/04/2008, autos "G., D. E. v. F. N. O. y otra"). Autores como Azpiri y Levy criticaban en ese sentido la redacción anterior de la norma (AZPIRI, Jorge o, "Juicio de filiación y patria potestad, 2º ed, Hammurabi, Bs As., 2006, pàg. 248, LEVY Lea "La filiación en el proyecto d reforma del Código Civil." Derecho de Familia. Revista Interdisciplinaria de doctrina y jurisprudencia, nº 18, 2001, pág. 52)

(48) (48) FLEITAS ORTIZ DE ROZAS, Abel y ROVEDA, Eduardo G. "Manual de Derecho de Familia", 3º ed, Abeledo Perrot, Bs As. 2011, pág 340. Por el contrario, se ha sostenido que no puede otorgarse el ejercicio de la acción a los herederos del hijo, pues no teniendo éste un límite para accionar, su omisión exige mantener la estabilidad que el hijo no quiso destruir (FERNÁNDEZ, Silvia E. "El ejercicio de la acción de impugnación de la paternidad matrimonial por el hijo menor de edad a la luz de la Convención de los Derechos del Niño y leyes de protección integral de derechos de niños, niñas y adolescentes", SJA 8/7/2009)

(49) (49) KRASNOW, Adriana N. "Filiación", La Ley, Bs As, 2006, pag. 87.

(50) (50) BOSSERT Gustavo A. y ZANNONI Eduardo A. "Régimen legal de filiación y patria potestad", Astrea, Bs As, 1985, pág. 215 y 225.

(51) (51) FLEITAS ORTIZ DE ROZAS, Abel y ROVEDA, Eduardo G. "Manual de Derecho de Familia", 3º ed, Abeledo Perrot, Bs As. 2011, pág 342.

(52) (52) C. Nac. Civ., sala K, 13/4/2000, ED 190-129; SCBA, 7/11/1995. .D.J.B.A.", 150 27; "Acuerdos y Sentencias", 1995 IV 131, 27/10/2004, LLBA 2005-172.

(53) (53) FLEITAS ORTIZ DE ROZAS, Abel y ROVEDA, Eduardo G. "Manual de Derecho de Familia", 3º ed, Abeledo Perrot, Bs As. 2011, pág 344.