

## BREVES NOTAS SOBRE LA MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO CIVIL FRANCÉS EN MATERIA DE FILIACIÓN<sup>1</sup>

Yann Favier\*

Universidad de Savoie (Francia)

### Resumen

El Código civil francés se reformó mediante "ordonnance" (habilitación legislativa) de 5 de julio de 2005 para entrar en vigor el 1 de julio de 2006. Esta reforma legislativa que da especial relevancia a la noción de posesión de estado, tuvo como objetivo el modernizar el derecho de familia (eliminando por ejemplo la noción de filiación "legítima" y de filiación "natural") pero también de estabilizarla, al impedir en determinados casos las acciones de impugnación de filiación, incluso cuando no corresponden con la verdad biológica de la filiación. En muchos aspectos, el derecho francés tiene una posición muy singular dentro de los derechos europeos en cuanto al derecho del niño a conocer sus orígenes biológicos, teniendo en cuenta que permite a la madre de esconder su identidad mediante el llamado "parto anónimo".

### Abstract

This article deals with the recent legislative modifications produced in France in Family Law. The author studies the relationship of "filiación" and the norms about the right to the name.

**Keywords:** Filiation, biological truth, French Law, family, parents, origins

**Sumario:** I.- Una legislación en "trompe l'oeil" A.- La distinción entre filiación matrimonial y extra-matrimonial. B.- Consecuencias sobre la determinación de los apellidos II. - Verdades de la filiación A.- Efectos de la presunción de paternidad

---

*Recibido: 03/03/06. Aceptado: 10/05/06*

<sup>1</sup> Estas precipitadas notas hechas para una presentación oral y que en ningún caso pretenden presentar con exhaustividad la reforma de 5 de julio de 2005, están extraídas de una conferencia dada en la Facultad de derecho de Santiago de Compostela el 10 de mayo de 2006 por lo que agradezco al Prof. J. Lete Achirica por acogerme en el área de Derecho civil y por obrar incansablemente para la colaboración entre ambas facultades y también a las Prof. M. P. García Rubio y B. Trigo García por su interés y su disponibilidad.

\* Profesor titular de derecho privado

y la justificación de su permanencia B.- El debate sobre el conocimiento de sus orígenes y los conflictos de filiaciones.III. A modo de conclusión...o "el sueño de la princesa".

El código civil francés se reformó mediante "ordonnance" (habilitación legislativa) de 5 de julio de 2005 para entrar en vigor el 1 de julio de 2006<sup>2</sup>. La reforma, salvo que haya sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada, se aplicará tanto a los hijos nacidos después del comienzo de su vigencia como a los nacidos antes, con algunas salvedades La ley de habilitación había definido algunas directrices a la comisión de reforma del ministerio de justicia encargada de proponer un texto nuevo. Se trataba de eliminar todo tipo de distinción entre filiación matrimonial y extra-matrimonial, de renovar las acciones en materia de filiación, tanto como sus modos de determinación, al mismo tiempo que se tenía que estabilizar la filiación. Es la reforma más importante que conoce el derecho francés de la filiación desde la ley de 3 de enero de 1973 inspirada por el Prof. Jean Carbonnier (que contribuyó a renovar en profundidad el derecho de familia en los años 60 y 70), ley ya reformada parcialmente en 1993 y 1994. Entre otros puntos relevantes, podemos subrayar la desaparición del concepto de filiación legítima, la simplificación de las acciones de impugnación de filiación, la determinación de la filiación materna en todo caso por la mera inscripción del apellido de la madre en los actas de nacimiento o el plazo de caducidad general para ejercer las acciones en materia de filiación que pasa de 30 a 10 años con algunas salvedades cuando consta la correspondiente posesión de estado.

Ahora bien, vamos a hacer un breve repaso de esta reforma y de sus consecuencias en el derecho de familia teniendo en cuenta que las reformas del derecho privado en el movimiento de armonización de los derechos en el marco europeo y comunitario siempre tienen un alcance mayor que la estricta aplicación de un derecho interno a un país determinado.

---

<sup>2</sup> Entre otros comentarios : J. Hauser, « Des filiations à la filiation », *RJPF* 2005-9/9 ; J. Massip, « Le nouveau droit de la filiation », *Deffrénois* 2005, 38303 et 38312 ; F. Granet et J. Hauser, « Le nouveau droit de la filiation », *D.* 2006, chron. 17. ; *Revista Droit de la famille*, enero 2006 - dossier : « La réforme de la filiation » ; F. Dekeuwer-Défossez, « Le nouveau droit de la filiation : pas si simple ! », *Droit civil*, nov. 2006, p. 34. ; A. M. Leroyer, « L'ordonnance n°2005-759 du 4 juillet 2005 », *RTDciv.* 2005, n°4 p. 836.

Se dice habitualmente que estas materias se excluyen de la armonización europea. Sin embargo como bien se ve estos últimos años, la Comisión y el Tribunal Superior de Justicia de las Comunidades europeas muestra especial interés hacia el derecho de familia mediante los imperativos de la cooperación judicial europea y la aplicación de los conceptos propiamente europeos de ciudadanía, responsabilidad paterna en el sentido desarrollado por el reglamento Bruselas II bis, pero también derecho al apellido<sup>3</sup>, los alimentos y el derecho de sucesiones entre otros.

Por supuesto, no se trata todavía de una armonización material como tal y el Derecho privado europeo en todo caso deberá respetar el principio de subsidiariedad. Este principio lo conoce ya el derecho español interno, por el art. 149.1.8 de la CE que podría servir en muchos aspectos de punto de partida para la futura armonización del Derecho privado europeo. Esta se configura también por la aportación de los derechos internos a una doctrina común dibujando un estatuto familiar *a mínima* basado sobre principios generales, tal como lo desarrolla el tribunal de Estrasburgo: recordemos que el legislador europeo se inspira del convenio europeo de protección de los derechos humanos y de la jurisprudencia de este tribunal que también construye parte del edificio del Derecho privado europeo.

Teniendo en cuenta la pluralidad de inspiraciones del Derecho privado europeo, creo que es muy importante tener esta aptitud a manejar los derechos europeos internos para entender mejor la futura y también necesaria armonización de los derechos.

Pues, volviendo a la materia del derecho de familia se trata de la evolución actual del estatuto civil de la persona o sea por lo que nos interesa, su filiación y su apellido que conocen desde hace unos años cambios muy rápidos y a veces radicales y con algunos rasgos comunes dentro del movimiento reformador europeo, incluso el español.

La última gran reforma del derecho de familia en Francia, que curiosamente se redactó por el ejecutivo y sin debate, mediante habilitación legislativa, la encontramos en el derecho de la filiación, que es el punto de partida del estatuto personal y familiar de la persona en derecho civil y por eso no es de poca importancia. Pues bien, la reforma que entrara en vigor

---

<sup>3</sup> STSJCE García Avello c/ Bélgica, 2003

en julio de este año, conlleva cambios considerables en el Derecho de familia a la vez que plantea problemas en muchos aspectos comunes a nuestros derechos. En primer lugar se puede calificar esta legislación de “*trompe l’oeil*” por sus trampas y la ilusión de unidad y de simplicidad que se desprende del texto (I). En segundo lugar sigue planteando el problema de la definición de la verdad, que es más bien plural, en materia de filiación (II)

### **I.- Una legislación en “*trompe l’oeil*”**

Asimismo como los maestros del barroco, los autores de la reforma, tal vez con menos talento, han querido dibujar una filiación en “*trompe l’oeil*” al hacer desaparecer el concepto de dilación matrimonial que a pesar de los esfuerzos del artista se desvelan a la mirada del espectador en otras razones por el mantenimiento del concepto de presunción de paternidad (A) y la adaptación de las reglas de determinación del apellido (B).

#### **A. La distinción entre filiación matrimonial y extra-matrimonial**

El aspecto mas relevante de la reforma es la supresión de la distinción entre filiación matrimonial (*légitime*) y extra-matrimonial (*naturelle*), dejando sin embargo intacta la presunción de paternidad, como último privilegio del matrimonio. Hay que notar en relación con el derecho de Camila que la permanencia de esta presunción es, en Francia, un argumento en contra de la admisión del matrimonio a personas de mismo sexo a pesar de todo lo que se sabe ya de las reformas de los derechos español, holandés o belga sobre este asunto y que, en cuanto al derecho español supuso una adaptación del derecho de filiación, la presunción de paternidad aplicándose solo en las hipótesis de matrimonio heterosexual. No hay tan solo el derecho del Québec en Canadá que reconozca la posibilidad de la presunción de doble maternidad cuando las “madres” jurídicas viven en similar relación de pareja. El derecho español ha escogido la vía de la neutralización de los géneros hablando de progenitores a pesar de la evidencia que la madre es (quasi) siempre Berta cuando la paternidad, no lo es. Es una manera de resolver el problema de los hijos adoptados por esposos / as de mismo sexo y de la doble paternidad/maternidad en este caso.

No se ve muy bien a primera vista cual podría ser el impacto real de la supresión de esta distinción salvo su impacto simbólico teniendo en

cuenta que casi la mitad de los hijos que nacen cada año son de padres no casados entre sí.

Pues sin embargo la hay en el hecho de que la filiación es ahora totalmente divisible lo cual tiene como consecuencia que la filiación paterna puede determinarse de manera independiente por ejemplo en caso de no aplicarse la presunción de paternidad (C. Civ., art. 313 y 314). También la posesión de estado se aprecia para cada uno de los cónyuges. Y por fin, el hecho de reclamar la filiación materna si se da el supuesto que la madre estaba casada en el momento del parto o de la concepción no conlleva la determinación automática de la filiación paterna del marido. Por supuesto, se suprime también la legitimación por no existir ya el concepto de filiación matrimonial. En conclusión, el padre y la madre determinan unilateralmente la filiación materna y paterna, siendo en este contexto la presunción de paternidad una anomalía jurídica que, desde mi punto de vista se justifica tan solo por una cómica reverencia hacia el matrimonio, o lo que queda de esta venerable institución.

En este sentido, no se puede descartar la posibilidad de que el tribunal europeo de los derechos humanos condene a Francia (y demás países) bajo el motivo que tales diferencias con las parejas de hecho no tiene ninguna justificación. Lo cual podría sostenerse teniendo en cuenta lo que queda de la obligación de convivencia matrimonial o de la obligación de fidelidad en el derecho matrimonial después de reforma del divorcio "Express" y unilateral, las parejas unidas por pacto civil de solidaridad (PACS) teniendo, según la propia interpretación del tribunal constitucional francés, un igual deber de comunidad de vida.

### **B. Consecuencias sobre la determinación de los apellidos**

También, como efecto de la supresión de la distinción de las filiaciones, se modifican las reglas sobre el apellido determinadas por leyes de 4 de marzo de 2002 y 18 de junio de 2003 que son desde ahora comunes a todos los hijos nacidos a partir de 1 de enero de 2005 (con una opción hasta el 30 de junio que viene reducida para los nacidos a partir de 1990) abriendo a los padres una original y muy complicada posibilidad de elección de apellido (o sea, el nombre de la madre, el nombre del padre o los dos en el orden elegido) siempre que se establezca la filiación de un niño respecto

a sus dos padres, como máximo el día de la declaración de su nacimiento o más adelante pero simultáneamente, lo cual se produce en los supuestos siguientes (C. Civ., art. 311-21 à 311-24) :

- En caso de aplicarse la presunción de paternidad ;
- O cuando el padre ha reconocido al hijo o bien antes del parto o bien en el momento de declarar al hijo.

Si no se cumplen estos requisitos, o de no rellenar el formulario de elección del apellido, se transmite un apellido único, el del marido o del padre que, sin beneficiar de la presunción de paternidad, reconoce simultáneamente al hijo. Se le atribuye el nombre de la madre en los demás casos salvo declaración conjunta de los padres, posibilidad abierta únicamente en el caso de que reconozca al hijo el padre después del nacimiento. En el caso de un reconocimiento previo, tenía que rellenar el formulario para hacer beneficiar al hijo de la opción legal y en todo caso puede imponer al hijo su apellido si se dan estas circunstancias.

Por ejemplo, me llamo Sánchez y tengo un hijo, Manuel, con una señorita Estévez (recuerda que hasta ahora ningún francés, salvo caso particular de la adopción simple o menos plena, podía tener un apellido doble): si estoy casado o si reconozco al hijo en los tres días de su nacimiento, y se pensó en rellenar con la madre de antemano el formulario de elección del apellido, se llamara el hijo: Manuel Sánchez o Manuel Sánchez-Estévez o Manuel Estévez o Manuel Estévez-Sánchez. Si en el mismo supuesto de hecho, no relleno el formulario a tiempo se llamara Manuel Sánchez. Pasa lo mismo en caso de desacuerdo entre los padres. Y con la supresión de la noción de filiación extra-matrimonial, se ha suprimido también la posibilidad para los padres (o para el hijo) de pedir al juzgado de familia un cambio de apellido, que se justificaba antes por el hecho de que la filiación extra-matrimonial era divisible y la matrimonial no lo era... Lo cual significa que la determinación del apellido es definitiva. Si reconozco al hijo después del nacimiento, la madre transmitirá su apellido: Estévez en mi ejemplo; quedando sin embargo la posibilidad de un acceso mediante declaración conjunta con la madre en este caso.

## II. Verdades de la filiación

Por lo visto, el mantenimiento de la presunción de paternidad se justifica por el mero hecho de la defensa del matrimonio y no de la verdad de la filiación o de su estabilidad (A). Por otra parte, si los conflictos de filiaciones deben resolverse a la luz de la verdad biológica, se abre de nuevo el debate sobre el derecho a conocer sus orígenes (B)

### A. Efectos de la presunción de paternidad y la justificación de su permanencia

Dicha presunción en derecho francés es similar a la regla del Art. 116 del C. Civ. esp. aun con algunas matices : existe el plazo mínimo de 180 y máximo de 300 días para la presunción de gestación que afecta la presunción de paternidad en periodo de separación legal, pero la madre puede, por el mero hecho de no declarar el nombre del marido, destruir automáticamente la presunción de paternidad. En este caso, el marido tiene que presentar una demanda especial para restablecer los efectos de la presunción de paternidad, sin tener más que probar la dilación biológica. Anteriormente a la reforma, el marido tenía que probar la reunión de hecho durante la separación de hecho antes de probar su paternidad. No se descarta sin embargo en los nuevos textos aplicables la pasividad para el marido de reconocer al hijo, siendo constante que la desaparición de la distinción entre filiación matrimonial y filiación extra-matrimonial, abre al padre todos los medios legales para determinar su filiación. Es un punto debatido de la reforma.

El restablecimiento automático de la presunción de paternidad por la posesión de estado ya no constituye un obstáculo para el marido el reconocimiento hecho por otro hombre, lo cual tenía su interés en caso de reconciliación de los padres. En los demás casos, la presunción de paternidad se restablece por la prueba de la posesión de estado, lo cual necesita un acta de notoriedad dado por el juez (C. Civ., Art. 317). Desaparece también la posibilidad, que sigue existiendo en derecho español de que el padre destruya la presunción de paternidad en los seis meses del parto mediante declaración autentica en caso de que el hijo nazca en los 180 días del matrimonio.

Con la desaparición del concepto de filiación, se elimina toda referencia a la filiación matrimonial contrariamente al derecho español. Como consecuencia de esta unificación de la filiación, las acciones de impugnación se encuentran reguladas en un marco común en cuanto a las condiciones para actuar, a la legitimación activa y a los plazos, como lo veremos mas adelante.

### **B. El debate sobre el conocimiento de sus orígenes y los conflictos de filiaciones**

La reforma mantiene el parto anónimo a pesar de las duras críticas de gran parte de la doctrina gracias a la sentencia favorable del tribunal europeo de los derechos humanos<sup>4</sup> que ha tenido en cuenta la posibilidad abierta por una ley de 22 de enero de 2002, de comunicar los elementos de su identidad si es posible y con el acuerdo de la madre. Es una particularidad del derecho francés que solo la comparte con Luxemburgo e Italia, y, hasta 1999, España, en una disposición hoy derogada. Concretamente, en el momento del parto, la madre puede solicitar que se preserve el secreto de su ingreso y de su identidad, y este secreto queda preservado durante toda su vida y mas si decide que su identidad no estuviera comunicada a la mayoría de edad del hijo. Éste se considera como hijo sin filiación conocida y es adoptable a los dos meses del parto, el plazo necesario para que la madre pueda renunciar al parto anónimo y reconocer a su hijo. A los dos meses, el hijo se considera como adoptable por los servicios de protección de la infancia que le colocan en una familiar adoptiva. A partir de este momento, el hijo, salvo decisión contraria del llamado "consejo de familia" de los servicios de protección, no se le puede restituir ni a su madre ni al hombre que se pretende padre biológico del menor salvo que éste haya reconocido al menor antes de que se coloque al hijo en su familia adoptiva. Esta última restricción a favor de los derechos del padre se debe a una reciente sentencia de la Cour de cassation (tribunal supremo) de 7 de abril 2006.

La determinación de la filiación puede hacerse respecto a la madre por la mera inscripción de su identidad en el registro civil del niño (una

---

<sup>4</sup> STEDH, 13 février 2003 ODIEVRE c/ France n° 42326/98

novedad de la reforma: anteriormente, en caso de filiación extra-matrimonial, la madre tenía que reconocer también al hijo a pesar de tener su identidad recogida regularmente en el registro civil del hijo) y también respecto al marido siempre cuando beneficia de la presunción de paternidad. La filiación puede verse establecida por posesión de estado que se declara por acta de notoriedad o por sentencia firme en caso de reclamación de filiación. Podemos notar que, a diferencia del derecho español, el reconocimiento no requiere en ningún caso una autorización incluso cuando el autor es menor de edad o cuando el hijo es mayor de edad. También el reconocimiento puede hacerse antes del parto por uno o ambos padres.

Pues bien, el problema que se plantea estriba en la posibilidad de impugnar una filiación biológicamente falsa. Es, sin lugar a dudas, un problema de fondo en el derecho de filiación de todos los ordenamientos jurídicos. También tiene que ver, particularmente en derecho español si se refiere a la jurisprudencia reciente del tribunal supremo, con un derecho fundamental, el de conocer su verdadera filiación. En el derecho anterior a la reforma, la solución era radicalmente diferente si la filiación era o no matrimonial y existía múltiples acciones con condiciones específicas y a veces muy barrocas como la impugnación seguida de una legitimación en caso de segunda boda con el verdadero padre del hijo adulterino siempre que este tenga menos de 7 años y a pesar de tener constituida una posesión de estado con su ex padre. Las acciones de impugnación o de reclamación, salvo disposición en contrario, estaban sometidas al plazo de caducidad muy largo de 30 años que además se suspendía durante la minoridad del hijo de modo que éste tenía hasta sus 48 años para impugnar su filiación en las condiciones legales. Pero en caso de reconocimiento de complacencia, el padre que había constituido regular posesión de estado con su hijo, podía impugnar la filiación durante tan solo 10 años a partir del acta de reconocimiento cuando la madre, el hijo o el verdadero padre tenían 30 años para impugnarla. En cambio, en la filiación matrimonial, en padre tenía una acción propia para impugnar la filiación en los 6 meses del parto o de su conocimiento o bien tenía que probar no tener posesión de estado con su hijo, esta última acción estando abierta a todo interesado. En cuanto a la reclamación de filiación paterna se la sometía a un plazo muy reducido de tan solo 2 años.

Este sistema muy complejo y discriminatorio no parecía muy adecuado con la realidad moderna. La reforma permite impugnar la filiación (ahora

única) en un plazo de 5 años cuando conste la correspondiente posesión de estado, o de diez años cuando falta ésta. Pues el nuevo artículo 333 del Código civil prohíbe como regla general, toda acción de impugnación contra la filiación probada por un título y la correspondiente posesión de estado de más de 5 años. Cuando conste la posesión de estado sin título probada por acta de notoriedad, se abre un plazo de 5 años para impugnarla. La regla parece simple, su aplicación es más complicada. Particularmente para determinar el punto de partida del plazo para apreciar la existencia de la posesión de estado a, al contrario, su desaparición. Lo más lógico hubiera sido considerar dicha filiación imprescriptible, la posesión de estado siendo una mera regla de prueba de la filiación. En el mismo sentido, con la misma concepción errónea de la posesión de estado y para evitar problemas con las sucesiones, el artículo 317 nuevo fija también un plazo de 5 años a partir de la cesación de la posesión de estado para hacer constar mediante acta de notoriedad la posesión de estado. En cuanto a la reclamación de filiación puede hacerse, en el plazo de diez años que corre desde la mayoría de edad cuando la ejerce el propio hijo. En definitiva, salvo el caso del ex hijo legítimo cuyo título esta confirmado por la correspondiente posesión de estado (antiguo Art. 322 C. Civ.) la reforma no facilita el derecho del niño y del padre biológico a restablecer su "verdadera" filiación. Esta opción del derecho francés puede justificarse

El conocimiento de la verdad biológica de la filiación ha sido siempre un aspecto muy polémico de la filiación. Basta recordar que en el derecho positivo francés, el derecho a conocer sus padres biológico esta ignorado en varios casos:

- En el caso del parto anónimo;
- En el caso de caducar el plazo de impugnación ido reclamación;
- En las procreaciones asistidas, ya que el derecho francés organiza el secreto sobre la identidad del donante.

En los casos de parto anónimo o de adopción con la identidad de los progenitores Quesada en secreto (posibilidad suprimida desde 2002 y desaparecidas en los hechos desde hace años), la ley de 22 de enero de 2002<sup>5</sup> organiza la brúqueda de informaciones a favor de los hijos adoptados

---

<sup>5</sup> Codificada en el Código de la asistencia social y de atención a la familia : *Code de l'aide sociale et des familles (CASF)* en los artículos L 147-2 y s.

sin que conste la identidad de los progenitores. En los hechos, el organismo que se dedica a estas investigaciones, el CNAOP, tiene pocos resultados positivos o bien por que no se puede encontrar la información o bien porque las madres biológicas se niegan a comunicar su identidad. Para entender bien la situación de los hijos sin filiación biológica conocida, hay que distinguir varios marcos legales: el parto anónimo que organiza el secreto de la identidad de la madre y la situación de los hijos que se admiten en los centros locales de atención al menor con consentimiento general a la adopción<sup>6</sup> En Francia no se puede adoptar directamente a un niño de menos de dos años salvo adopción intra familiar: C. Civ., Art. 348-5, siendo constante que el "consejo de familia" de dichos centros públicos tiene que escoger y a su vez consentir a su adopción, por lo menos en los casos en los que encuentren a una persona o una pareja que consienta a la adopción y que cumpla con los requisitos legales y administrativos (certificado de idoneidad) para la adopción de un niño admitido al servicio de atención al menor como "pupille de l'État". En el caso de nacer como consecuencia de un parto anónimo, el hijo no podrá tener acceso al identidad de su madre biológica a menos que se pueda determinar y si lo consiente (o si fallece antes, en caso de no haberse opuesto cuando vivía a la comunicación de su identidad). El Código civil mantiene en todo caso la prohibición de reclamación de filiación en este caso (C. Civ., Art.326).

\*

\* \*

### III. A modo de conclusión...o "el sueño de la princesa"

Este breve panorama de la reforma de la filiación en Francia nos recuerda que el estatuto civil y familiar de la persona no es una evidencia que se podría resolver por el conocimiento de sus orígenes biológicas. Como bien se sabe, las reglas en materia de filiación y apellido necesitan cierta estabilidad. Muchos estudios estiman en casi aproximadamente entre el 15% y el 20% los hijos cuyos padres jurídicos no son los padres biológicos y se

---

<sup>6</sup> En Francia no se puede adoptar directamente a un niño de menos de dos años salvo adopción intra familiar : C. Civ., art. 348-5.

plantea el problema de saber hasta qué punto se debe acceder a la reivindicación de muchos a conocer su orígenes biológicas y en determinados casos a impugnar su filiación en consecuencia. Tal vez los "kits" que se venden por Internet a pesar de eso tendrán éxito para los que quieran prescindir de autorización judicial.... ¿Quién no soñó una sóla vez ser el hijo o la hija de una princesa?