

## Ponderación de intereses en los juicios civiles de investigación de la paternidad

Los avances científicos en el campo de la genética humana han permitido que diversos asuntos legales encuentren solución con ayuda de pruebas científico-biológicas.<sup>1</sup>

Ejemplo de ello es el reconocimiento o impugnación de la paternidad en los juicios civiles, en donde la prueba pericial de los análisis del ADN (ácido desoxirribonucleico) asume una importancia fundamental para la determinación de la filiación.<sup>2</sup>

Los distintos criterios para definir y delimitar los supuestos en los que se puede admitir la prueba pericial en genética, cuando se involucra el interés superior del menor, ha tenido como resultado que la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación haya resuelto dos contradicciones de tesis, cuya jurisprudencia se analizará en el presente.

### 1. Jurisprudencia 1a./J.28/2013 (10a.)

La Primera Sala de la Suprema Corte emitió la jurisprudencia **1a./J.28/2013**<sup>3</sup>, derivada de la

---

<sup>1</sup> Luisa Fernanda Tello Moreno, *Pruebas de ADN y presunción de la paternidad en los juicios de filiación*, Instituto de investigación Jurídicas de la UNAM, pág. 207, consultable en: <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/derechos-humanos-cndh/article/view/5531/4878>

<sup>2</sup> *Ibidem*.

<sup>3</sup> Jurisprudencia constitucional, Seminario Judicial de la Federación y su Gaceta 1a./J.28/2013 (10a.), mayo de 2013 **RECONOCIMIENTO DE PATERNIDAD. EL INTERÉS SUPERIOR DEL MENOR DEBE PREVALECER EN EL JUICIO RELATIVO FRENTE A LA INSTITUCIÓN DE LA COSA JUZGADA.**

Cuando en un segundo juicio de reconocimiento de paternidad, el presunto progenitor opone la excepción de cosa juzgada bajo el argumento de que en un primer juicio ya fue absuelto, pero ello obedece a que en éste se omitió desahogar la **prueba** pericial en **genética**, la cual resulta ser la idónea para el esclarecimiento de la verdad, esa excepción no debe prosperar pues la cosa juzgada presupone que el juicio del cual deriva, "cumplió con las formalidades esenciales del procedimiento", lo que no puede considerarse satisfecho cuando en el primer juicio, pasando por alto el interés superior del menor, se omite ordenar el desahogo, ampliación o perfeccionamiento de esa **prueba**, ya que esa omisión no sólo infringe la formalidad relacionada con la oportunidad de ofrecer y desahogar pruebas, sino que además transgrede el derecho de acceso efectivo a la justicia del menor, pues aunque no le niega acceder a los órganos jurisdiccionales para que se resuelva la controversia, este derecho se vuelve ineficaz si dentro del procedimiento no se reconoce que por su propia condición requiere de una protección legal reforzada, la cual obliga a ordenar, incluso de oficio, su desahogo. Así, aun cuando se podría considerar que opera la excepción de la cosa juzgada formal, en tanto que cualquier violación cometida en perjuicio del menor pudo impugnarse oportunamente a través de los medios ordinarios o extraordinarios de defensa derivados del primer juicio, no opera la cosa juzgada material, pues el interés superior del menor en un juicio de reconocimiento de paternidad debe prevalecer al enfrentarse con dicha institución procesal, por ser el que resulta de mayor entidad, pues si bien es cierto que la cosa juzgada implica la imposibilidad de volver a discutir lo decidido en un juicio, porque la rigidez e inmutabilidad de la sentencia descansa en los principios de seguridad y certeza jurídica, consagrados en los artículos 14 y 17 de la Constitución Federal, también lo es que esos principios no pueden prevalecer frente al derecho del menor de indagar y conocer la verdad sobre su origen, ya que derivado de esa investigación podrá establecerse si existe o no una filiación entre él y el presunto progenitor; y de ser así, no sólo podrá acceder a llevar su apellido como parte del derecho a la identidad que le permite tener un nombre y una filiación, sino que, en conexión con tal derecho, se beneficiará el relativo a la salud; además, preferir el derecho derivado de la cosa juzgada, implicaría pasar por alto la obligación que el artículo 4o. de

contradicción de tesis 496/2012, en la cual tuvo que resolver si frente al interés superior del menor opera o no la institución de la cosa juzgada.

En dicha contradicción, el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, en el amparo directo 249/2011 consideró que, cuando en un segundo juicio de reconocimiento de paternidad, el presunto progenitor opone la excepción de cosa juzgada, se debe pedir por su idoneidad, la prueba pericial genética, de lo contrario no quedará resuelta la *litis* planteada de fondo (la cosa juzgada material), aún y cuando haya operado la cosa juzgada formal a efecto de que prevalezca el interés superior del menor ante el principio de cosa juzgada formal.

Por otro lado, el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y Civil del Décimo Noveno Circuito, al resolver el amparo directo 353/2009-I, funda su argumentación en la rigidez o inmutabilidad de la sentencia definitiva, sin hacer alguna distinción entre cosa juzgada formal y material y sin considerar el interés superior del menor.

Posteriormente, la Primera Sala conoció de la contradicción de las tesis, para determinar el criterio que debiera prevalecer en cuanto a la admisión de la prueba pericial en genética, analizando tanto la institución procesal de cosa juzgada como el interés superior del menor.

Para la Primera Sala, la institución de cosa juzgada, encuentra su fundamento constitucional en los artículos 14 y 17, relacionados con la seguridad jurídica y el derecho de acceso efectivo a la justicia; es decir, se identifica con una sentencia firme, en la que se presume fueron cumplidas todas las formalidades esenciales del procedimiento.

---

la Carta Magna impuso al Estado el propiciar el respeto a la dignidad de la niñez y el pleno ejercicio de sus derechos, lo cual podría anular la obligación que el propio precepto impone a los progenitores, en el sentido de satisfacer sus necesidades de alimentación, salud, educación y sano esparcimiento, sobre todo cuando la cosa juzgada que se pretende oponer frente al derecho del menor, deriva de un procedimiento en el que resulta evidente que se pasaron por alto sus derechos. Consultable en: <http://sjf.scjn.gob.mx/SJFSist/paginas/Reportes/ReporteDE.aspx?idius=24416&Tipo=2&Tema=0> y en: [http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/\(/FE8t7Y8PUqNK\\_cCqWYEJMkriOk6d5oxII2aVRfypirKFcTK9vilk3bNrLXgGSU\\_4dVMRNNtO-pXyds8nLQ123lm1No6R33jKHI88ttciGdZFFyvX65Ut1bPL3qp3EzQ3RNDTIDgsS3Vo8tSPM5nAXi2wcubjy5WnWvds5x2dZUI1\)\)/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?Epoca=1e3e1fdfd8f8cfd&Apendice=1ffdfcfcff&Expresion=&Dominio=Rubro,Texto,Prec edentes,Localizacion&TA\\_TJ=&Orden=1&Clase=DetalleTesisBL&NumTE=16&Epp=20&Desde=-100&Hasta=-100&Index=0&InstanciasSeleccionadas=6,1,2,3,4,5,50,7&ID=2003727&Hit=6&IDs=2005571,2004726,2004294,2003872,2003873,2003727,2003655,2003069,2003068,2003070,2003101,2001523,2000987,2000988,2000989,160227&tipoTesis=&Semario=0&tabla=&Referencia=THE\\_TESIS&Tema=5698](http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/(/FE8t7Y8PUqNK_cCqWYEJMkriOk6d5oxII2aVRfypirKFcTK9vilk3bNrLXgGSU_4dVMRNNtO-pXyds8nLQ123lm1No6R33jKHI88ttciGdZFFyvX65Ut1bPL3qp3EzQ3RNDTIDgsS3Vo8tSPM5nAXi2wcubjy5WnWvds5x2dZUI1))/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?Epoca=1e3e1fdfd8f8cfd&Apendice=1ffdfcfcff&Expresion=&Dominio=Rubro,Texto,Prec edentes,Localizacion&TA_TJ=&Orden=1&Clase=DetalleTesisBL&NumTE=16&Epp=20&Desde=-100&Hasta=-100&Index=0&InstanciasSeleccionadas=6,1,2,3,4,5,50,7&ID=2003727&Hit=6&IDs=2005571,2004726,2004294,2003872,2003873,2003727,2003655,2003069,2003068,2003070,2003101,2001523,2000987,2000988,2000989,160227&tipoTesis=&Semario=0&tabla=&Referencia=THE_TESIS&Tema=5698)

La Corte señaló que la prueba pericial genética, se debe considerar como una “formalidad esencial” en un juicio, para respetar el interés superior del menor, que tiene su fundamento en el artículo 4º constitucional.

Es debido precisar que, tanto con las reformas de junio del 2011 en materia de derechos humanos, por las cuales se amplió el marco de protección del interés superior del menor, como con la reforma del 12 de octubre de 2011 al artículo 4º constitucional, se elevó el interés superior del menor a rango constitucional.<sup>4</sup>

En efecto, se reconoció que el menor, por su falta de madurez física y mental, necesita una protección legal reforzada, con la que se le garantiza no solo indagar y conocer la verdad sobre su origen, sino una serie de derechos fundamentales, como el establecer la existencia de la filiación, para garantizarle otros derechos, como el derecho a la identidad (que comprende los derechos al nombre, nacionalidad y filiación), el derecho a la salud, de alimentos y sucesorios.

La Primera Sala resolvió que debe prevalecer el criterio del Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, ya que la prueba pericial genética se debe de considerar como una “formalidad esencial” en un juicio de reconocimiento de paternidad, por considerar que el interés superior del menor está por encima del principio de cosa juzgada formal.

## 2. Jurisprudencia 1a./J.55/2014

La Primera Sala de la Suprema Corte emitió la jurisprudencia **1a./J.55/2014**<sup>5</sup>, derivada de la

---

<sup>4</sup> 162354. 1a. XLVII/2011. Primera Sala. Novena Época. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXXIII, Abril de 2011, Pág. 310. **INTERÉS SUPERIOR DEL NIÑO. ES UN PRINCIPIO DE RANGO CONSTITUCIONAL IMPLÍCITO EN LA REGULACIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS MENORES PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 4o. CONSTITUCIONAL.** De acuerdo a una interpretación teleológica, el interés superior del niño es principio de rango constitucional, toda vez que en el dictamen de la reforma constitucional que dio lugar al actual texto del artículo 4o., se reconoce expresamente que uno de los objetivos del órgano reformador de la Constitución era adecuar el marco normativo interno a los compromisos internacionales contraídos por nuestro país en materia de protección de los derechos del niño. En este sentido, el interés superior del niño es uno de los principios rectores más importantes del marco internacional de los derechos del niño. En el ámbito interno, el legislador ordinario también ha entendido que el interés superior es un principio que está implícito en la regulación constitucional de los derechos del niño, ya que es reconocido expresamente en la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes como un principio rector de los derechos del niño. Consultable en: <http://ius.scjn.gob.mx/sifsist/Documentos/Tesis/162/162354.pdf>

<sup>5</sup> Jurisprudencia Civil, Gaceta del Semanario Judicial de la Federación 1a./J.55/2014 (10a.), septiembre de 2014  
**PRUEBA PERICIAL EN GENÉTICA. NO ES OBSTÁCULO PARA SU ADMISIÓN EN UN JUICIO DE INVESTIGACIÓN DE**

contradicción de tesis 430/2013, en la que se estudió si en un juicio de investigación de la paternidad, en el que se encuentra la existencia de un reconocimiento legal de paternidad asentado en el acta de nacimiento, opera el interés superior del menor.

En dicha contradicción, el Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Segundo Circuito, en el amparo en revisión 186/2013, señalaba que se podía admitir la prueba en genética, aunque existiera el reconocimiento voluntario de la paternidad asentada en el acta de nacimiento, con la finalidad de garantizar los orígenes biológicos del hijo reconocido.

Por su parte, el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Segundo Circuito, estimó que la filiación de los hijos nacidos del matrimonio resulta probada con el acta de nacimiento y con la del matrimonio de sus padres; y sólo sería necesario recurrir a la prueba pericial de ADN cuando no haya sido reconocida legalmente la paternidad con anterioridad al acta de nacimiento; de lo contrario, se podría ocasionar al demandado una afectación de imposible reparación.

En sus razonamientos la Primera Sala no tomó en cuenta la lógica del Segundo Tribunal en Materia Civil del Segundo Circuito, por considerar discriminatorio hacer distinciones entre los hijos nacidos dentro o fuera del matrimonio.

---

#### **PATERNIDAD QUE OBRE EN EL ACTA DE NACIMIENTO DEL ACTOR EL REGISTRO DE UN PADRE LEGAL (LEGISLACIONES CIVILES DE SINALOA Y EL ESTADO DE MÉXICO).**

La acción de investigación de paternidad constituye una de las vías para hacer valer el derecho humano de los menores a la identidad, de indudable rango constitucional derivado del artículo 4o. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de los artículos 7o. y 8o. de la Convención sobre los Derechos del Niño. Ahora bien, cuando en un juicio se ejerce esta acción en representación de un menor, no es obstáculo para la admisión de la **prueba** pericial en materia **genética** que en el acta de nacimiento del niño o niña obre el registro de un padre legal. Lo anterior es así ya que, si lo que se pretende es proteger la estabilidad de las relaciones familiares y la salud mental del menor, la mera admisión de la **prueba** pericial en **genética** no afectará por sí sola tales intereses, ya que el juez, de estimarlo conveniente, puede ordenar no dar a conocer los resultados de dicha **prueba** al menor, si determina que ello es mejor para el niño o niña. Por otro lado, si lo que se pretende evitar es la acumulación de estados de familia incompatibles entre sí, la mera admisión de la **prueba** pericial en **genética** no variará por sí sola el estado filiatorio del menor, por lo que el impedimento no resulta idóneo para lograr dicho fin. En efecto, tanto el establecimiento de la verdad biológica como el cambio de la filiación legal dependerán, en su caso, de otros factores -como son la integración de la litis, el resto del caudal probatorio aportado al juicio, y de forma preeminente, el interés superior del menor- los que deberán ser valorados por el juez atendiendo a las circunstancias específicas del asunto al momento de dictar la sentencia definitiva. Una conclusión contraria respecto de la admisión de la **prueba** pericial en materia **genética** en el juicio de investigación de paternidad afectaría de manera desmedida el derecho a probar del actor al prohibir la admisión del medio de convicción que resulta idóneo para acreditar su pretensión y haría nugatorio el derecho a la identidad de los infantes. Consultable en:

[http://200.38.163.178/sifsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?Epoca=1e3e10000000000&Apendice=1000000000000&Expresion=prueba%2520gen%25C3%25A9tica&Dominio=Rubro,Texto&TA\\_TJ=2&Orden=1&Clase=DetalleTesisBL&NumTE=49&Epp=20&Desde=-100&Hasta=-100&Index=0&InstanciasSeleccionadas=6,1,2,50,7&ID=2007454&Hit=6&IDs=2013849,2013044,2012558,2012572,2011496,2007454,2006686,2005451,2005295,2003727,2003551,2003680,2003716,2003019,2003076,2002612,2002163,2002014,2002015,161494&tipoTesis=&Semanao=0&tabla=&Referencia=&Tema=](http://200.38.163.178/sifsist/Paginas/DetalleGeneralV2.aspx?Epoca=1e3e10000000000&Apendice=1000000000000&Expresion=prueba%2520gen%25C3%25A9tica&Dominio=Rubro,Texto&TA_TJ=2&Orden=1&Clase=DetalleTesisBL&NumTE=49&Epp=20&Desde=-100&Hasta=-100&Index=0&InstanciasSeleccionadas=6,1,2,50,7&ID=2007454&Hit=6&IDs=2013849,2013044,2012558,2012572,2011496,2007454,2006686,2005451,2005295,2003727,2003551,2003680,2003716,2003019,2003076,2002612,2002163,2002014,2002015,161494&tipoTesis=&Semanao=0&tabla=&Referencia=&Tema=)

La Primera Sala determinó que, cuando en un juicio se ejerce una acción de investigación de paternidad en representación de un menor, el reconocimiento de la paternidad asentada en el acta de nacimiento, no es obstáculo para admitir la prueba pericial en genética, debido a que su sola admisión, no afectará por sí misma otros intereses como la estabilidad familiar y el estado mental del menor, *“ya que el juez, de estimarlo conveniente, puede ordenar no dar a conocer los resultados de dicha prueba al menor, si determina que ello es mejor para el niño o niña.”*<sup>6</sup>

También señala que el juez para establecer la verdad biológica e incluso el cambio de filiación legal, debe tomar en cuenta otros factores, *“como son la integración de la litis, el resto del caudal probatorio aportado al juicio, y de forma preeminente, el interés superior del menor- los que deberán ser valorados por el juez atendiendo a las circunstancias específicas del asunto al momento de dictar la sentencia definitiva.”*<sup>7</sup>

De la jurisprudencia comentada, se desprende la necesidad de que los jueces ponderen los diferentes intereses en conflicto, en los juicios donde se involucre la investigación de la paternidad, por lo que es fundamental que el juzgador siga parámetros racionales.

Para ello, es necesario recordar la teoría de Robert Alexy acerca de la estructura de la ponderación, cuyo punto de partida radica en que el objeto de la ponderación son los principios, principalmente los derechos fundamentales.

Por lo tanto, lo primero que se debe hacer es identificar los intereses en conflicto y verificar que los mismos tengan las características de principios, por estar contenidos en una convención internacional o en una constitución nacional. Una vez detectados los principios en juego, se deben comparar y evaluar justamente para saber cuál o cuáles deben prevalecer sobre otros.

Es necesario: a) conocer el grado de afectación o de la no satisfacción de un principio (o de varios) con respecto a otros; b) definir la importancia de la satisfacción del principio que juega

---

<sup>6</sup> ibidem

<sup>7</sup> ibidem

en sentido contrario y c) “evaluar si la importancia de la satisfacción del principio contrario justifica el perjuicio o el incumplimiento del otro”.<sup>8</sup>

Ahora bien, en casos de investigación de paternidad de menores de edad, se debe identificar, entre los intereses en juego, el interés superior del menor. Por lo que, conforme con los criterios de Alexy, el primer paso será un análisis con respecto a sus características y contenido.

Al respecto, el interés superior del menor está contemplado, tanto en el artículo 4º constitucional como en el artículo 3º de la Convención sobre los Derechos del Niño:

*“1. En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, **los tribunales**, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, **una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño** [...]”.*

Por consistir en una disposición bastante amplia, viene al caso una interpretación de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos (Corte IDH) en el caso “*Forneron e Hija vs. Argentina*”<sup>9</sup>, en la que se dictó un criterio interpretativo<sup>10</sup> en el que resalta la importancia de adecuar el interés superior a las particularidades del niño afectado:

*“Las características particulares de cada niño implican que su interés difiere del de otros, **por lo que se deben evaluar las circunstancias del caso**, para luego determinar el Interés Superior de acuerdo a ello. No es suficiente manifestar que se está decidiendo en el interés del niño en concreto, si no que **es necesario probar los elementos que permiten su construcción casuística**. Finalmente, dejar patente en la sentencia cada uno de aquellos pasos, de modo que sea posible un control ulterior”<sup>11</sup>.*

Así, se debe individualizar el interés superior del menor identificando todos los elementos

---

<sup>8</sup> Robert Alexy, *Derechos fundamentales, ponderación y racionalidad*, pág. 9, consultable en: [http://www.itei.org.mx/v3/micrositios/diplomado/2016/funcionariosUT/anexos/presentaciones/derechosfundamentales-ponderacion\\_y\\_racionalidad-rober\\_alexey.pdf](http://www.itei.org.mx/v3/micrositios/diplomado/2016/funcionariosUT/anexos/presentaciones/derechosfundamentales-ponderacion_y_racionalidad-rober_alexey.pdf)

<sup>9</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Forneron e Hija vs. Argentina*, No. 242, serie C, sentencia de fecha 27 de Abril de 2012.

<sup>10</sup> Frente a este criterio de interpretación, es debido aclarar que la Corte IDH no es el encargado de interpretar la Convención sobre los Derechos del Niño por ser del sistema universal y no regional.

<sup>11</sup> En el ensayo “*La protección de los derechos de niños, niñas y adolescentes en el Sistema Interamericano*”, Pág. 4, consultable en: [http://www.centroeticajudicial.org/uploads/8/0/7/5/80750632/-la\\_protección\\_de\\_los\\_derechos\\_de\\_los\\_niños.pdf](http://www.centroeticajudicial.org/uploads/8/0/7/5/80750632/-la_protección_de_los_derechos_de_los_niños.pdf)

necesarios, como el tipo de filiación o las relaciones familiares del menor, que permitan elaborar una construcción casuística para poder identificar la identidad biológica o social del menor.

Por ejemplo, en la filiación del niño concebido durante la unión matrimonial, la probabilidad de que la maternidad y paternidad biológicas coincidan con la jurídica es muy alta. Si se cuestiona, generaría incertidumbre, por haberse consolidado una relación familiar tan estrecha entre el niño y los padres y una intromisión en el núcleo familiar por parte de una persona ajena al niño puede afectar psicológicamente al menor.<sup>12</sup>

Mientras, en el caso de una filiación natural o extramatrimonial, la situación del niño es diferente, debido a que la incertidumbre de su filiación produce que el niño no tenga una historia familiar, biológica o social; y puede que sea del interés propio del menor descubrir sus posibles vínculos familiares, a los que se unen otros derechos como se expuso anteriormente.

En este último caso, para respetar el derecho a la identidad del menor, que constituye un derecho fundamental en sí mismo, que encuentra su protección en el artículo 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño<sup>13</sup> y en el párrafo octavo del artículo 4 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,<sup>14</sup> además de ser un aspecto importante del interés superior, resulta de mayor importancia la investigación de la paternidad.

En relación al derecho a la identidad la Corte IDH ha indicado que:

*“Puede ser conceptualizado, en general, como el conjunto de atributos y características que permiten la individualización de la persona en sociedad [...] La*

---

<sup>12</sup> María de Montserrat Pérez Contreras, “Derecho de familia y sucesiones”, Universidad Nacional Autónoma de México, 2010, Capítulo décimo. La Filiación, consultable en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3270/1.pdf>

<sup>13</sup> Artículo 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño. AG, Res., 44/25 (1989), vinculación de México 21 de Septiembre 1990. Publicación en el Diario Oficial de la Federación 25 de enero de 1991: 1. *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.*

<sup>14</sup> Artículo 4º... Toda persona tiene derecho a la identidad y a ser registrado de manera inmediata a su nacimiento. El Estado garantizará el cumplimiento de estos derechos. La autoridad competente expedirá gratuitamente la primera copia certificada del acta de registro de nacimiento.”

*identidad personal está íntimamente ligada a la persona en su individualidad específica y vida privada, sustentadas ambas en una experiencia histórica y biológica, así como en la forma en que se relaciona dicho individuo con los demás, a través del desarrollo de vínculos en el plano familiar y social [...] **Las relaciones familiares y los aspectos biológicos de la historia de una persona, particularmente de un niño o una niña, constituyen parte fundamental de su identidad**, por lo que, toda acción u omisión del Estado que tenga efectos sobre tales componentes, puede constituir una violación del derecho a la identidad. Es por ello que la identidad, si bien no es un derecho exclusivo de los niños y niñas, entraña una importancia especial durante la niñez.”<sup>15</sup>*

Por otra parte, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en los casos *Chavdarov c. Bulgaria*<sup>16</sup> y *Kroon y otros c. los Países Bajos*<sup>17</sup>, que versan sobre el reconocimiento de la paternidad resalta la importancia de la vida familiar y condena las injerencias arbitrarias.

“El respeto de la vida familiar exige que la realidad biológica y social prevalezca sobre una presunción legal cuando choque de frente tanto con los hechos establecidos como con los deseos de las personas implicadas, sin realmente beneficiar a nadie.”<sup>18</sup>

El Tribunal, en estos casos, señaló que el artículo 8 del Convenio Europeo<sup>19</sup> busca proteger al individuo contra injerencias arbitrarias de los poderes públicos en su “vida familiar”, por ello dictó como regla general que el demandante, en un juicio de reconocimiento de paternidad, debe probar el haber establecido relaciones personales y familiares con el menor. Así, resolvió el caso *Kroon* favoreciendo una relación familiar paternal que pertenecía a una unidad familiar donde el menor nació, respecto a una paternidad biológica, donde el padre biológico desapareció sin instaurar alguna relación o vínculo familiar personal con su hijo.

Por ello, es necesario identificar tanto los medios eficaces, como las condiciones para proceder a una investigación sobre la paternidad, para determinar si esta investigación

---

<sup>15</sup> (CIDH), informe sobre el “Derecho del Niño y la Niña a la Familia. Cuidado Alternativo. Poniendo fin a la Institucionalización en las Américas”, pág. 22-23, en Corte IDH. *Caso Forneron e hija Vs. Argentina*. Sentencia de fecha de 27 de abril de 2012 Serie C No. 242, párr. 123. *Caso Gelman Vs. Uruguay*. Sentencia de fecha de 24 de febrero de 2011 Serie C No. 221, párr. 122, y *Caso Contreras y otros Vs. El Salvador*. Sentencia de fecha de 31 de agosto de 2011 Serie C No. 232, párr. 113, consultable en: <http://www.acnur.org/t3/fileadmin/Documentos/BDL/2014/9526.pdf>

<sup>16</sup> Caso *Chavdarov c. Bulgaria*, Tribunal Europeo de Derechos Humanos sentencia n. 3465/03, consultable en: <http://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-102338%22%5D%7D>

<sup>17</sup> Caso *Kroon y otros c. los Países Bajos*, Tribunal Europeo de Derechos Humanos sentencia n. 18535/91, párrafo n. 40, consultable en: <http://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57904%22%5D%7D>

<sup>18</sup> *Ibíd.*, Caso *Kroon y otros c. los Países Bajos*, párrafo n. 40.

<sup>19</sup> Artículo 8 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales (CEDH): 1. *Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.* 2. *No podrá haber injerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho, sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley y constituya una medida que, en una sociedad democrática, sea necesaria para la seguridad nacional, la seguridad pública, el bienestar económico del país, la defensa del orden y la prevención del delito, la protección de la salud o de la moral, o la protección de los derechos y las libertades de los demás.*



constituye o no una injerencia arbitraria en la vida familiar.

La prueba pericial genética del ADN, es el medio más eficaz para determinar la paternidad.<sup>20</sup> Dicha prueba, no implica una violación a la privacidad de las personas pues con ella no se revela todo el mapa genético de la persona. Solo tiene como fin determinar la existencia o no de una relación de ascendencia entre el presunto progenitor y el menor de edad,<sup>21</sup> y las condiciones se darán en cada caso concreto, tomando en cuenta quien es el demandante, y si llega a satisfacer o beneficiar el interés del menor.

En conclusión, se puede afirmar que, aplicando la teoría de ponderación de R. Alexy, se deberán evaluar correctamente, todos los derechos del menor en juego, atendiendo siempre el grado de satisfacción de los derechos del menor en cada caso concreto, para la valoración de la prueba pericial en genética.

---

<sup>20</sup> “Esta constituye el método más preciso, confiable y contundente para el establecimiento de relaciones paterno-filiales, pues es la vía que posibilita de la mejor manera la determinación de la identidad de un individuo. Además, se aclaró que en la realización de la prueba no se analiza la totalidad del mapa genético de la persona sino únicamente la huella genética, por lo que no puede arrojar información personalísima sobre otros aspectos genéticos del sujeto ajenos a la materia del juicio en particular” en Luisa Fernanda Tello Moreno, *Pruebas de ADN y presunción de la paternidad en los juicios de filiación*, Instituto de investigación Jurídicas de la UNAM, pág. 211, consultable en: <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/derechos-humanos-cndh/article/view/5531/4878>

<sup>21</sup> *Ibidem*, pág. 218.