

UNIVERSIDAD AUSTRAL DE CHILE
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Escuela de Derecho

Hacia una interpretación extensiva
del Artículo 196 del Código Civil

MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO
DE LICENCIADO EN CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES

Profesor Patrocinante: Karin Exss Krugmann

Alumnos: Carlos Carnevali Dickinson

Bárbara Grob Duhalde

Valdivia Chile 2002

Valdivia, 15 de noviembre de 2002

Señor
Juan Omar Cofré L.
Director Instituto de Ciencias Jurídicas
PRESENTE

Señor Director:

La Memoria de Prueba que, en conformidad a lo dispuesto en el artículo 41 del Reglamento para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Austral de Chile, me corresponde informar, lleva por título "**HACIA UNA INTERPRETACIÓN EXTENSIVA DEL ARTICULO 196 DEL CÓDIGO CIVIL**", y ha sido realizada por don Carlos Carnevali Dickinson y doña Bárbara Grob Duhalde.

El trabajo presentado por los postulantes al grado académico señalado, se encuentra dividido en ocho capítulos, un apartado con las conclusiones, y las fuentes consultadas alcanzan a veinte textos, dos revistas y publicaciones periódicas; introduciéndose en él cuarenta y ocho citas de diversos autores.

En los dos primeros capítulos, "**Las Acciones de Filiación**" y "**Acciones de Filiación contempladas en el Código Civil con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 19.585**", la señora Grob y el señor Carnevali tal como lo indican al inicio de esta parte, realizan una apretada síntesis de la regulación actual de las acciones de filiación y de los tipos de filiación existentes antes de que comenzara a regir la ley 19.585, y cuya finalidad no es otra que la de entregar, en forma previa, el contexto legal mínimo necesario para el estudio del artículo 196 del Código Civil.

En el capítulo tercero, "**Historia Legislativa**" tal como se desprende de su título hacen una breve reseña de carácter histórico de la norma objeto central del estudio; elemento histórico que contribuirá a la labor interpretativa que deben realizar los distintos operadores jurídicos, en especial, los jueces.

En el capítulo cuarto, "**Tenor Literal del Artículo 196 del Código Civil**", comienzan con la reproducción de aquellas partes que les parecen más relevantes de la opinión de Hernán Corral Talciani, para luego hacer lo propio respecto de Paulina Veloso Valenzuela, en un intento por demostrar cómo a partir de un mismo estudio, los autores señalados llegan a conclusiones diferentes; el primero a una interpretación restrictiva de la norma y, la segunda a una interpretación amplia de la misma, pero

manteniéndose ambos dentro de las normas de interpretación que contiene el Código Civil. Además destacan el impacto que puede tener seguir una u otra tesis para el actor y para el juez, al decidir el ejercicio de la acción y al pronunciarse acerca de su admisibilidad respectivamente, sosteniendo la insuficiencia de la interpretación literal de la norma. Por ello, anuncian la necesidad de recurrir a una interpretación armónica de la norma con el resto del ordenamiento jurídico, principalmente, la Constitución Política.

En el capítulo quinto, **"El Principio de la Supremacía Constitucional y la interpretación conforme a la Constitución. Situación de los Tratados internacionales relativos a Derechos Humanos"**, y tal como lo habían anunciado, inician su interpretación basada en la superposición de otro elemento de interpretación, no contenido en el Código Civil, el de la adecuación a la norma constitucional. En opinión de los memoristas la consideración de este elemento derivado del principio de la supremacía constitucional viene a alterar el modo en que tradicionalmente se ha interpretado la ley en nuestro país por una parte y por otra, viene a entregar al juez intérprete la custodia de los derechos fundamentales por la vía de esta nueva forma de interpretación.

En esta parte se hacen cargo además, de la repercusión que tiene en labor interpretativa, en materia de derechos fundamentales, la incorporación de los Tratados Internacionales ratificados por nuestro país y que se encuentren vigentes, en relación con la exigencia que impondría, entre otros, a los jueces, de subordinar toda decisión al respeto de las "garantías constitucionales", por sobre cualquier texto normativo, teniendo presente lo dispuesto en el artículo 5° de la Constitución Política en relación con su artículo 19 N°26, señalando que en la práctica aún no se ha evolucionado en este sentido. Resulta interesante, considerando su complejidad, el planteamiento e ilación que hacen los autores de la aplicación de normas constitucionales y de Tratados Internacionales para el amparo los derechos fundamentales que se encontrarían involucrados en un asunto tan específico como lo es el tema de la Memoria de Prueba.

En el capítulo sexto, **"Derechos Fundamentales involucrados. Dignidad de la Persona Humana. Derecho al Honor. Derecho de Acceso a la Justicia. Interés Superior del Niño"**, y como consecuencia lógica de lo que exponen en el capítulo precedente, se dedican a identificar los derechos fundamentales involucrados en la norma en estudio. Es así como en primer lugar se refieren a la dignidad de la persona humana, abocándose a delimitar el concepto y establecer su contenido, reconociendo que ello es ineludible para determinar el alcance con que se interprete el requisito de admisibilidad del artículo 196 del Código Civil. En segundo lugar, se ocupan de] derecho al honor, ligándolo acertadamente con el anterior para efectos de resolver un eventual conflicto o colisión, o la sola repercusión de uno en otro. En opinión de los autores de ocurrir alguna de las situaciones anteriores, el legislador entrega los recursos necesarios para proteger uno y otro derecho, haciéndose cargo especialmente de las opiniones que anuncian excesos y consiguientes lesiones al honor del demandado. En este sentido es interesante el postulado que el derecho al honor se cautela mejor admitiendo a tramitación la demanda que dejando en la duda la filiación, por consiguiente el honor, por declaración de inadmisibilidad del libelo.

En el mismo capítulo, tratan el derecho de acceso a la justicia como categoría de derecho fundamental, manifestando una opinión crítica basada en la falta de rigor y

énfasis en la consagración constitucional de este derecho. Además, tratan sintéticamente pero con claridad el tópico del derecho a la acción, en cuanto a sus titulares, objeto y contenido. Por último, se preocupan del interés superior del niño teniendo presente el alcance de los Tratados Internacionales sobre derechos humanos, ratificados por nuestro país, en la labor interpretativa de una norma jurídica interna. Destacan la importancia otorgada por los legisladores al interés aludido durante la tramitación de la Ley 19.585, elevado a la categoría de principio fundamental de la nueva normativa. Esto último les permite sostener que es ineludible que el menor pueda averiguar su verdad biológica por sobre un posible atentado al honor del demandado.

En el capítulo séptimo, "**Modelo Histórico. Jurisprudencia Española**", habiendo tenido el legislador como referente la norma del Código Civil español, incorporan en esta parte del trabajo jurisprudencia española con el fin de constatar que el criterio seguido por ella, en cuanto al principio de prueba para la admisibilidad de la demanda, es muy amplio. Resulta innecesario, por ser evidente, pronunciarse acerca de la importancia que tiene y la influencia que pudiere ejercer dicha jurisprudencia en el intérprete de la norma chilena.

En el capítulo octavo, "**Jurisprudencia de la Corte Suprema**", reproducen, con la reserva que la ley exige, dos sentencias de la Corte Suprema, que según expresan son las únicas que hasta la fecha del presente trabajo existen.

En la última parte, los autores entregan sus conclusiones. De ellas, la más importante, atendido el propósito que los guió en su trabajo, es aquella en que sostienen que la interpretación del artículo 196 del Código Civil, atendido el ordenamiento jurídico nacional y los principios que lo inspiran, debe ser amplia, en términos que para la admisibilidad de la demanda sea suficiente "cuando ella contenga una narración circunstanciada y detallada de los hechos, que puedan dar un indicio de verosimilitud al tribunal, para que sea en la etapa probatoria, y su posterior sentencia, donde se determine la veracidad o falsedad de la pretensión del demandante."

El aporte, de los memoristas, defensores de una interpretación amplia de la norma, radica en la incursión, a través de una materia muy específica, en un tema instalado en la discusión jurídica, pero ciertamente aún no resuelto, como lo es la constitucionalización del derecho.

En mérito de las consideraciones antes expuestas, la profesora que suscribe, es de opinión que la Memoria que informa tiene mérito suficiente para ser calificada con nota 5,5 (cinco coma cinco).



KARIN EXSS KRUGMANN
PROFESORA DE DERECHO CIVIL

INDICE

1 - Introducción y planteamiento del problema.	1
2.- Capítulo I: Las Acciones de Filiación	9
A) Concepto.....	9
B) Características de las Acciones de Filiación	10
C) Acción de Reclamación de la Filiación.....	10
D) Acción de Impugnación de la Filiación	12
3.- Capítulo II: Acciones de Filiación contempladas en el Código Civil con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 19.585.....	16
A) Generalidades	16
B) Acciones que conciernen a la filiación legítima.....	17
C) Acciones que conciernen a la filiación natural.....	17
D) Acciones que conciernen a la filiación simplemente ilegítima .	18
E) Acciones de reclamación de estado en la filiación natural.....	19
E.1) Cuestiones previas.....	19
E.2) Reconocimiento judicial de hijo natural.....	20

E.3) Reconocimiento judicial del N° 2 del artículo 27 1 . Instrumento del cual se desprende una confesión de paternidad o maternidad.	21
4.- Capítulo III: Historia Legislativa.....	24
5.- Capítulo IV: Tenor Literal del artículo 196 del Código Civil	32
6.- Capítulo V: El Principio de la Supremacía Constitucional y la interpretación conforme a la Constitución. Situación de los Tratados internacionales relativos a Derechos Humanos.....	37
7.- Capítulo VI: Derechos Fundamentales involucrados. Dignidad de la Persona Humana. Derecho al Honor. Derecho de Acceso a la Justicia. Interés Superior del Niño.....	44
A) Dignidad de la Persona Humana.....	44
B) Derecho al Honor.....	49
C) Derecho Fundamental de Acceso a la Justicia	53
C. 1) Derecho de Acción en el Derecho chileno	53

C.2) Titulares del Derecho de Acción.....	56
C.3) Objeto del Derecho de Acción.....	57
C.4) Contenido del Derecho de Acción.....	57
D) Interés Superior del Niño	59
8.- Capítulo VII. Modelo Histórico: Jurisprudencia Española	67
9.- Capítulo VIII. Jurisprudencia de la Corte Suprema.....	71
A) Sentencia de 6 de marzo de 2002	71
B) Sentencia de 18 demarzode2002.....	77
10.-Conclusiones.....	81
Bibliografía.....	87

Hacia una interpretación extensiva del artículo 196 del Código Civil

Introducción y planteamiento del problema

El siguiente trabajo surge de la constatación, a cuatro años de la entrada en vigencia de la Ley 19.585, que introduce importantes modificaciones al Código Civil, de las diversas interpretaciones que se le han dado al artículo 196 de ese cuerpo legal¹, relativo al control previo de admisibilidad de las acciones, que en materia de filiación, formule el demandante.

Señala el artículo 196 del Código Civil, ubicado en el Libro I “De las personas”, título VIII “De las acciones de filiación”:

“El juez sólo dará curso a la demanda si con ella se presentan antecedentes suficientes que hagan plausibles los hechos en que se funda.

Cuando no le dé curso por este motivo, ordenará notificar su resolución de oficio y por receptor de turno a la persona contra quien se intentó la acción.”

La ley 19.585 estableció un requisito previo de admisibilidad de la demanda, cual es, el de presentar antecedentes suficientes que hagan plausibles los hechos en que se funda la acción de filiación correspondiente.

Sin embargo, en la práctica² se ha observado que no existe ninguna uniformidad al momento de aplicar tal norma, existiendo algunos jueces que la aplican otorgándole una interpretación amplia, admitiendo a tramitación la

¹ En adelante toda mención a un artículo en el que no se indique el cuerpo legal al que pertenece debe ser entendido referido al Código Civil.

² La observación se limita a los tribunales de la Provincia de Valdivia, existiendo la posibilidad que sea un reflejo de lo que ocurre a nivel nacional, pero sin contar con la certeza de que así acontezca, certeza que sólo sería posible adquirir a partir de un estudio sustentado con mayores recursos económicos y de tiempo.

demanda en base al mero relato que efectúa la persona que acciona, y otros que la interpretan en forma restrictiva, exigiendo al menos una información sumaria de testigos o una declaración jurada de la demandante.

Lamentablemente, los Tribunales Superiores de Justicia, salvo contadas excepciones³, no se han pronunciado claramente sobre el tema lo que contribuye a esta disparidad de criterios.

El tema, aún cuando reciente, no ha dejado de ser controvertido, al menos a nivel doctrinario. Esto, por cuanto si bien se trata de una norma que otorga amplio arbitrio al juez, éste no puede guiarse por criterios meramente subjetivos que resten toda confiabilidad a las decisiones de un tribunal determinado, por lo que al menos deberá sustentarlas en una interpretación extensiva o restrictiva de la norma legal, en base a la cual, abordará las acciones futuras.

Además de controvertido es un tema de gran trascendencia social, principalmente en lo concerniente a las acciones de reclamación de paternidad. Según cifras de 2001, 27.556 menores- el 11, 2% del total de nacidos- fueron inscritos sólo por la madre, y en el primer semestre de 2002, 5.606 menores se enfrentaron a la misma situación. Además, tal importancia se ve corroborada al revisar las cifras que se refieren a los exámenes de ADN practicados en nuestro país. En efecto, la realización de estos exámenes ha experimentado un alza notable. De acuerdo con las entidades que realizan el test, desde que esta prueba biológica fue aceptada en nuestra legislación, el aumento de los exámenes ha sido constante. En el Servicio Médico Legal, la demanda creció

³ Existen solo dos pronunciamientos de la Corte Suprema, referidos al tema que nos ocupa, los cuales se revisarán en el Capítulo VII del presente trabajo.

de 280 pruebas en el año 1999, a 2005 en el año 2001⁴. Son numerosas las demandas que diariamente ingresan a los Juzgados de Letras en el ejercicio de esta acción de reclamación, de cuyo resultado no sólo derivarán consecuencias patrimoniales trascendentales sino que influirán de manera decisiva durante toda la vida social de los involucrados, y principalmente del menor. Es una realidad que en nuestra sociedad son discriminadas aquellas personas que no tienen una filiación paterna establecida. Aún cuando es una realidad que se ha atenuado, y que debiese tender hacia la desaparición, no es menos cierto que aún nos encontramos lejos de tal ideal.

Relacionado con lo anterior, es indudable que se trata de un tema sensible, como todos aquellos que tocan directamente a la familia. Hay que tener presente que en muchos de estos casos pueden ser dos familias las afectadas por un proceso judicial de esta naturaleza. Por una parte, se encontrará involucrada la familia constituida por el menor y la madre soltera, y por otra, se podrá afectar a la familia constituida por el presunto padre. Este es el caso más frecuente y el que motivó la inclusión de este requisito previo de admisibilidad de la demanda, por cuanto, como tendremos la oportunidad de analizar, se intentó conciliar ambos intereses: la libre investigación de la paternidad, y la protección de la paz familiar⁵ y del honor del demandado.

También hay que tener presente que existe un interés social comprometido, en el sentido que todos los menores debiesen tener su filiación determinada, de no ser así será el Estado quien deberá asumir los costos de tal indeterminación. En efecto, cuando el menor tiene determinada su filiación

⁴ CUERPO A. *El Mercurio*. Martes 30, Santiago, julio de 2002.

⁵ Entendida ésta última referida a la familia constituida por el presunto padre.

tanto respecto del padre como de la madre, existen mayores posibilidades de que su educación, alimentación, vestuario y subsistencia se encuentren hasta cierto punto aseguradas, porque al existir la obligación legal de que ambos padres concurren en los gastos de mantención, hay dos patrimonios comprometidos en la subsistencia del hijo. Por el contrario, si no se encuentra determinada la filiación respecto del padre, la madre, o ambos, al no encontrarse ningún patrimonio comprometido, o sólo uno, será el Estado el que a través de las instituciones de asistencia social cubra las necesidades básicas del menor.

De la lectura de lo anterior, el lector ya podrá notar que estamos frente a un tema que escapa al ámbito sustantivo civil, aún cuando nos encontramos estudiando una disposición inserta en el Código Civil. Si hemos hablado de la libre investigación de la paternidad, propia de la dignidad humana, y si además nos hemos referido a la protección de la familia y al honor del demandado, resulta ineludible recurrir al catálogo de Derechos Fundamentales consagrados en la Constitución Política de la República de Chile⁶ y a los Tratados Internacionales ratificados por nuestro país, y que se encuentren vigentes⁷, con el objeto de realizar una interpretación adecuada de la disposición objeto del presente trabajo. Es más, no sólo se encuentran involucrados conceptos tan fundamentales como el de la dignidad humana, la familia y el honor, sino que también el derecho fundamental de acción o derecho a la tutela judicial efectiva, que puede verse afectado por una

⁶ En adelante toda mención a la Constitución deberá ser entendida como referida a la Constitución Política de la República de Chile.

⁷ En adelante toda alusión a los Tratados Internacionales deberá ser entendida a aquellos Tratados Internacionales que cumplen con los requisitos de haber sido ratificados por nuestro país y de encontrarse vigentes.

interpretación restrictiva del artículo 196 del Código Civil, y que nos sitúa incluso en ámbitos propios del Derecho Procesal. Esto queda ilustrado en la legislación española. Como veremos, al analizar la historia legislativa de la disposición, ésta tuvo por modelo el artículo 127 del Código Civil Español, artículo que recientemente fue trasladado de ese cuerpo legal al Código de Enjuiciamiento Civil⁸.

Por lo tanto, resulta evidente que se trata de un tema tratable desde muchos ángulos, que abarca de lo normativo a lo axiológico. Nosotros intentaremos arribar a una conclusión estudiando únicamente las consideraciones jurídicas, ya sea desde el punto de vista constitucional, civil o procesal. Sin embargo, es imposible desconocer que existe una carga axiológica que influye al momento de realizar una interpretación, carga de la que intentaremos librarnos para llegar a una conclusión puramente jurídica.

El trabajo se estructurará de la siguiente manera:

El primer capítulo se refiere a las acciones de filiación contempladas en nuestra legislación. Se trata sólo de una revisión general, por cuanto no es el objeto de nuestro trabajo el efectuar una repetición de conceptos que se encuentran en cualquier texto jurídico relativo al tema. Lo incluimos, únicamente, por cuanto nos parece que es importante para el lector, tener presente ciertos conceptos básicos para el entendimiento de la materia que nos ocupa. Se realiza un análisis de las acciones de filiación, porque debemos recordar que el artículo 196 del Código Civil se encuentra entre las normas de

⁸ Código de Enjuiciamiento Civil, Capítulo III, De los procesos sobre filiación, paternidad y maternidad, artículo 767 N°1, que dispone: “Especialidades en materia de procedimiento y prueba: 1. En ningún caso se admitirá la demanda sobre determinación o impugnación de la filiación si con ella no se presenta un principio de prueba de los hechos en que se funda.”

aplicación general para todas las acciones. Sin embargo, debemos tener presente lo señalado con anterioridad: la gran aplicación de esta disposición se encuentra en la acción de reclamación, más específicamente, en la acción de reclamación de paternidad.

El segundo capítulo aborda las acciones de filiación que se contemplaban en el Código Civil con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 19.585. Se realiza un resumen acerca de las categorías de filiación que existían y las acciones que las determinaban. Como veremos, se trata de un tema que puede resultar relevante porque algunas de esas normas establecían requisitos de admisibilidad de la demanda que se pueden comparar e incluso asimilar al establecido en el actual artículo 196 del Código Civil.

El tercer capítulo se centra en la historia legislativa del establecimiento de la disposición. Veremos la evolución que se produce en la redacción de la norma desde el mensaje del Presidente de la República hasta su promulgación definitiva como Ley de la República.

El cuarto capítulo se refiere al estudio del tenor literal del artículo objeto del presente trabajo, estudio que se basa en lo señalado por los únicos autores que se han referido al tema, esto es, Hernán Corral Talciani y Paulina Veloso Valenzuela. La importancia de este capítulo deriva de la interpretación que se ha realizado del artículo 196 del Código Civil, a partir del elemento gramatical de interpretación, consagrado en los artículos 19 y 20 del mismo cuerpo legal.

En el quinto capítulo se aborda al principio de la supremacía constitucional y la interpretación conforme a la Constitución, además de

estudiar la situación de los Tratados Internacionales relativos a Derechos Humanos, que se encuentren vigentes y hayan sido ratificados por Chile. Este capítulo surge al constatar la necesidad de realizar una interpretación de la norma más extensa, más conforme a la totalidad del ordenamiento jurídico, más aún cuando a nuestro juicio se encuentran involucrados una serie de derechos que escapan al ámbito exclusivo del Derecho Civil.

El capítulo sexto, relacionado directamente con el anterior, se ocupa del tema de los Derechos Fundamentales que resultan involucrados, en nuestra opinión, en el tema objeto de este trabajo. De esta manera, haremos referencia, en primer lugar, a la dignidad de la persona, concepto fundamental y base de nuestro ordenamiento jurídico y que se estaría afectando mediante una interpretación restrictiva del artículo 196 del Código Civil. En segundo lugar, analizaremos el derecho fundamental al honor, argumento central de las tesis restrictivas a la libre investigación de la paternidad. En tercer lugar, revisaremos el derecho fundamental a la acción, derecho que pudiese verse amenazado con una interpretación restrictiva de la disposición en estudio. Para llegar a esa conclusión, sin embargo, deberemos analizar si tal derecho se encuentra consagrado en nuestra Constitución, cuál sería su contenido y determinar si sería aplicable a la materia que nos ocupa. Por último, estudiaremos el concepto de interés superior del niño, introducido por Tratados Internacionales y principio rector de la Ley 19.585.

El capítulo séptimo incluye una revisión de la jurisprudencia española en torno al antiguo artículo 127 del Código Civil español. No se trata de revisar jurisprudencia de cualquier país extranjero, sino que únicamente

respecto de la norma que sirvió de modelo al artículo 196 de nuestro Código Civil, tal como lo señala el mensaje de la Ley 19.585.

El capítulo octavo contiene la transcripción de los dos únicos fallos emitidos por la Corte Suprema que se refieren al tema. Aun cuando en nuestra opinión no recogen la doctrina adecuada, se trata de sentencias bien fundamentadas y que podrían influir en las decisiones de los tribunales inferiores.

En la última parte de este trabajo se contienen las conclusiones.

Capítulo I: Las Acciones de Filiación

A) Concepto:

Antes de entrar a este tema, es preciso advertir, que nuestro objetivo es sólo realizar una síntesis acerca del actual tratamiento legal que las acciones de filiación tienen en nuestro Código Civil, por lo tanto, este capítulo no pretende innovar en forma alguna respecto a lo que ya se ha escrito por muchos de los autores nacionales respecto al tema.

Se ha definido a las acciones de filiación como “aquellas que tienen por objeto obtener de los Tribunales de Justicia un pronunciamiento relativo a la filiación, ya declarándola, si no ha quedado determinada de otra forma, o bien negando que lo sea la establecida formalmente”⁹, o más simplemente, como señala Puig Brutau¹⁰, “son aquellas que tienen por objeto reclamar o impugnar un estado de filiación matrimonial o no matrimonial”.

De acuerdo a las definiciones antes transcritas podemos distinguir básicamente entre dos tipos de acciones: la acción de reclamación de filiación y la acción de impugnación. Ambas se encuentran actualmente reguladas por nuestro Código Civil en el Título VIII párrafos 2 y 3. Además, podemos mencionar que doctrinariamente se incluyen dentro de las acciones de filiación, la acción de desconocimiento de la paternidad y la acción de nulidad,

⁹ LACRUZ BERDEJO, José Luis. *Elementos de Derecho Civil IV, Derecho de Familia*. Tomo II. Editorial Bosch. Barcelona, 1989. (p.48). Citado por VV.AA. *El nuevo estatuto filiativo y las modificaciones al derecho sucesorio, a la luz de las normas y principios de la ley N° 19.585*. Facultad de Derecho Universidad de Chile, Santiago de Chile. (p. 61).

¹⁰ PUIG BRUTAU, José. *Fundamentos de Derecho Civil*, Tomo IV, segunda edición, Barcelona, 1995. (p. 206, citado por COURT MURAZO, Eduardo. *Nueva Ley de Filiación*, Editorial Jurídica Conosur, Santiago de Chile, 2000. (p. 99).

aunque técnicamente no lo sean. Sin embargo, debemos advertir de inmediato que atendido el objeto de nuestro trabajo nos limitaremos a analizar las dos primeras ya mencionadas.

B) Características de las acciones de filiación:

1.- Son acciones personalísimas, pertenecen a los derechos extrapatrimoniales de la persona.

2.- Son acciones de orden público, por consiguiente no pueden cederse, ni traspasarse entre vivos a terceros.

3.- La acción de reclamación es imprescriptible, sin embargo sus efectos patrimoniales quedan sujetos a las reglas generales de prescripción, a diferencia de la acción de impugnación que se encuentra sujeta a plazos de caducidad. (artículos 195, 315 y 320 del Código Civil).

4.- Son acciones irrenunciables, con la misma salvedad del caso anterior respecto a los efectos patrimoniales de la renuncia. (artículo 192 en relación con el artículo 12, ambos del Código Civil).

5.- Son intransigibles (artículo 2450 del Código Civil).

6.- Son de naturaleza declarativa y no constitutiva (artículo 181 del Código Civil).

C) Acción de reclamación de la filiación:

Se encuentra regulada en el párrafo 2 del título VIII del Código Civil, la podemos definir como aquella que “la ley otorga al hijo en contra de su padre o de su madre, o a éstos en contra de aquel, para que se resuelva judicialmente que una persona es hijo de otra”¹¹. La ley distingue dos clases de acciones de reclamación:

1. La acción de reclamación de filiación matrimonial.
2. La acción de reclamación de filiación no matrimonial.

1. La acción de reclamación de filiación matrimonial: Es aquella que tiene por objeto que se declare judicialmente que determinada persona es hija de un hombre y una mujer unidos por vínculo matrimonial. Sus titulares, de acuerdo al artículo 204 del Código Civil, son:

- a) El hijo, en contra de ambos padres. Esto es lógico, pues precisamente el objetivo de esta acción es que se declare la filiación matrimonial y esta no podrá declararse únicamente respecto de uno solo de los padres.
- b) El padre o la madre, o ambos, en contra del hijo. Cuando cualquiera de ellos ejerce individualmente la acción, la ley ha exigido que en dicho juicio intervenga forzosamente el otro padre. Ahora bien, respecto a esta intervención, se ha entendido que basta con que el otro padre sea válidamente notificado de todas las resoluciones que se dicten en el proceso, no siendo indispensable que él intervenga

¹¹ RAMOS PAZOS, René. “De las acciones de filiación”, VV.AA. *Modificaciones al Código Civil en materia de filiación y sucesión por causa de muerte*. Editorial Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Concepción, Concepción. (p. 44).

directamente en las actuaciones. Esta exigencia se entiende también, porque estamos hablando de la filiación matrimonial, de tal modo que cualquier sentencia que se dicte al respecto necesariamente va a afectar a ambos padres. Debemos destacar también que esta acción debe ejercerse durante la vida del hijo.

2. La acción de reclamación de la filiación no matrimonial: Es aquella que pretende obtener un pronunciamiento por parte del Tribunal respecto a la paternidad o maternidad, o sea su finalidad es que se declare el estado civil de hijo respecto a una determinada persona.

Esta acción solo puede ejercerla el hijo en contra de su padre o madre, o de ambos (artículo 205 inciso 1). El artículo 205 inciso 1 en su segunda parte regula el caso que el hijo tenga determinada una filiación diferente, en este caso la acción también puede ser deducida por el padre o madre, pero debe sujetarse a lo dispuesto en el artículo 208, esto es, deben ejercerse simultáneamente las acciones de impugnación de la filiación existente y de reclamación de la nueva filiación.

D) Acción de impugnación de la filiación:

Esta acción se encuentra regulada en el párrafo 3 del título VIII, artículos 211 y siguientes del Código Civil. Esta acción tiene por objeto dejar sin efecto la filiación generada por una determinada paternidad o maternidad.

Nuestro Código Civil regula tres clases o tipos de acciones de impugnación, éstas son:

1. La acción de impugnación de paternidad en filiación matrimonial.
2. La acción de impugnación de paternidad en filiación no matrimonial.
3. La acción de impugnación de la maternidad.

1. Acción de impugnación de la filiación matrimonial: Tiene por objeto demostrar que quien aparece como padre, existiendo matrimonio, no lo es biológicamente. Los titulares de esta acción son:

- a) El marido dentro del plazo de 180 días siguientes a la fecha que tuvo conocimiento del parto, o dentro del año siguiente si prueba que a la época del parto se encontraba separado de hecho de la mujer (en este punto debemos destacar que la ley estableció una presunción para determinar cuando el marido se entiende que tuvo conocimiento del parto).
- b) Los herederos del marido y toda persona a quien la pretendida paternidad le causare perjuicios, si el marido muere sin conocer el parto, o antes de que venza el plazo que tenía para impugnar.
- c) El hijo por sí, dentro del plazo de un año contado desde que alcanzare la plena capacidad.
- d) Los herederos del hijo, si este muere antes que venza el plazo.
- e) El representante legal del hijo, dentro del plazo de un año contado desde el nacimiento.

f) El verdadero padre, si ejerce simultáneamente las acciones de reclamación e impugnación en el caso del artículo 208.

2. Acción de impugnación de la filiación no matrimonial: Esta acción tiene por objeto dejar sin efecto la filiación generada por un reconocimiento voluntario de paternidad. Los titulares de esta acción son:

- a) El hijo, dentro del plazo de dos años desde que supo del reconocimiento.
- b) El representante legal del hijo incapaz, en el plazo de un año desde el reconocimiento.
- c) Los herederos del hijo, dentro del mismo plazo del hijo o el que falte para completarlo.
- d) Toda persona que pruebe un interés actual ello, dentro del plazo de un año desde que tuvo ese interés y pudo hacerlo valer.
- e) El verdadero padre si ejerce simultáneamente las acciones de reclamación e impugnación en el caso del artículo 208.

3. Acción de impugnación de la maternidad: Es aquella que tiene por objeto dejar sin efecto la filiación generada por una falsa maternidad, probando el falso parto o la suplantación de hijo. Los titulares de esta acción son:

- a) El marido de la supuesta madre, dentro del plazo de un año desde el nacimiento.
- b) La supuesta madre, en el mismo plazo anterior.

- c) Los verdaderos padres del hijo ejerciendo simultáneamente ambas acciones de acuerdo al artículo 208.
- d) El verdadero hijo ejerciendo ambas acciones igual que el caso anterior.
- e) El supuesto hijo, dentro del plazo de un año desde que alcanza la plena capacidad, o en cualquier tiempo si ejerce simultáneamente ambas acciones.
- f) Toda otra persona a quien la maternidad aparente perjudique en sus derechos hereditarios del supuesto padre o madre, dentro del plazo de un año desde la muerte del padre o madre de cuya sucesión se trate.

Capítulo II: Acciones de filiación contempladas en el Código Civil con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 19.585.

A) Generalidades:

Comenzaremos realizando un breve estudio respecto de los tipos de filiación existentes antes de la entrada en vigencia de la Ley 19.585.

La filiación podía ser de tres clases: legítima, ilegítima y adoptiva.

La filiación legítima se caracterizaba por la circunstancia de encontrarse los padres ligados por vínculo matrimonial. Sólo cuando la procreación se unía al matrimonio daba por resultado esta clase de filiación. Podía tratarse de la filiación legítima propiamente tal cuando la concepción se había verificado durante el matrimonio, o de una filiación legitimada por el matrimonio posterior de los padres.

La filiación ilegítima se distinguía por la ausencia del vínculo matrimonial. Los hijos ilegítimos eran naturales o simplemente ilegítimos. Los primeros obtenían tal calidad por haber acreditado fehacientemente su filiación, bien por un acto voluntario de reconocimiento de sus padres, bien forzosamente, en virtud de una sentencia judicial, dictada en juicio de lato conocimiento. Los hijos simplemente ilegítimos eran aquellos cuya filiación no era posible demostrarla por algunos de los medios anteriores, sino que se establecía sólo de manera sumaria, lo que les otorgaba únicamente el derecho de solicitar alimentos.

En cuanto a la filiación adoptiva, por escapar al objeto de nuestro estudio, diremos solamente que podía ser resultante de la adopción simple o de la adopción plena. La primera dejaba subsistentes los vínculos de filiación anterior, mientras que la segunda confería el estado de hijo legítimo haciendo desaparecer la filiación anterior.

Como lo señalamos precedentemente, nuestra reseña se centrará en las acciones contempladas en la filiación legítima e ilegítima.

B) Acciones que conciernen a la filiación legítima:

Se establecían dos tipos de acciones: de impugnación y de reclamación.

Las acciones de impugnación estaban encaminadas a privar al hijo de un estado que no le correspondía y de que estaba indebidamente gozando. La legitimidad sólo podía ser cuestionada destruyendo alguno de los elementos que la integraban: la paternidad, la maternidad o el matrimonio. De esta forma nacían las acciones de impugnación de la paternidad, de impugnación de la maternidad y de impugnación del matrimonio.

La acción de reclamación tenía por objetivo que el actor adquiriera el estado de hijo legítimo del cual se encontraba privado. Para que respecto al hijo se determinara la filiación legítima debía probar los elementos que la formaban: paternidad, maternidad y matrimonio de los progenitores.

C) Acciones que conciernen a la filiación natural:

Es importante tener presente que, de acuerdo a lo que disponía el artículo 271 del Código Civil, la filiación natural sólo nacía por el reconocimiento voluntario realizado por el padre, la madre, o por ambos; o en virtud de una sentencia judicial. En consecuencia, la acción de impugnación sólo podía ejercerse atacando el reconocimiento, alegando que el reconocido no había podido tener por padre al que lo reconoció o que no había podido tener por madre a la reconociente. No podía impugnarse la sentencia judicial que había establecido la filiación natural porque se atentaba contra el valor del fallo judicial que la había declarado.

Por otra parte, la acción de reclamación era la que, en caso de resultar favorable para el actor, determinaba la filiación natural por sentencia judicial. Esta acción es la que nos interesa para nuestro estudio.

Esta acción ejercida por el hijo, en los casos en que la ley lo autorizaba, tenía por objeto que se determinara la filiación existente, ya sea con respecto a la madre o con respecto al padre que no lo había reconocido. Es esta acción la que mayor semejanza presenta con respecto a la acción de reclamación establecida por la Ley 19.585, tal como lo examinaremos en la letra E) de este capítulo.

D) Acciones que conciernen a la filiación simplemente ilegítima:

En la filiación simplemente ilegítima la única acción que nacía era la de cobro de alimentos. En este sentido se demandaban los alimentos al supuesto padre o madre, siempre que se configuraran alguno de los casos del artículo

280 del Código Civil, siendo el derecho de alimentos el objeto de la litis. El reconocimiento de la filiación ilegítima sólo era la causa de pedir en el juicio. Es por este motivo, que esta acción tampoco resulta asimilable a la naturaleza que presenta la acción de reclamación que se concibe en nuestra legislación actual, la cual tiene por objeto de la litis la determinación de la filiación.

E) Acción de reclamación de estado en la filiación natural:

E.1) Cuestiones previas

El estudio de esta acción puede resultar relevante al momento de estudiar los posibles alcances del artículo 196 del Código Civil en lo referente a la acción de reclamación en la legislación vigente. Decimos esto porque es la única acción, de las contempladas en la legislación antigua, que resulta en parte asimilable o comparable con la acción de reclamación actual. Aun cuando su reglamentación y efectos sean disímiles, era la única que daba lugar a un juicio de filiación de lato conocimiento y contradictorio, y también se establecían en la ley requisitos para deducirla, tal cual se establecen actualmente en el artículo 196 del Código Civil.

Nuestro Código Civil, originalmente, no aceptó la investigación de la paternidad. El único derecho que le confería al hijo en los artículos 282 y 283 era el de citar a su padre a la presencia del juez para que bajo juramento declarare si reconocía la paternidad que se le imputaba. Si el padre reconocía la paternidad quedaba obligado a darle alimentos al hijo, pero si la desconocía,

la cuestión concluía y el hijo carecía de acciones para llevar adelante una investigación.

Esta situación se mantuvo hasta el 2 de diciembre de 1935, fecha en que se dictó la Ley N° 5.750 sobre abandono de familia y pago de pensiones alimenticias. Esta ley modificó, principalmente, el artículo 280 del Código Civil, indicando seis casos en que se permitió investigar la paternidad ilegítima para el sólo efecto de que el hijo pudiera exigir alimentos del padre.

Finalmente, la Ley N° 10.271, de 2 de abril de 1952, consagró definitivamente la posibilidad de investigar la paternidad ilegítima, y estableció la posibilidad de demandar judicialmente la paternidad para obtener por sentencia judicial el reconocimiento de hijo natural, con todos los derechos que emanan de esta filiación.

E.2) Reconocimiento judicial de hijo natural

Todo reconocimiento voluntario daba al hijo la calidad de natural, y si los padres no lo reconocían en esta forma podía demandarlos judicialmente para establecer su filiación.

Sin embargo, para hacerlo tenía que fundar su demanda en alguna de las causas legales establecidas en el artículo 271 del Código Civil. Sólo se podía accionar en los siguientes casos:

1° Cuando se fundaba en un instrumento que contenía una confesión de paternidad o maternidad.

2° Cuando se probaba la posesión notoria de hijo natural.

3° Cuando se acreditaba la maternidad natural.

Nosotros centraremos nuestro estudio en el primero de estos casos por ser aquel que, como veremos, se puede asemejar a la acción de reclamación contemplada en nuestra actual legislación.

E.3) Reconocimiento judicial del N° 2 del artículo 271. Instrumento del cual se desprende una confesión de paternidad o maternidad

Señalaba el N°2 del artículo 271 que son hijos naturales “aquellos que hubieren obtenido el reconocimiento de la paternidad o maternidad natural por sentencia judicial. La acción del presunto hijo a que se refiere este número deberá necesariamente fundarse en instrumento público o privado emanado del supuesto padre o madre del cual se desprenda una confesión manifiesta de paternidad o maternidad. El referido instrumento deberá acompañarse a la demanda y sin este requisito no se dará curso a ella”.

De acuerdo a lo señalado por esta disposición debían concurrir tres requisitos para que prosperara un juicio de investigación¹²:

- Debía fundarse en un instrumento: En el juicio de investigación se rendían todas las pruebas que las partes estuviesen en condiciones de producir, y el juez, ponderando tales pruebas, aceptaba o rechazaba la demanda. Sin embargo, existía una prueba que jamás podía faltar, y sin la cual nada valían todas las demás de que dispusiere el hijo para acreditar su filiación: el

¹² SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel. *Derecho de Familia*. Tomo II. Editorial Ediar, Santiago de Chile, 1983. (p. 521)

instrumento público o privado emanado del supuesto padre o madre del cual se debía desprender una confesión manifiesta de paternidad o maternidad.

El legislador exigía la prueba instrumental, y el valor del instrumento se apreciaba en la sentencia definitiva.

- El instrumento debía acompañarse a la demanda: La ley no se contentaba con exigir el instrumento aludido sino que precisaba que el documento se acompañara a la demanda, de otro modo no se daba curso a ésta.

- Del instrumento público o privado debía desprenderse una confesión manifiesta de paternidad o maternidad: Tal como señala Somarriva¹³ “no es posible dar una regla fija para determinar si del instrumento se desprende o no una confesión manifiesta de paternidad o maternidad; será cuestión de cada caso en particular y mucho dependerá del criterio del tribunal llamado a apreciar el documento.” El mismo autor cita algunos ejemplos tales como “si el padre dice conferir poder, o afianzar u obligarse solidariamente con el hijo, o da este consentimiento para contraer matrimonio, o dirige una carta al Rector del Colegio, aludiendo a los estudios del hijo, o el padre, en carta dirigida a su madre, habla de su hijo, etc.”

Concurriendo estos requisitos el hijo quedaba en situación de demandar al presunto padre o madre. Pero esto no significaba que fatalmente debía prosperar la demanda. Era un elemento valioso de prueba pero no decisivo, y las partes podían rendir toda clase de probanzas. Por lo tanto, el padre perfectamente podía probar la falsedad del instrumento, o que estuvo en

¹³ *Op.cit.* SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel. (p. 522)

imposibilidad física de tener acceso a la madre durante el tiempo que pudo verificarse la concepción, etc.

A nuestro juicio, resulta importante que el lector se detenga en los ejemplos que cita Somarriva, a propósito del requisito de la confesión manifiesta de paternidad, que se debía desprender del instrumento que se acompañaba a la demanda. En efecto, tales ejemplos son muy similares a los que nos entregan aquellos autores que defienden una interpretación restrictiva del artículo 196 del Código Civil¹⁴. Si asumiéramos como correcta tal interpretación restrictiva, ¿debiésemos concluir que no se avanzó absolutamente nada con la reforma introducida por la ley 19.585, al menos respecto de aquellos hijos cuyos padres se oponen al reconocimiento? ¿debiésemos asumir que las declaraciones del Mensaje, en orden a establecer, como uno de los principios de la nueva legislación, el de la libre investigación de la paternidad, resultó una bonita declaración de intenciones? Volveremos sobre el tema al revisar ciertas interpretaciones restrictivas basadas en el tenor literal de la disposición.

¹⁴ Pueden citarse otros ejemplos dados en el mismo sentido por RAMOS PAZOS, tales como cartas que contengan declaraciones que impliquen un grado de reconocimiento, exhibición de un mandato dado al hijo para cumplir un encargo confidencial que suponga gran confianza, el hecho de haber obtenido el hijo una pensión de alimentos en algunos de los casos del artículo 280 del Código Civil. RAMOS PAZOS, René, “De las acciones de filiación”, VV.AA. *Modificaciones al Código Civil en materia de filiación y sucesión por causa de muerte*. Editorial Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Concepción, Concepción. (p. 48).

Capítulo III: Historia legislativa

Con fecha 9 de agosto de 1993, y por mensaje del Presidente de la República, se presentó el proyecto de ley que modifica el Código Civil y otros cuerpos legales en materia de filiación.

Señalaba el mensaje en lo pertinente que “se consagra, asimismo, el principio de la libre investigación de la paternidad y de la maternidad...” que “... abre las puertas, definitivamente, a la búsqueda de la verdad real por sobre la verdad formal, que es la única que admite la actual legislación.”

Agregaba el mensaje que “el desafío que la libre investigación de la paternidad ofrece, por regla general, es lograr equilibrar dos criterios fundamentales que suelen aparecer como contradictorios. A saber, el derecho a la búsqueda de la verdad por una parte y por otra, la preservación de la paz y la armonía familiar que, por cierto, podría verse violentada como consecuencia de procesos en que se formulen falsas imputaciones de paternidad. El proyecto visualiza ese peligro y recoge al respecto la idea de un control preliminar de viabilidad de la demanda, similar al que consagra el derecho español¹⁵. Este control de viabilidad constituye otro de los grandes principios que acoge la presente propuesta. Se trata de exigir un fundamento razonable a la demanda, en el sentido que el juez no admitirá aquella en que se

¹⁵ El inciso segundo del artículo 127 del Código Civil español, en lo que respecta a las acciones de filiación, disponía que: “El juez no admitirá la demanda si con ella no se presenta un principio de prueba de los hechos en que se funde.”

ejercite una acción de filiación, si con ella no se presenta un principio de prueba de los hechos en que se funda.”¹⁶

En conformidad a lo señalado en el mensaje, el proyecto consagraba en el artículo 195 : “El juez no admitirá la demanda si con ella no se presenta una prueba que haga plausible los hechos en que se funda.”

Con fecha 9 de agosto de 1994, se presentó a la Cámara de Diputados el Primer Informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia sobre el proyecto de ley que modifica el Código Civil y otros cuerpos legales en materia de filiación. En este Informe, además de las observaciones formuladas al articulado, se consignaban las principales argumentaciones, de carácter general, a favor o en contra del proyecto.

Algunas de estas opiniones se referían al tema que nos ocupa. En este sentido, Josefina Bilbao¹⁷ destacaba como una de las principales características del proyecto “la libre investigación de la paternidad y de la maternidad apoyada por toda gama de pruebas que admite la ley, incluidas las biológicas, pero con resguardos que impidan el escándalo y el mal aprovechamiento de la acción, razón por la cual se exige un fundamento razonable a la demanda que la haga viable inserto todo ello en un proceso de búsqueda de la verdad.” También se refirió al punto Humberto Lagos¹⁸ quien señaló que es “necesario e ineludible establecer una mayor flexibilidad para el proceso de investigación de la paternidad, materia en la cual el proyecto cautela adecuadamente la seriedad en la búsqueda de la verdad real y de la

¹⁶ En el mismo sentido, Discurso de la Ministro Directora del Servicio Nacional de la Mujer, ALVEAR VALENZUELA, María Soledad, con motivo de la presentación y firma del proyecto de ley.

¹⁷ Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer.

¹⁸ Secretario General de la Universidad Mariscal Sucre.

responsabilidad básica, mediante la viabilidad de la demanda, que tiene que ver con la existencia de fundamentos serios para poder interponer una acción procesal de este tipo.”

Por último, aún cuando se trata de un comentario genérico, el sacerdote jesuita Tony Mifsud¹⁹ se refería al tema señalando que “todo hijo tiene el derecho de saber quien es su padre; por lo tanto, promover la libre investigación constituye un deber, pero en la legislación habría que reducir al máximo la posibilidad de abuso”.

Posteriormente este Informe detallaba la discusión y votación en particular del proyecto por artículos. En lo que a nosotros nos interesa, indicaba con respecto al artículo 195:

“De acuerdo con él, el juez no admitirá la demanda si con ella no se presenta una prueba que haga plausible los hechos en que se funda.

Consagra este artículo un control preliminar de viabilidad de la demanda.

Se discutió durante el análisis de este precepto, el concepto de “prueba”, como requisito para entablar la demanda, por existir temor de que los jueces fueran muy exigentes al momento de admitirla a tramitación.

Se indicó, además, que la admisión de la demanda se hace en la sentencia. Aquí, en cambio, lo que se hace es darle curso, admitirla a tramitación.

Vuestra Comisión, por unanimidad, acordó acoger una indicación para sustituir este artículo, que ha pasado a ser 194, con el fin de precisar que el

¹⁹ En representación de la Conferencia Episcopal de la Iglesia Católica de Chile.

juez no dará curso a la demanda, si con ella no se presenta un principio de prueba o antecedentes suficientes que hagan plausibles los hechos en que se funda.”

De esta manera, la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia propuso la siguiente redacción para el artículo 194: “El juez no dará curso a la demanda si con ella no se presenta un principio de prueba o antecedentes suficientes que hagan plausibles los hechos en que se funda.”

Con fecha 12 de septiembre de 1994 se presentó a la Cámara de Diputados el Informe de la Comisión de Familia recaído en el proyecto de ley que modifica el Código Civil y otros cuerpos legales en materia de filiación. Este Informe no entregaba mayores luces respecto al tema en análisis por cuanto en la discusión en general del proyecto se limitaron a escuchar las opiniones de las representantes del SERNAM y del Diputado Sergio Elgueta Barrientos, quien se desempeñaba como Presidente de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, que reproducían conceptos vertidos en los documentos anteriores. En la discusión y votación en particular tampoco se refirieron al punto en cuestión.

Con fecha 11 de octubre de 1994, se presentó a la Cámara de Diputados un Segundo Informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, Informe que mantuvo la redacción del artículo 194 luego de rechazar una indicación que pretendía agregar un inciso que consagrara la posibilidad de que el juez de oficio pudiese adoptar las providencias necesarias para que el proceso se tramite en la más estricta reserva²⁰.

Así, el texto propuesto en el Primer Informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, ya reproducido, es aprobado por la Cámara de Diputados el 24 de noviembre de 1994.

Con fecha 20 de noviembre de 1996 se presentó al Senado el Primer Informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia. En este Informe, y en relación al artículo en análisis, se señalaba que “mereció reparos a la Comisión la exigencia de que se acompañe un principio de prueba, expresión que en nuestra legislación está referida a prueba por escrito. Después de analizar diversas posibilidades, como la de obligar a que haga verosímiles los hechos en que se funde, constituya antecedentes graves, sea útil o eficaz, estimó la Comisión que tales requisitos sólo conseguirían restringir demasiado la acción y se transformarían en una especie de prejuicio, al obligar al tribunal a pronunciarse anticipadamente sobre el mérito de la prueba. Coincidió en que se quiere evitar el abuso pidiendo fundamentos para litigar, pero no hacer imposible la demanda.”

Con fecha 4 de noviembre de 1997, y con motivo de la presentación del Segundo Informe de la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, se precisaron aún más las razones que motivaron a la Comisión para eliminar la exigencia de un principio de prueba al señalarse que “juzgó bastante exigir plausibilidad de los hechos, que fluya de los antecedentes que se acompañan a la demanda, toda vez que un requerimiento superior significaría anticipar el período de prueba del juicio”.

²⁰ Concepto que se recoge en el actual artículo 197 que en su inciso primero señala: “El proceso tendrá carácter de secreto hasta que se dicte sentencia de término, y sólo tendrán acceso a él las partes y sus apoderados judiciales”.

Además, se agregó el inciso 2º del artículo 196, en cuanto a “prevenir a quien se pretendía demandar la filiación sobre la acción interpuesta, cuando el tribunal no le dio curso por no haberse presentado con el libelo antecedentes suficientes que hagan plausibles los hechos en que se funda”.

De esta forma, la Comisión de Constitución Legislación y Justicia propuso la siguiente redacción, que fue aprobada en definitiva, para el artículo 196: “El juez sólo dará curso a la demanda si con ella se presentan antecedentes suficientes que hagan plausibles los hechos en que se funda.

Cuando no le dé curso por este motivo, ordenará notificar su resolución de oficio y por receptor a la persona contra quien se intentó la acción.”

Del estudio de la historia del establecimiento de la norma es importante destacar algunos puntos que parecen relevantes.

Existe concordancia, como se puede apreciar de todas las etapas revisadas, en la necesidad de conciliar dos intereses que pueden resultar enfrentados en un juicio de filiación: la libre investigación de la paternidad y maternidad y la armonía y paz familiar. De esta forma, no existe ninguna opinión, indicación o sugerencia que haya pretendido establecer, o un procedimiento en que se permitiera la libre investigación de una manera absoluta, u otro en el cual no se permitiera, bajo ningún respecto, en resguardo de la paz familiar. Por lo tanto, donde cobra real importancia la historia legislativa de la norma es en el estudio de los mecanismos propuestos para limitar el abuso de las acciones de filiación.

De esta manera, se puede apreciar una evolución desde la exigencia de una “prueba” en el proyecto de ley hasta los “antecedentes suficientes”

requeridos en el texto definitivo, pasando por la exigencia de un “principio de prueba o antecedentes suficientes” tal como fue aprobado por la Cámara de Diputados.

¿Qué es lo que inspira esta evolución? Tal como se observa de los Informes mencionados, lo que motiva todos estos pasos es el temor de que los jueces fuesen muy exigentes al momento de enfrentar una acción de filiación, el temor de que trasladasen el período probatorio, o al menos una parte de él, a una fase previa incluso a la etapa de discusión, en fin, el temor de que la consagración del principio de la libre investigación de la paternidad y maternidad no fuese más que una declaración de principios desprovista de toda utilidad práctica en virtud de una muy probable interpretación exegética de nuestros tribunales.

En nuestra opinión, la señal que envía el Congreso a los intérpretes de la norma es: Está bien, evitemos el abuso, protejamos el honor de las personas y la paz familiar, pero no hagamos imposible la demanda. Justamente por esto reemplazamos el término “prueba” por “principio de prueba”, e incluso, posteriormente, eliminamos todo vestigio de la expresión “prueba” para exigir únicamente “antecedentes suficientes”.

En este sentido se ha pronunciado Paulina Veloso Valenzuela²¹, quien señala que, “se trata de un requisito que no tiene el propósito de impedir la acción, sino sólo las demandas absolutamente infundadas y de oscuros propósitos. Así se dijo en el Mensaje del proyecto y durante la discusión parlamentaria” ... “en esta etapa procesal sólo se verifica la seriedad de la

²¹ VV.AA. *El nuevo estatuto filiativo y las modificaciones al derecho sucesorio, a la luz de las normas y principios de la ley N° 19.585*. Facultad de Derecho Universidad de Chile, Santiago de Chile. (p. 67).

misma. Se examina sólo si la demanda tiene fundamento razonable. Por ello, estimamos que quien demande deberá señalar en el escrito las circunstancias, el historial y los antecedentes, de manera, en lo posible, pormenorizada, que permitan apreciar que la demanda tiene sustento. Es decir, el juez debería dar curso a la demanda, si del examen del escrito inicial concluye que si los hechos relatados en la demanda se prueban en el juicio, la actora puede obtener sentencia favorable”.

Luego de haber revisado la historia legislativa de la norma resulta necesario, principalmente por lo prescrito en el artículo 19 del Código Civil²², realizar un examen acerca del tenor literal del artículo en estudio.

²² El artículo 19 prescribe: “Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu.

Pero bien se puede, para interpretar una expresión obscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma, o en la historia fidedigna de su establecimiento”.

Capítulo IV: Tenor literal del artículo 196 del Código Civil

Este capítulo se limitará a exponer las opiniones que respecto a la interpretación literal del artículo 196 se han formulado en la doctrina nacional.

Hernán Corral Talciani²³ realiza un análisis en este sentido al formular los requisitos de procedencia de la demanda de filiación. Con respecto al requisito de los antecedentes señala: “De acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española antecedente es la acción, dicho o circunstancia anterior que sirve para juzgar hechos posteriores. En este caso, se trata entonces de cualquier elemento inteligible, separado y distinguible del escrito de la demanda, del cual pueda desprenderse razonablemente una conjetura de realidad de los hechos alegados en ésta.

No es menester un escrito, ni un medio probatorio propiamente tal (instrumentos, testigos, informe pericial, confesión, etc.). Podrá tratarse de una fotografía, de una filmación casera, de un recuerdo de familia (un santito de bautismo por ejemplo), que permita juzgar como verosímil, aunque no cierto ni probado ni siquiera parcialmente, el hecho de la procreación y la paternidad o maternidad del o la demandada.

Debe anotarse que la norma habla de “antecedentes” en plural y no de “antecedente”. Parece necesario convenir, en consecuencia, que no bastará un único antecedente sino que debe presentarse un conjunto de ellos, tal como lo

²³ CORRAL TALCIANI, Hernán. “El control previo de admisibilidad de la demanda en los juicios de filiación”. *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, Tomo XCVI, N°3. Editorial Jurídica. Santiago de Chile. (p.30).

establecía el artículo 280 número 1º antiguo del Código respecto de la filiación simplemente ilegítima (“conjunto de testimonios y antecedentes”).”

Con respecto a la suficiencia, señala que “la inserción del calificativo de suficientes viene a reforzar la idea de que deben presentarse elementos físicos distintos del escrito de la demanda que habrán de ser ponderados por separado por el juez”. Deben tener los antecedentes “la consistencia y rigor que lleven a considerar plausible la verificación de tales hechos”.

En cuanto a la plausibilidad señala que “plausible viene del vocablo latín *plausibilis* que significa digno de aplauso. Ha venido a significar con el correr del tiempo la calidad de atendible, verosímil, probable. El Diccionario de la Real Academia lo define como atendible, admisible, recomendable.”

Por último, Corral Talciani plantea otro requisito posible de deducir del texto de la norma cual es el que los antecedentes tengan existencia propia. Señala al respecto que “nos parece conveniente mencionar este requisito por cuanto hay quien ha creído entender que en el artículo 196 del Código Civil sólo se exige que el escrito de demanda esté redactado en términos tales que permitan atribuirle seriedad a la acción deducida. No se requeriría acompañar pruebas ni antecedentes escritos separados del libelo de la demanda.

Opinamos que tal interpretación choca con el texto de la norma”... “en este planteamiento se confunde lo que son los fundamentos de hecho y de derecho que se exigen a toda demanda, de acuerdo con el artículo 254 N° 4 del Código de Procedimiento Civil, con una exigencia adicional y especial que formula, para los juicios de filiación y en atención a su especialísima naturaleza, el artículo 196 del Código Civil. Si sólo se pretendiera que el juez

examinara que la demanda esté fundada y sea inteligible y sería como escrito judicial, la norma del artículo 196 estaría de más, ya que bastarían las disposiciones generales del juicio ordinario para no otorgarle curso o hacer procedente una excepción dilatoria en su contra.”

Además señala que “el texto al hablar de antecedentes que se presenten “con” la demanda (“con ella”) y no “en” la demanda, indica claramente que se trata de elementos diferentes y distinguibles del escrito judicial en el que se plantea el libelo.”

Un estudio similar, aunque con conclusiones diferentes, realiza Paulina Veloso Valenzuela²⁴. Señala esta autora que “de acuerdo al Diccionario de la Real Academia Española la palabra “antecedente” quiere decir: acción, dicho o circunstancia anterior que sirve para juzgar hechos posteriores.

En el Diccionario Larousse se señalan como sinónimos de la palabra “antecedentes”: datos, referencias, relaciones, historial, precedentes.

En el mismo diccionario, aparecen como sinónimos de la palabra “presentar”: exhibir, ostentar, mostrar, exponer, enseñar, lucir.

Por su parte, la palabra “plausible” en el Diccionario de la Real Academia se define como: atendible, admisible, recomendable.

En consecuencia, y de acuerdo a las palabras empleadas en el precepto, el requisito consiste en que en la demanda se deberán mostrar, exponer o aportar datos, referencias, historial que hagan atendible los hechos en que ella se funda” ... “de modo que el juez deberá examinar si el escrito que se

²⁴VV.AA. *El nuevo estatuto filiativo y las modificaciones al derecho sucesorio, a la luz de las normas y principios de la ley N° 19.585*. Facultad de Derecho Universidad de Chile, Santiago de Chile. (p. 67).

presenta al tribunal contiene o muestra suficientes antecedentes, datos o circunstancias que permitan atribuir seriedad a la petición. Si no, no le dará curso”... “no se requiere acompañar propiamente pruebas. Tampoco acompañar un antecedente escrito, separado del libelo de la demanda. Obviamente, si se le tiene, puede aportarse al inicio. Podría eventualmente, señalarse cuáles se ofrecerán en el período de prueba. Es necesario reiterar que el objeto es evitar el abuso, en ningún caso impedir la acción”.

Tal como podemos observar, ambos autores realizan un estudio similar pero llegan a resultados diversos, resultados que lejos de constituir detalles serán fundamentales a la hora de proponer la acción y al momento del examen de admisibilidad que deberá realizar el juez. Esto, por cuanto resulta bastante más difícil para el demandante tener que acompañar, junto con el escrito en que se deduce la demanda, cartas, fotografías, filmaciones, etc.²⁵, y más todavía si ni siquiera basta uno de estos elementos sino que se requieren dos o más, tal como lo señala Corral Talciani.

Hay que hacer notar de inmediato que no nos encontramos en la necesidad de demostrar un hecho o acto de público conocimiento, sino que por el contrario, se trata del hecho más íntimo que puede existir en la vida de las personas como lo es el hecho del acto sexual y la consecuente procreación. Esta privacidad se verá acentuada por lo demás si nos encontramos ante el

²⁵ Pueden citarse otros ejemplos dados en el mismo sentido por RAMOS PAZOS, tales como cartas que contengan declaraciones que impliquen un grado de reconocimiento, exhibición de un mandato dado al hijo para cumplir un encargo confidencial que suponga gran confianza, el hecho de haber obtenido el hijo una pensión de alimentos en algunos de los casos del artículo 280 del Código Civil. RAMOS PAZOS, René, “De las acciones de filiación”, VV.AA. *Modificaciones al Código Civil en materia de filiación y sucesión por causa de muerte*. Editorial Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Concepción, página 48.

caso que preveía el legislador, esto es, que la procreación se produjera existiendo paralelamente matrimonio de uno de los padres biológicos. De esta forma, el demandante difícilmente podrá contar con alguno de los medios antes enunciados.

Sin embargo, nos parece que en el caso que nos ocupa necesariamente debemos tomar en cuenta otras consideraciones, por cuanto nos parece insuficiente la sola interpretación del tenor literal de la norma. Tal como lo señalamos en la introducción del trabajo, se encuentran involucrados aspectos que escapan al ámbito meramente civil por lo que resulta necesario realizar una interpretación armónica con el resto del ordenamiento jurídico. Es en este punto donde adquiere relevancia la Constitución Política, por cuanto se encuentran en juego, a nuestro entender, derechos fundamentales consagrados en nuestra Constitución y en los Tratados Internacionales.

Capítulo V: El Principio de la Supremacía Constitucional y la Interpretación conforme a la Constitución. Situación de los Tratados Internacionales relativos a Derechos Humanos

La supremacía de la Constitución como principio, determina la sumisión del resto del ordenamiento jurídico a sus prescripciones, así como también el del actuar de los órganos del Estado y aún de los particulares. Aparece consagrado en los artículos 6° y 7° de la Constitución, en particular en el primero de ellos que manda que “los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella” y que “los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo”.

Este principio se desprende, en cierta medida, del artículo 4° de la Constitución de 1925, y más de alguna vez, la jurisprudencia pudo aludir a la supremacía constitucional²⁶, aunque otras veces, con un legalismo que hacía necesaria la consagración de los principios constitucionales en leyes, no le reconocía valor práctico por sí solo²⁷; pero precisamente por el modo de entender la eficacia de los textos constitucionales, subordinándolos a leyes que pusieran en efecto sus reglas, nunca tal principio alcanzó la importancia que tiene en la actualidad en la jurisprudencia de los tribunales y en la defensa de los derechos individuales.

²⁶ Por ejemplo, en la sentencia de la Corte Suprema de 13 de septiembre de 1932. *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, t. XXX, secc. 1ª. Editorial Jurídica. Santiago de Chile. (p. 37).

²⁷ Por ejemplo, Corte Suprema, 3 de septiembre de 1964, *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, t. VXI, secc. 4ª. Editorial Jurídica. Santiago de Chile. (p. 308).

La Constitución en vigor, consagrándolo de modo más categórico y preciso, permite extraer de él consecuencias efectivas para el derecho privado y los derechos de las personas. Una de estas consecuencias es la de la interpretación conforme a la Constitución.

De la subordinación del resto de las normas jurídicas a la Constitución, ha de derivarse una consecuencia primera en cuanto al sistema de interpretación de las leyes y demás normas jurídicas, que implica superponer a los elementos de interpretación que disponen los artículos 19 y siguientes del Código Civil, uno más fundamental: el de adecuación a la norma constitucional.

En efecto, si todos los órganos del Estado han de mantener sujeción a la norma fundamental, ese deber se aplica también al Poder Legislativo y, por lo mismo, a las normas que él dicta. Como consecuencia, ello rige para toda otra norma de jerarquía inferior. De aquí que, cuando se trata de interpretar una regla, antes de examinarla a la luz de los elementos gramaticales, históricos, lógicos o sistemáticos, habrá que confrontarla con el texto constitucional, de modo de apartar de los posibles sentidos de la regla, aquel que pudiera infringir el texto constitucional. Y este esencial elemento en la interpretación tiene además su fundamento en un elemental principio de conservación o utilidad de la regla jurídica. En efecto, habrá de entenderse que toda norma se dicta para recibir efectiva aplicación y para que produzca efectos regulatorios. De aquí que, al interpretarla, habrá siempre que preferir el sentido en que ella haya de producir algún efecto a aquel que no la haga producir efecto alguno, como sucedería si el que se le confiere, luego del proceso hermenéutico, se

aparta de la Constitución, con lo que dicha regla deja de tener posibilidades de aplicación válida. Si este principio de conservación aparece explícito para la interpretación contractual (artículo 1562 del Código Civil), no se observa razones para que no deba regir en la interpretación de la norma general, desde que se trata de una consecuencia fundada en la lógica más elemental, de la que aquella regla no es sino una aplicación, pero no la exclusiva.

En el derecho comparado, la interpretación conforme a la Constitución es cuestión que ha sido reconocida y estudiada. De allí que algunos señalen que “este principio de interpretación de la legislación de acuerdo con la Constitución se erige en criterio interpretativo general y fundamental en toda actividad interpretativa de carácter jurídico. Es decir, estamos ante un principio que actúa como referente normativo permanente y básico en cualquier tarea de carácter hermenéutico que se plantee en el seno de un sistema jurídico”²⁸.

Aplicando este principio interpretativo, el Tribunal Constitucional de España, en sentencia de 27 de julio de 1985, ha resuelto que “incluso si existen varios sentidos posibles de una norma, es decir, diversas interpretaciones posibles de la misma, debe prevalecer, a efectos de estimar su constitucionalidad, aquella que resulte ajustada a la Constitución frente a otros posibles sentidos de la norma no conformes con el fundamental”. Y con anterioridad, el mismo Tribunal había resuelto que “a partir de la entrada en vigor de la Constitución es un imperativo para todos los poderes llamados a

²⁸ PERALTA, Ramón. *La Interpretación del Ordenamiento Jurídico conforme a la Norma Fundamental del Estado*. Madrid, 1994. (p. 43). Citado por GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional*. Madrid, 1988. (p. 95).

aplicar la ley, interpretarla conforme a aquella, esto es, elegir entre sus posibles sentidos aquel que sea más conforme con las normas constitucionales” (sentencia de 5 de mayo de 1982).

La consideración de este elemento constitucional en la interpretación, derivado del principio de la supremacía constitucional, es una profunda alteración al modo en que tradicionalmente se ha venido interpretando la ley en nuestro país, ya que implica entregar al juez intérprete la custodia, a través del procedimiento de hermenéutica, de los derechos fundamentales, de forma de no aceptar sentidos de las leyes que importen vulneración de los mismos. Esta custodia no se da únicamente por medio de los procedimientos de declaración de inconstitucionalidad, sino también por el de interpretación.

Más aún, es posible afirmar que la inconstitucionalidad sólo podrá darse, justamente en aquellos casos en que se concluya que existe una contradicción o incompatibilidad entre la norma legal y la Constitución, insalvable por medio de la interpretación, es decir, cuando el único sentido posible de la regla es precisamente uno que se aparta de la garantía constitucional y la vulnera.

Es justamente aplicando estos principios interpretativos que la Corte de Apelaciones de Concepción, en sentencia de 13 de junio de 1995, redactada por René Ramos, ha resuelto que “legalidad constitucional significa que se ha de observar el respeto a las normas jerárquicas superiores, de forma que el uso de esa facultad no conduzca a una solución que implique perturbar un derecho o garantía constitucional. En otros términos, deben interpretarse las normas con la debida coherencia para que la conclusión no vulnere un derecho

garantizado por la Constitución. Así resulta de aplicar lo dispuesto en los artículos 6° y 7° y en especial el 19 N° 26 de la Carta Fundamental. Ninguna norma puede interpretarse de tal manera que conduzca a vulnerar la Constitución”.

El principio de la supremacía constitucional plantea otro desafío al ordenamiento jurídico tradicional y a la teoría de la ley que se enseña en Derecho Civil. Este desafío se produce a partir de la reforma que la Ley de Reforma Constitucional 18.825 introdujo al artículo 5° de la Constitución. De acuerdo a éste “el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”. No es objeto de este trabajo comentar el alcance práctico inmenso que se esconde en la formulación general de la primera parte del inciso. Complementada esa regla por la del artículo 19 N°26, determina una exigencia imperativa para los jueces de subordinar toda decisión al respeto a las llamadas tradicionalmente “garantías constitucionales”, aún por sobre cualquier texto normativo. No se ha llegado aún a ello en la práctica, pero la regla está allí para futuras innovaciones. Pero sí interesa comentar lo ocurrido desde su aparición con los Tratados Internacionales sobre derechos humanos.

Los autores de la reforma constitucional quisieron introducir, en la Carta Fundamental, los mismos principios que ya han sido admitidos desde hace algún tiempo en otros países, como es el caso de España, Francia,

Alemania, y en nuestro continente, de Argentina. Ellos consisten en entender incorporados al derecho interno las prescripciones de los Tratados Internacionales relativos a derechos de la persona, esto es, la vigencia e incorporación directa y, por tanto, la obligatoriedad para los jueces de aplicar los Tratados y no la simple declaración del deber para el Estado de modificar la ley nacional.

La incorporación de los Tratados implica también alterar el sistema de interpretación de las normas, no solamente por las mismas consideraciones que hemos señalado para la Constitución, sino además porque los Tratados tienen reglas propias de interpretación que no son asimilables a las del Código Civil. ¿Cómo conciliar entonces todo el sistema interpretativo actualmente existente, si por una parte hay que tomar el orden constitucional, luego el internacional y también el legal interno? Se trata de una cuestión delicada, pues la interpretación de un Tratado no puede hacerse sino de acuerdo a las normas del Derecho Internacional y no con la aplicación de las normas interpretativas del derecho interno porque, de otro modo, se estaría entregando el alcance de un tratado no a la voluntad común de quienes adhirieron a él, sino a la individual de cada Estado, con lo que su carácter de regla obligatoria para los suscribientes quedaría eliminada. Si el Tratado es directamente obligatorio para el juez interno, lo es incluyendo el sistema y los principios de interpretación de los Tratados, como por ejemplo los de buena fe o el de *pacta sunt servanda*, como lo manda el artículo 31 de la Convención de Viena de 1969 sobre Derecho de los Tratados.

Lo señalado en este capítulo hay que tenerlo presente antes de entrar a los Derechos Fundamentales que, a nuestro parecer, se encuentran involucrados en la materia que nos ocupa. Tal como señalamos en la introducción de este trabajo, para desentrañar el verdadero sentido del artículo 196 del Código Civil no podemos circunscribirnos únicamente a las reglas de interpretación que se encuentran contenidas en los artículos 19 y siguientes de ese cuerpo legal. Para lograr una adecuada interpretación deberemos realizar necesariamente una revisión del ordenamiento constitucional y de los Tratados Internacionales ratificados por Chile y que se encuentran vigentes.

Capítulo VI: Derechos Fundamentales involucrados. Dignidad de la Persona Humana. Derecho al Honor. Derecho de Acceso a la Justicia. Interés Superior del Niño.

El siguiente capítulo es la consecuencia lógica del capítulo anterior. De nada nos sirve estudiar la interpretación conforme a la Constitución y a los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos ratificados por nuestro país si no logramos identificar cuales son los derechos que se encuentran involucrados en la norma a interpretar.

El orden que proponemos en el tratamiento de tales derechos no tiene significación especial alguna, salvo en lo relativo a ubicar el tema de la dignidad de la persona humana en primer lugar por cuanto existe consenso entre los autores que tal concepto sería la base de todo el ordenamiento jurídico nacional.

A) Dignidad de la persona humana:

La noción de dignidad humana aparece por primera vez en la Declaración Universal de los Derechos Humanos en 1948, que en su artículo primero señala: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos.....”. Esta consagración explícita surge como una reacción frente a los terribles actos de crueldad y vejación de la persona acaecidos durante la Segunda Guerra Mundial, y que salieron a la luz pública luego de los juicios de Nüremberg, que dejaron horrorizada a toda la humanidad.

Con posterioridad a este gran hito que marca el reconocimiento de los derechos fundamentales de las personas, numerosos otros textos jurídicos han seguido consignando la noción de la dignidad de la persona como uno de los pilares fundamentales en los que se basa todo el orden jurídico. Así por ejemplo, inmediatamente al año siguiente de la promulgación de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, en Alemania Occidental, que se constituye como República Federal, se establece en el artículo 1º de su Constitución: “La dignidad del hombre es intangible. Respetarla y protegerla es obligación de todo poder público”.

Así también, años más tarde, nuestra Carta Fundamental de 1980 recoge esta noción de la dignidad humana en su artículo 1º, que señala: “Los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos”.

Ahora bien, cabe preguntarse entonces, ¿qué implica esta noción de la dignidad de la persona? ¿cuál es el verdadero alcance de este concepto? Sobre esto podemos destacar que han sido muchos los autores que han intentado dar respuesta a esta interrogante. En este sentido, podemos mencionar que Luis Sánchez Agesta señala que la dignidad de la persona “es lo que es adecuado a la naturaleza misma del hombre como ser personal”, añadiendo que “el respeto a esa dignidad es la base del derecho y de un Estado de Derecho”²⁹. Por su parte Humberto Nogueira entiende por dignidad “el respeto que merece toda persona por su calidad de tal, lo que impide que sea coaccionada física, mentalmente o discriminada”.³⁰

²⁹ SÁNCHEZ AGESTA, Luis. *Sistema Político de la Constitución Española de 1978*. Madrid, 1984. (p.208).

³⁰ NOGUEIRA, Humberto, PFEFFER, Emilio, VERDUGO, Mario. *Derecho Constitucional*. Editorial Jurídica de Chile. Santiago de Chile, 1994. (p. 110).

Por otra parte Ingo Von Münch³¹ señala que la dignidad de la persona “es el valor jurídico supremo dentro del ordenamiento constitucional”, precisando que “allí donde exista vida humana, ha de reconocérsele la dignidad correspondiente, sin que sea decisivo que el sujeto sea conciente de esa dignidad y sepa guardarla por sí mismo”, es decir, ella es independiente de la edad, de la capacidad intelectual y del estado de conciencia del sujeto.

Luego de realizado este breve análisis de la noción de dignidad, podrá haber notado el lector que ésta no es una materia que quede fuera de nuestro estudio, sino que por el contrario, es uno de los puntos que necesariamente debemos analizar al determinar cual será el alcance con se interprete el requisito de admisibilidad del artículo 196 del Código Civil.

En este sentido, es claro que la determinación de la filiación de una persona, la posibilidad de conocer quiénes son sus progenitores, cuál es su origen como persona, es un tema que incide directamente en su dignidad. Se trata de establecer la identidad de una persona, y no podemos desconocer, que el no saber quiénes son nuestros progenitores, implica un desconocimiento de nuestra identidad personal, lo que, sin lugar a dudas, puede traer como consecuencia graves perturbaciones a quien se encuentra en esta situación, más aún, si consideramos que quienes se ven afectados generalmente por estas situaciones son menores de edad, que no tienen la capacidad de comprender y racionalizar por qué se les niega la posibilidad de conocer a sus padres. Es por estas razones que postulamos que, en este sentido, toda limitación a esta

³¹ VON MUNICH, Ingo. “La dignidad del hombre en el Derecho Constitucional”. *Revista Española de Derecho Constitucional* N°5, Mayo- Agosto, 1982. Citado por FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco. “Dignidad de la persona, orden valorativo y derechos fundamentales en la Constitución Española de 1978”. *La Dignidad de la Persona*. XXV Jornadas Chilenas de Derecho Público, Facultad de Derecho, Universidad de Valparaíso, Noviembre de 1994. (p.56)

investigación constituye un atentado a este derecho fundamental de la dignidad. Tal como lo señaló, tan acertadamente, la Corte Constitucional de Colombia³², “el derecho a la identidad, en cuanto determina al ser como individualidad, comporta un significado de dignidad humana y en esa medida es un derecho a la libertad; tal reconocimiento permite la posibilidad de desarrollar su vida, de obtener su realización, es decir, el libre desarrollo de su personalidad”.

Más aún, debemos tener presente que cuando hablamos de este derecho fundamental, no nos estamos refiriendo a cualquier derecho, sino que por el contrario, se trata de un derecho que se encuentra consignado en el artículo primero de nuestra Constitución, contenido dentro del capítulo de las Bases de la Institucionalidad, constituyendo por lo tanto uno de los valores fundamentales de nuestro ordenamiento jurídico, tal como lo hemos expuesto anteriormente. Es por esto que debe primar por sobre cualquier otro derecho, interés o bien jurídico que el ordenamiento considere relevante. Se puede utilizar un argumento, empleado por el sacerdote Tony Mifsud, para criticar la legislación anterior a la ley 19.585, en la Comisión de Constitución, Legislación y Justicia, toda vez que debemos recordar que se establece el control previo de admisibilidad de la demanda para proteger la armonía y paz familiar. Señala el sacerdote que “un principio moral fundamental es que cada persona tiene que hacerse responsable de sus actos. Por tanto, una disposición legal que no exija las responsabilidades correspondientes al padre progenitor, no es comprensible desde la moral, la justicia ni el derecho”... “el argumento

³² COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS, “Derechos Fundamentales e Interpretación Constitucional”, *Serie de Lecturas sobre Temas Constitucionales 13*. Editorial Ciedla. Lima, 1997. (p. 261).

que pretende mantener la actual legislación³³ para defender a la familia resulta éticamente contradictorio porque el fin no puede justificar cualquier medio. No se defiende la familia por medio de la mentira y la injusticia, sino mediante la fidelidad. En el fondo, el fin de proteger la familia mediante la institución del matrimonio no puede lesionar los derechos y dañar el buen nombre del hijo inocente. ¿Cómo es posible proteger a la familia (fin) a costa de hijos inocentes (medio)?”

Continuando este orden de ideas Paulina Veloso³⁴ reafirma la idea anterior señalando “que la libre investigación, sobre todo de la paternidad, más bien es un desincentivo al adulterio y consecuentemente ello fortalecería al matrimonio. La posibilidad cierta de que prácticamente siempre un hijo pueda saber quienes son sus padres puede conllevar a un mayor cuidado, dicho de mejor modo, a una mayor responsabilidad”... “en la necesaria jerarquización de valores, el reconocimiento de la dignidad del hijo y sus correspondientes derechos es axiológicamente superior a la defensa de una institución mediante la negación de una verdad (la responsabilidad inalienable del padre biológico). La dignidad de la persona es superior a una institución, con mayor razón cuando se protege la institución recurriendo a la mentira.” La autora, en el mismo trabajo, comenta jurisprudencia del Tribunal Europeo y señala lo siguiente: “El Tribunal Europeo también ha tenido ocasión de pronunciarse comparando dos bienes en aparente contradicción: la tranquilidad de la familia tradicional y los derechos fundamentales de los hijos

³³ Se debe entender como la legislación anterior a la ley 19.585.

³⁴ VELOSO VALENZUELA, Paulina. *Consideraciones jurídicas sobre el proyecto de ley que establece un nuevo estatuto filiativo*. Santiago, diciembre de 1996. (p. 36).

nacidos fuera del matrimonio. Ha sostenido que de acuerdo con el principio de proporcionalidad y de justificación razonable, queda descartada la posibilidad de que el bien tranquilidad se pueda alcanzar con violación de derechos individuales, puesto que el fin no justifica la desproporcionalidad del medio empleado”.

Sin embargo, no podemos dejar de considerar que en esta materia se encuentra involucrado otro derecho fundamental garantizado por nuestra Constitución, y que constituye otra arista de este problema, cual es el derecho al honor, derecho que es justamente el invocado por aquellas personas que se ven afectadas por las acciones de filiación, y que fue precisamente uno de los argumentos utilizados por las Comisiones Legislativas tanto de la Cámara de Diputados como del Senado, para incorporar este requisito de admisibilidad en el artículo 196 del Código Civil, tema que a continuación pasaremos a analizar.

B) Derecho al Honor:

Este derecho fundamental se encuentra garantizado por nuestra Carta Fundamental en el artículo 19 N° 4 que señala “La Constitución asegura a todas las personas: El respeto y protección a la vida privada y pública y a la honra de la persona y de su familia”.

La doctrina al estudiar este derecho distingue normalmente entre un sentido objetivo y otro subjetivo del mismo, o lo que es lo mismo, los

conceptos de honra y honor. Así por ejemplo, Enrique Evans³⁵ señala que honra es “el conjunto de cualidades éticas que permiten que la persona merezca y reciba la consideración de los demás”. Agrega que se trata de un concepto estrechamente vinculado al buen nombre, a la fama, y que se adquiere y se conserva cuando se vive con honor, que para él es “la conciencia de que es preciso estar cumpliendo siempre, estrictamente, con las obligaciones personales, familiares y sociales”.

Por otra parte, Santos Cifuentes³⁶, autor argentino, señala que el honor es “la cualidad moral que lleva al más severo cumplimiento de los deberes ante los demás y nosotros mismos”, mientras que la honra, o el honor en sentido objetivo, sería “la valoración que otros hacen de la personalidad ético social de un sujeto”.

Es claro que el demandado por una acción de filiación podría verse afectado en su honor³⁷ si esta demanda resultara absolutamente infundada y con el único propósito de perjudicarlo. Sin embargo, esta situación fue prevista por nuestro Legislador y, para salvaguardar los derechos del afectado, no sólo incorporó el requisito de admisibilidad del artículo 196 del Código Civil, sino que también se incluyeron, dentro de la modificación de la Ley 19.585, otras formas de resguardar el honor del demandado en estas acciones.

En primer lugar, y haciendo una excepción al principio de publicidad de los tribunales, se dispuso el secreto del procedimiento hasta la sentencia de

³⁵ EVANS DE LA CUADRA, Enrique. *Los Derechos Constitucionales*. Editorial Jurídica de Chile. Santiago de Chile, 1999. (p. 215).

³⁶ CIFUENTES, Santos. *Derechos Personalísimos*. Editorial Astrea. Argentina, 1995. (p. 456).

³⁷ En adelante toda alusión al honor debe ser entendida en un sentido amplio, abarcando tanto su aspecto objetivo como subjetivo.

término, consagrado en el artículo 197 del Código Civil³⁸, el cual permite sólo a las partes tener acceso a él, impidiendo por tanto, que cualquier persona ajena al proceso pueda enterarse de su contenido.

En segundo lugar, se establece la procedencia de la acción de indemnización de perjuicios frente a aquellas demandas que, siendo absolutamente infundadas, no sean admitidas a tramitación por el juez, tal como lo señala expresamente el artículo 197, en su inciso 2º, del Código Civil³⁹.

Por otra parte, podemos agregar que, aquella persona que se vea afectada en su honor por una demanda de filiación, tiene también la posibilidad de ejercer alguna acción penal de injurias o calumnias, quedando por lo tanto, en nuestra opinión, suficientemente resguardados sus derechos.

Hay quienes señalan⁴⁰ que estos mecanismos no serían suficientes para resguardar el honor del demandado: el secreto, porque se pueden divulgar los hechos como una forma de presión; y la acción indemnizatoria, porque estas acciones de reclamación de filiación generalmente son deducidas por personas que carecen de recursos económicos.

Estos autores parecen olvidar que la transgresión del secreto del proceso configura un delito, ilícito que se encuentra previsto y sancionado en los artículos 246 y 247 del Código Penal. Bajo la amenaza de una pena no

³⁸ Señala el artículo 197, inciso 1º: “El proceso tendrá carácter de secreto hasta que se dicte sentencia de término, y sólo tendrán acceso a él las partes y sus apoderados judiciales.”

³⁹ El inciso 2º del artículo 197 dispone: “La persona que ejerza una acción de filiación de mala fe o con el propósito de lesionar la honra de la persona demandada es obligada a indemnizar los perjuicios que le cause al afectado.”

⁴⁰ Cfr. *Op.Cit.* CORRAL TALCIANI, Hernán; COURT MURAZO, Eduardo. *Nueva ley de filiación*. Editorial Jurídica Conosur. Santiago de Chile, 1999; COURT MURAZO, Eduardo. “Improcedencia de la prueba de ADN en el término probatorio de las excepciones dilatorias opuestas a una demanda de filiación”. *La Semana Jurídica*, N° 27. Santiago de Chile, 2001.

creemos que existan muchos interesados en divulgar el contenido del proceso. Por otra parte, si es el demandado quien amenaza con romper el silencio también puede ser perseguida su responsabilidad penal en virtud del artículo 297 del Código Penal.

En cuanto a la posibilidad de no poder hacer efectiva una acción indemnizatoria, es un riesgo que se va a presentar en todos los casos de responsabilidad civil, sea contractual o extracontractual. Si seguimos este razonamiento debiéramos limitar todas las acciones en nuestro Derecho, tanto civiles como penales, puesto que todas ellas se pueden ejercer con la intención de dañar y generar por lo tanto responsabilidad extracontractual (sancionando el abuso del derecho).

Existe otro punto respecto al cual llamamos a reflexionar al lector: ¿Se protege realmente el honor del demandado con la sola resolución del tribunal que no admite a tramitación la demanda amparándose en el artículo 196 del Código Civil? Nos inclinamos por la respuesta negativa. La solución adoptada por el Legislador para resguardar el honor del demandado es no admitiendo a tramitación esta demanda, estableciéndose en el mismo artículo la obligatoriedad de notificar tal resolución. Con esta notificación, la demanda ya se hace conocida, y al hacerse conocida se siembra la duda acerca de la veracidad o no de los dichos en ella contenidos, aún pese a la negativa a tramitación del juez.

Por otra parte, consideremos que dentro del procedimiento de filiación, específicamente en la etapa probatoria, existe un medio de prueba que es absolutamente certero a la hora de determinar la exclusión de la paternidad o

maternidad, con un grado de un 100% de acierto en este sentido⁴¹, cual es el peritaje biológico o examen de ADN. Por lo tanto, ¿que mejor manera de demostrar absolutamente que lo afirmado en la demanda es falso, que con el diagnóstico certero de este examen?, ¿por qué negar la posibilidad de llegar precisamente a esta etapa procesal, donde la verdad saldrá irremediabilmente a la luz?

C) Derecho Fundamental de Acceso a la Justicia⁴²:

Generalmente se consagra como derecho fundamental de los ciudadanos la acción o la facultad de acudir a los tribunales de justicia para pedir tutela en aquellas situaciones en que se hace necesaria la intervención estatal. Esto por cuanto de nada sirve pretender poseer un determinado derecho, si carece de la posibilidad de acudir al juez para que éste se lo reconozca y le otorgue el amparo correspondiente⁴³.

C.1) Derecho de acción en el Derecho chileno:

Se señala que en la Constitución chilena el único artículo que se refiere a la jurisdicción y al proceso, en relación con los derechos fundamentales de

⁴¹ Cfr. PEÑAILILLO ARÉVALO, Daniel. *Modificaciones al Código Civil en materia de filiación y de sucesión por causa de muerte*. VV.AA. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Concepción; CUERPO A, *El Mercurio*. Martes 30. Santiago de Chile, julio de 2002. De acuerdo a estos artículos el examen cuenta con una certeza de 99,9 % en la acreditación de la paternidad y de un 100% al descartarla.

⁴² El trabajo en este punto se limita a resumir y sistematizar las opiniones formuladas en torno al tema sin pretender originalidad alguna.

⁴³ Cfr. SOTO KLOSS, Eduardo. "El Derecho Fundamental de Acceso a la Justicia (a propósito de requisitos de admisibilidad)". *Revista Chilena de Derecho*. Número Especial, año 1998. (p.273).

las personas, es el artículo 19 N°3 inciso 1° que consagra, en lo que a nosotros nos interesa, el derecho a la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos. ¿Se encuentra, en esta disposición, contenido un derecho de acción tal como lo consagran muchos textos constitucionales contemporáneos en todo el mundo? Surge la interrogante por cuanto de su tenor literal no se observa con claridad tal consagración. La única parte de la norma de la cual pudiésemos colegir la presencia de un derecho de acción es aquella que expresa “en el ejercicio de sus derechos”, entendiendo que construye una relación entre los derechos del individuo y la actividad jurisdiccional. Por lo menos así lo ha entendido un sector importante de la doctrina nacional⁴⁴.

Cuando se estudiaba la redacción actual del texto constitucional se pensó en incluir un inciso 4° al artículo 19 de la Constitución que dijera que “toda persona puede ocurrir a los Tribunales para hacer valer sus derechos y dispondrá de recurso efectivo contra actos que los violen”. Sin duda que esa redacción configuraba de un modo mucho más directo el derecho de acción en la Constitución. ¿Por qué se eliminó? La Comisión Redactora señaló que este aspecto ya estaba contenido en el inciso 1° del artículo 19 N°3 del texto constitucional, y además, al consignar en el artículo 73 inciso 2° el principio

⁴⁴ Cfr. BORDALI SALAMANCA, Andrés. “El Derecho Fundamental de Acción: un intento de configuración en el orden constitucional chileno”. *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, Tomo XCVII, N°3. Editorial Jurídica. Santiago de Chile, 2000. (p. 83). CEA señala que en el inciso 1° del artículo 19 N°3 se asegura un derecho a la actividad jurisdiccional, suponiendo un acceso fácil a las acciones y recursos que la lleven a cabo. Señala que “toda persona tiene el derecho de exigir a cualquiera autoridad que la proteja en sus garantías, pero además, ella puede siempre ocurrir a los tribunales de justicia y ninguno de los derechos consagrados en la Constitución o en las leyes— que aparezca amenazado o conculcado— podrá quedar sin protección judicial”. FIAMMA señala que el derecho de acción se encuentra en el artículo 19 N°3 y presenta dos aspectos: el derecho de accionar que tiene toda persona, y además, la obligación o el deber de los tribunales de proveer, o sea, la inexcusabilidad. Pero señala que no sólo el número 3 del artículo 19 se refiere al derecho de acción, sino también el 19 N°14 (el derecho de presentar peticiones a la autoridad, sobre cualquier asunto de interés público o privado, sin otra limitación que la de proceder en términos respetuosos y convenientes) y el artículo 5°, aunque el 19 N°3 lo contiene más directamente. También reconocen el derecho fundamental de acción en el artículo 19 N°3, SOTO KLOSS, VARAS/ MOHOR y SALAS VIVALDI.

de la “inexcusabilidad” de los tribunales de justicia, se encontraba suficientemente consagrado este aspecto.

Según Fiamma⁴⁵ la inexcusabilidad no puede confundirse con el derecho de los ciudadanos a la actividad de los tribunales de justicia, puesto que la primera corresponde a un deber positivo impuesto a un órgano del Estado, en la parte orgánica de la Constitución, y el segundo corresponde a un derecho de los ciudadanos, por lo que el artículo 73 inciso 2º no contiene ni asegura el derecho de acción. Para Fiamma es el inciso 1º del artículo 19 N°3 el que contiene el derecho de acción.

Que el derecho de acción sólo pueda encontrarse formulado en el artículo 19 N°3 de la Constitución, no implica que no se pueda asumir una posición crítica frente a la falta de rigor y énfasis en la consagración del referido derecho. Esto, por cuanto pareciera decir que sólo el que tenga efectivamente un derecho⁴⁶ puede obtener esa igualdad en la aplicación de la ley, derecho que sólo se sabrá si existe con la sentencia que recaiga sobre el fondo y, por otra parte, se dejaría de lado la tutela de los intereses legítimos que también deben ser objeto de protección por los órganos jurisdiccionales.

Es necesario señalar que este derecho también se encuentra reconocido en Tratados Internacionales suscritos por Chile⁴⁷.

⁴⁵ FIAMMA, Gustavo. “La Acción Constitucional de Nulidad: Un Supremo Aporte del Constituyente de 1980 al Derecho Procesal Administrativo”. *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, Tomo LXXXIII, N°3. Editorial Jurídica. Santiago de Chile, 1986. (p. 124). Citado por *Op.Cit.* BORDALI SALAMANCA, Andrés. (p. 83);

⁴⁶ Se debe advertir que no es requisito para el ejercicio del derecho de acción, el que la persona que pretenda acceder al órgano jurisdiccional tenga efectivamente o demuestre tener un derecho subjetivo previo, sino que basta que tal persona afirme un interés que pueda ser reputado como jurídico, es decir, coherente con las normas y principios constitucionales, y que ha sido desconocido, negado o violado. Si tal persona sea efectivamente titular de un derecho subjetivo o un interés jurídico material, ello se sabrá al terminar el proceso, con la sentencia que recaiga sobre el fondo de la cuestión planteada.

⁴⁷ *Cfr. Op. Cit.* BORDALI SALAMANCA, Andrés. (p. 85). Al respecto, el artículo 10º de la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece: “Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la

C.2) Titulares del Derecho de Acción:

Partiendo del propio artículo 19 de la Constitución hay que señalar que este derecho se reconoce a todas las personas, pero se acostumbra señalar por la doctrina que este derecho corresponde a todas las personas en cuanto tengan capacidad para ser parte en un proceso.

Este derecho se reconocería a quien afirme la necesidad de tutela de una situación que, sin intervención del órgano jurisdiccional, podría reportarle un daño o la pérdida de un determinado beneficio amparado por el ordenamiento jurídico.

En el primer caso, esto es, en cuanto a la capacidad para ser parte, se estaría en presencia de un requisito de carácter subjetivo en la titularidad del derecho de acción, y en el segundo caso, es decir, en la afirmación de un derecho subjetivo o interés jurídico necesitado de tutela, se trataría de un requisito de carácter objetivo. De esta forma, el derecho de acción destaca fundamentalmente porque el acceso a la jurisdicción se abre ampliamente a toda persona, en cuanto ésta tenga la capacidad para comparecer y en cuanto afirme una concreta necesidad de tutela al órgano jurisdiccional, debiendo el

determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal". Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, suscrito por Chile y publicado en el Diario Oficial de 29 de abril de 1989, en su artículo 14 establece: "Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil". Por otra parte, los artículos 8º y 25º de la Convención Americana de Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, señalan, respectivamente: "Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter". "Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aún cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales".

tribunal, siempre e irremediamente, pronunciarse sobre tal solicitud de tutela mediante una resolución en derecho. Si dicha persona afirma la titularidad de un derecho o interés jurídico, es decir aparece legitimado activamente, el juez deberá llevar adelante el proceso y dictar a ese respecto una resolución sobre el mérito, independientemente del contenido de la misma, por lo tanto, estimatoria o desestimatoria de la pretensión deducida.

C.3) Objeto del Derecho de Acción:

El derecho fundamental de acción se ejercita al poner en marcha la actividad jurisdiccional y al crear en el juez la obligación de dictar una resolución sobre la petición de apertura de la causa. La acción tiene por objeto el ejercicio de la actividad jurisdiccional y ésta tiene por función la actuación de la ley en el caso singular.

C.4) Contenido del Derecho de Acción:

El derecho fundamental de acción no se concreta en un simple acceso a los tribunales sino que se requiere de un derecho con ciertos contenidos, en el sentido que el acceso a los tribunales pueda significar una tutela de los intereses jurídicos sostenidos por quienes concurren ante ellos. En la determinación de este contenido se ha señalado que el elemento principal que ha de destacarse en el contenido de tal derecho es la posibilidad de promover la actividad del órgano jurisdiccional y constituirse como parte en un proceso,

aspecto que se denomina “derecho a la jurisdicción”. Es en este punto donde se analizan impedimentos económicos, culturales o jurídicos que restringen este derecho a la jurisdicción, como pudiesen ser trámites previos, plazos, fianzas, entre otros. En lo que respecta a las causas legales de inadmisión de una demanda, como es el artículo 196 del Código Civil, Bordali Salamanca⁴⁸ señala que “debería regir el principio pro actione, es decir, pueden ser establecidas por el legislador pero deberían interpretarse en el sentido más favorable a la efectividad del derecho de acceso a los tribunales. No se trata que no se pueda establecer legalmente requisitos previos para acceder al órgano jurisdiccional -siempre que persigan servir a finalidades constitucionalmente legítimas-, sino que en la práctica no impliquen una exclusión del conocimiento judicial de un determinado derecho o interés jurídico.”

En efecto, si el ordenamiento jurídico reconoce un derecho subjetivo o tutela de alguna manera un interés, la libre investigación de la paternidad, el impedir que ese derecho o interés sea tutelado por el poder judicial supone la negación del derecho o del interés. No cabe reconocer un derecho o interés y luego negarle el acceso a tribunales a quien lo afirma. Si el Estado reserva la solución de los conflictos entre los ciudadanos a los tribunales de justicia, no es coherente concluir que puedan existir determinados conflictos que no puedan ser sometidos, mediante el derecho de acción, al conocimiento y resolución por la jurisdicción. En este sentido, impedir la tutela jurisdiccional de los intereses jurídicos o legítimos de las personas, importa un desamparo y

⁴⁸ *Op. Cit.* BORDALI SALAMANCA, Andrés. (p. 83)

una desprotección por parte del Estado, desamparo que se agrava al referirnos a una esfera tan propia de la dignidad de la persona como lo es el conocer su identidad biológica, y más aún cuando son menores de edad los involucrados.

D) Interés Superior del Niño:

Tal como señalábamos en el capítulo anterior, el intérprete no debe olvidar los Tratados Internacionales sobre derechos humanos, ratificados por nuestro país y que se encuentran vigentes, al momento de interpretar las normas jurídicas que integran el Derecho interno. La Convención sobre los Derechos del Niño señala en su artículo 3º: “En todas las medidas concernientes a los niños, que tomen las instituciones públicas o privadas del bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño” . Su aplicación se ratifica al revisar la preocupación que existía en el Congreso para que se recogieran adecuadamente, en esta nueva ley, los principios y normas consagradas en la Convención de Derechos del Niño. En efecto, en el Informe Complementario de la Comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado se señala que “se dejó constancia de que la Convención de los Derechos del Niño se entiende incorporada en nuestra legislación, y sus alcances van más allá de los cambios que se recogieron en el proyecto”.

Es en este sentido que resulta indispensable revisar el concepto del interés superior del niño, más aún cuando se señaló, durante la tramitación de

la Ley N° 19.585, que este era uno de los principios fundamentales de la nueva ley. La circunstancia de que estemos en presencia de una transformación tan radical hace aún más necesario acudir a los principios o ideas inspiradoras, en tanto elementos interpretativos.

Según Paulina Veloso⁴⁹, “conceptualmente el interés superior del menor mira al niño como titular de derechos autónomos, susceptibles, si fuere necesario, de ser ejercidos contra sus padres. El menor es un sujeto de derecho, distinto de los padres. Por ello, en consecuencia, se considera al menor, cuando está en condiciones de formarse un juicio, como sujeto de opiniones propias y se establece la necesidad de oírlo. En cambio, si aún no tiene juicio propio, los mayores no podrán adoptar cualquier resolución a su respecto ya que se le considera una autonomía en desarrollo. Las resoluciones de los mayores deberán tener en cuenta el impacto de la decisión que se adopte en la autonomía futura del menor. El asegurar el desarrollo de la personalidad, la autonomía, actual y futura, e identidad del menor, aparecen indisolublemente ligados a este criterio de la protección del interés superior del niño”.

Pensamos que, en protección de este interés superior del menor, resulta del todo necesario otorgarle la posibilidad de averiguar su verdad biológica por sobre un posible atentado al honor del demandado. El derecho de toda persona a conocer su identidad figura entre los derechos y prerrogativas esenciales e intransferibles del hombre, y debe ser considerado una garantía implícita aunque no esté expresamente consagrada en la Constitución.

⁴⁹ *Op.Cit.* VV.AA. (p. 24).

A modo de ejemplo nos parece interesante citar en este punto el tratamiento legal que ha tenido esta noción del interés superior del niño en la Legislación de Costa Rica, motivados, principalmente, por el afán de adecuar de la mejor manera el marco supranacional a su ordenamiento interno⁵⁰.

En efecto, la protección integral de la niñez y la adolescencia ha sido una preocupación constante del estado costarricense y en este sentido ha realizado esfuerzos legislativos, tanto en el nivel constitucional y legal, como también en el marco supranacional regulado mediante Convenciones Internacionales. El hacer posible que toda persona menor de edad tenga una filiación establecida ha sido una obligación moral asumida por dicho Estado.

Este compromiso llevó al gobierno del presidente Miguel Angel Rodríguez a convocar a una comisión redactora de un proyecto de ley que recogiera estas preocupaciones, proyecto que posteriormente pasó a convertirse en uno de los logros más importantes de su administración, transformándose en la Ley de Paternidad Responsable que fue aprobada el 27 de marzo de 2001.

Uno de los motivos que justificó la creación de esta ley fue la constatación de la existencia de miles de nacimientos de niños y niñas cuyos padres no reconocían voluntaria y legalmente su paternidad, tal como se señaló en la exposición de motivos de la ley "...en los últimos años, en nuestro país, se evidencia un aumento considerable en el número de nacimientos fuera del matrimonio y de padre sin registrar. De los 78.526 nacimientos reportados en 1999, un 51,5 % corresponde a niñas y niños

⁵⁰ La información relativa a la situación legislativa de Costa Rica fue extraída de distintos documentos proporcionados por el Ministro de la Corte Suprema Sr. Nivaldo Segura.

procreados fuera del matrimonio. De estos, se registran 23.845 nacimientos de padre no declarado, es decir, niños y niñas que sólo llevan los apellidos de la madre. La mayoría de los nacimientos de padre no declarado corresponde a hijas e hijos de mujeres menores de 19 años, registrándose un total de 16.041 nacimientos en este grupo durante 1999. Sin duda alguna, este tipo de realidades, evidencian la situación de desprotección de miles de niñas, niños y mujeres, frente a lo cual es necesario encontrar soluciones.”

Asimismo se expusieron como fundamentos de esta ley una serie de normas tanto constitucionales como legales. En primer término se mencionó a la Constitución Política del Estado que en su artículo 53 consagra expresamente que “...toda persona tiene derecho a saber quienes son sus padres, conforme a la ley”. Por otra parte se encuentra la Convención Internacional de los Derecho del Niño, ratificada por Costa Rica en 1990, que en su artículo 7º expresa: “El niño será inscrito 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 ser cuidados por ellos”

Igualmente se citó al Código de la Niñez y la Adolescencia, instrumento que en ese país materializa los principios internacionales de protección a la infancia y a la adolescencia, vigente desde 1998, el cual consagra en su artículo 31 que “todo niño, niña o adolescente tiene derecho a conocer a su padre y a su madre, a crecer y a desarrollarse a su lado y a ser cuidado por ellos”

Se mencionó también dentro de los fundamentos normativos, a la Convención sobre Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, ratificada por Costa Rica en 1984, que establece como obligación de los Estados en su artículo 5° inciso b garantizar “el reconocimiento de la responsabilidad común de hombres y mujeres en cuanto a la educación y al desarrollo de sus hijos”, y en su artículo 16 inciso d, establece además que el Estado debe garantizar “los mismos derechos y responsabilidades como progenitores, cualquiera que sea su estado civil, en materias relacionadas con sus hijos...”

Luego de realizado un breve análisis de los fundamentos y motivos de esta ley, expondremos en qué consiste y cuál es la regulación que ella establece.

La principal reforma introducida por esta ley consiste en que la madre de una niña o niño nacido fuera del matrimonio y no reconocido voluntariamente por su padre, pueda declarar el nombre del presunto padre. Esta declaración la hace ante un funcionario del Registro Civil, en el Hospital o en las oficinas de esa institución. Los pasos que se efectúan una vez realizada dicha declaración son los siguientes:

- 1.- El Registro Civil procede a notificar al presunto padre de la declaración. Una vez notificado personalmente se le otorga un plazo de 10 días hábiles para que exprese si se encuentra o no de acuerdo.
- 2.- Si el presunto padre acepta la paternidad, la niña o niño se inscribe con los apellidos del padre y de la madre, quedando por lo tanto determinada la filiación respecto de ambos padres.

3.- Si el presunto padre no acepta la paternidad, el Registro Civil solicita la realización de una prueba de marcadores genéticos o ADN a los laboratorios de la Caja Costarricense de Seguro Social que han sido acreditados por el Ente Nacional de Acreditación de Laboratorios (ENA). Ello con el objeto de determinar con certeza si es el padre o no.

Para la práctica de la prueba de marcadores genéticos, se toma una muestra de saliva o de sangre de la madre, del hijo, y del presunto padre. Cuando se realiza en los laboratorios de la Caja Costarricense de Seguro Social el examen es gratuito. Cuando un juez ordena esta prueba de ADN, dentro de un proceso judicial, también se puede realizar en laboratorios privados debidamente acreditados, y en estos casos el costo lo asume el solicitante.

4.- Si los resultados del examen resultan positivos, el Registro Civil inscribe al niño o niña con los apellidos del padre y de la madre. Si el resultado es negativo, el niño o niña no se pueden inscribir con los apellidos del presunto padre.

Si el presunto padre no se presenta, o se niega a realizarse la prueba de ADN, su accionar se considera malicioso y se presumirá que la declaración de la madre es cierta, con lo que se procederá a inscribir al niño o a la niña con sus apellidos, quedando determinada su filiación respecto de ambos padres, y tendrá derecho a recibir una pensión alimenticia.

El padre deberá dar pensión alimenticia, desde el momento en que la niña o niño quede inscrito en el Registro Civil con sus apellidos, ya sea porque el padre lo ha reconocido voluntariamente, porque la prueba resultó positiva, o porque no se presentó a realizarla. Además el padre estará obligado a pagar a

la madre parte de los gastos de embarazo, maternidad y los alimentos de la hija o hijo, durante los 12 meses posteriores al nacimiento.

Se establece por otra parte, que en aquellos casos en que se ha procedido a la inscripción del menor a nombre del padre sin que se hubiese practicado previamente el examen de ADN, es decir, en las situaciones en que éste se negó a practicárselo, o simplemente no concurrió, tiene la posibilidad, él o sus herederos, de recurrir a la vía judicial, a través de un proceso de impugnación de dicha paternidad, cumpliendo con los requisitos y plazos establecidos para esa acción.

Desde que la madre declara el nombre del presunto padre hasta que se obtienen los resultados del examen de ADN y se inscribe la paternidad pueden transcurrir 6 meses aproximadamente.

Como se puede observar, esta ley de paternidad responsable, establece una regulación bastante innovadora respecto a la forma de determinar la filiación, en efecto, a través de esta ley se configura una nueva forma de determinación de la filiación, ya no solo existe la determinación legal, judicial y voluntaria, que son las que tradicionalmente se conocen, y las que contempla nuestra Legislación, así como la mayoría de los ordenamientos jurídicos comparados, sino que además. se consagra una determinación por vía administrativa a través de un servicio Público como es el Registro Civil.

Nos parece que es destacable el trabajo legislativo realizado en este país, en el sentido, de asumir realmente un compromiso frente a la determinación de la filiación de todas las personas. Debemos destacar que uno de los principales efectos de esta ley, va a significar que, en un corto tiempo,

en Costa Rica no van a existir niños que desconozcan su origen, que ignoren quienes son sus progenitores.

De la misma manera, nos resulta sumamente valorable el compromiso asumido por el Estado costarricense, en orden a adecuar su legislación interna a los mandatos establecidos por el orden supranacional de derechos humanos, consignados tanto en la Convención Internacional de los Derechos del Niño, como en la Convención Internacional contra Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

Capítulo VII: Modelo Histórico. Jurisprudencia Española

Tal como se señalara en el capítulo referido a la historia legislativa del artículo 196 del Código Civil, en el mensaje del ejecutivo que introduce el proyecto de reforma, que se concretaría en la Ley 19.585, se reconoce expresamente como modelo directo el artículo 127⁵¹ del Código Civil español, artículo que consagra el principio de la libre investigación de la paternidad y que dispone, en su inciso segundo, que “el juez no admitirá la demanda si con ella no se presenta un principio de prueba de los hechos en que se funde”.

¿Cuál es el contenido de este principio de prueba? Es la pregunta que ha intentado resolver la jurisprudencia española, la que a continuación revisamos⁵².

Se ha señalado que “no se puede contestar apriorísticamente, en abstracto y con carácter general y dogmático cuál es el contenido de este principio de prueba. Basta decir que no es una prueba plena de los hechos, lo cual es atinente al fondo del asunto, a practicar a lo largo del proceso y fundamentar la sentencia, sino que es una razonable y mínima justificación de los hechos que se alegan en la demanda. Simplemente, se acredita la seriedad de la acción que se ejercita” (3 de diciembre de 1991).

En este sentido, la jurisprudencia ha mantenido que debe seguirse un criterio muy amplio; basta acompañar unas fotografías o manifestaciones recogidas en acta notarial (14 de octubre de 1985). Ha señalado que debe

⁵¹ Código de Enjuiciamiento Civil, Capítulo III, De los procesos sobre filiación, paternidad y maternidad, artículo 767.

⁵² O` CALLAGHAN MUÑOZ, Xavier. *Investigación de la Paternidad. Acciones de Filiación. Acción de Investigación de la Paternidad. Prueba Biológica*. Actualidad Editorial. Madrid, 1994. (p. 23).

considerarse suficiente la alegación en el escrito inicial de pruebas que pueden ser corroboradas en la fase probatoria (12 de noviembre de 1987, 3 de junio de 1988, 21 de diciembre de 1989, 19 de enero de 1990).

Mucho más amplia y explícita es la sentencia de 3 de diciembre de 1991 que dice en su fundamento segundo: “un sector doctrinal estima que la exigencia del principio de prueba alcanza sólo a conseguir que por cualquier medio probatorio, el Juez obtenga al tiempo de presentación de la demanda la convicción de que los hechos en que ésta se funda son verosímiles o probables; mas dado que esta oportunidad, al no establecerse otra permisión, debe ejercitarse conforme a las reglas procesales ordinarias, el medio probatorio, en cuestión, aún no ha sometido a autenticación o adveración o contraste de la contraparte (de aquí sólo su valor de principio) tiene que constar por escrito, si bien, no sólo la prueba documental strictu sensu, sería válida, sino también otros medios documentales, en sentido amplio, a los que podrían añadirse, declaraciones prestadas por escrito, o sea, pruebas documentadas.

Más allá de este criterio doctrinal, cabe, también, sostener, con una interpretación espiritualizada del concepto de principio de prueba, que ni siquiera es necesario que éste tenga que plasmarse en determinado documento acompañatorio, sino que basta con que en la demanda conste la oferta de practicar determinadas pruebas en el momento adecuado y de este modo, llevar a cabo un control de razonabilidad de la demanda”. Y añade, en el fundamento tercero, con un criterio general: “de aquí se sigue que el requisito procesal del párrafo segundo constituye un complemento tendente a procurar

la seriedad de la demanda, pero nunca una restricción, ni un obstáculo a la posibilidad que abre la Constitución. Desde esta perspectiva, debe propugnarse, como más concorde con el dictado de nuestra Carta- Magna, una interpretación del principio de prueba que no convierte en el elemento formal de rechazo, la falta de incorporación de un escrito que contenga el mentado principio de prueba a la demanda, bastando con que se presente o muestre (mostrar es sinónimo de presentar) con la demanda (no necesariamente en escrito aparte), o sea en el cuerpo de su escrito, referencias concretas a medios de prueba a practicar, que contribuyan a conferir al sustento fáctico de la petición, credibilidad y verosimilitud, aunque luego no prospere la demanda”.

También la sentencia de 6 de octubre de 1993 señala, en su fundamento primero: “se confunde en el mismo el principio de prueba, exigido en el artículo 127 para la admisión de la demanda en la que se ejercite la acción de filiación, con la prueba de los hechos constitutivos de la pretensión, que habrá de realizarse en el curso del proceso para obtener una sentencia favorable y que, naturalmente no puede ser exigida como requisito previo a la admisión de la demanda; por tanto, ha de afirmarse que las manifestaciones recogidas en un acta notarial, aún no debiendo ser calificadas como prueba testifical, constituyen un principio de prueba idóneo para acordar la admisión de la demanda, doctrina ésta declarada en la sentencia de 3 de diciembre de 1991, que se sitúa dentro del criterio amplio sobre el concepto de principio de prueba, ya mantenido por esta sala anteriormente”.

La sentencia de 8 de octubre de 1993 reitera las mismas ideas al señalar que “no se refiere a la necesidad de practicar previamente ninguna prueba por

escrito de las propuestas...” y que “... se admitirá a trámite la demanda si del propio contexto o contenido de la misma, se aprecia la existencia de una mínima idea de razonabilidad sobre la verosimilitud de que, por las circunstancias acontecidas en las relaciones existentes, o que pudieran existir entre las partes interesadas, según el contexto que se explicita o emerge de aquella, cupiera, con una lógica de normalidad, derivan en una atribución de paternidad”.

La sentencia de 20 de octubre de 1993 reitera la misma doctrina, insistiendo en el amplísimo criterio de interpretación: “La Jurisprudencia de esta Sala es abundante y pacífica, aclarando que, respecto a este principio de prueba, cabe sostener una interpretación espiritualizada, entendiendo que ni siquiera es necesario que la prueba deba plasmarse en determinado documento acompañatorio, sino que basta con que en la demanda conste la oferta de practicar determinadas pruebas en el momento adecuado, y, de este modo, pueda llevarse a cabo un control de la razonabilidad de la demanda. El requisito procesal del número 2º del artículo 127 del Código Civil constituye un complemento tendente a procurar la seriedad de la demanda, pero nunca puede dar lugar a una restricción, ni a un obstáculo a la posibilidad que abre la Constitución Española. La seriedad y razonabilidad de la pretensión que se ejercitó, está hoy fuera de toda duda; luego resultaría contrario a la finalidad de la norma querida por el legislador, que aquel principio de garantía procesal, se convirtiera en un impedimento u obstáculo del mandato constitucional, como pretende el recurrente”.

Capítulo VIII: Jurisprudencia de la Corte Suprema

Nos ha parecido de mucho interés incluir un capítulo referido a la jurisprudencia de la Corte Suprema. Como adelantábamos en la introducción del presente trabajo, sólo existen dos sentencias de la Corte Suprema que se han pronunciado respecto a este tema. Se trata de dos sentencias inéditas, y por desconocer si se trata de procesos terminados, y para ser consecuentes con la norma del artículo 197 del Código Civil, que establece el carácter de secreto que debe tener esta clase de procesos, hemos considerado adecuado omitir todos aquellos datos que pudiesen permitir identificar a las personas involucradas en tales causas. Además, estimamos que lo más conveniente era transcribir las sentencias íntegramente para evitar cualquier modificación en el sentido de los fallos.

A) Sentencia de 6 de marzo de 2002:

“Vistos:

En estos autos Rol N° ..., sobre reclamación de filiación no matrimonial, caratulados ..., por sentencia de 6 de octubre de 2000, el juez de ese tribunal, procediendo de oficio, dejó sin efecto la resolución que confirió traslado de la demanda, declarando, en su lugar, que no se hacía lugar a ella por no contener antecedentes suficientes que hagan plausibles los hechos en que se funda.

Apelada dicha resolución por la actora, la Corte de Apelaciones de... la confirmó por sentencia de siete de diciembre del mismo año.

En contra de esta última sentencia, la demandante dedujo recurso de casación en el fondo.

Se ordenó traer los autos en relación.

Considerando:

PRIMERO.- Que en el recurso de casación en el fondo deducido se señala, en primer término, que la sentencia impugnada infringe el artículo 84 del Código de Procedimiento Civil en relación con los artículos 182 y 158 del mismo texto legal. Al efecto sostiene que la facultad que tienen los jueces para corregir de oficio actuaciones del proceso está limitada a actos que miren el interés público, no pudiendo, en su virtud, corregir errores de tramitación. Sobre el particular, agrega, que al haberse conferido el traslado de la demanda, el sentenciador calificó los requisitos señalados en el artículo 196 del Código Civil, constituyendo, por tanto, una sentencia interlocutoria que, una vez notificada a las partes, no podía ser modificada, puesto que se produjo el desasimio del tribunal.

En segundo término, señala que se ha infringido el artículo 196 del Código Civil, puesto que no obstante el libelo cumple con los requisitos señalados en la norma, se ha negado darle la tramitación respectiva desconociendo el alcance real y efectivo de la disposición legal, claramente expuesto en su historia fidedigna.

SEGUNDO.- Que, para un mejor análisis del recurso de casación deducido, este tribunal estudiará, en primer lugar, el segundo capítulo de la casación, a saber, el cumplimiento de las exigencias contenidas en el artículo 196 del Código Civil, incorporado con la dictación de la ley 19.585 y que en

su tenor literal señala: “El juez sólo dará curso a la demanda si con ella se presentan antecedentes suficientes que hagan plausibles los hechos en que se funda”.

TERCERO.- Que, no cabe duda y así lo destacan los informes de cada una de las Comisiones Legislativas que estudiaron el proyecto de ley, que una de las características primordiales de la denominada Ley de Filiación es establecer la libre investigación de la paternidad y de la maternidad, pero con resguardos que impidan el escándalo y el mal aprovechamiento de la acción, razón por la cual se exige un fundamento razonable a la demanda que la haga viable, inserto todo ello en un proceso de búsqueda de la verdad.

Es así que, sobre el particular, el proyecto inicial enviado por el Ejecutivo al Congreso Nacional expresaba que “El juez no admitirá la demanda si con ella no se presenta una prueba que haga plausibles los hechos en que se funda”. Tal requisito fue motivo de indicaciones, tanto por las Comisiones Legislativas de la Cámara de Diputados como del Senado, puesto que la exigencia de una prueba podría ser entendida exclusivamente como una “prueba por escrito”, es por ello, que, en una primera etapa se modificó la exigencia a un “principio de prueba o antecedentes suficientes”, para finalmente quedar aprobada tal como lo señala el texto de la ley, con la eliminación de la mención de “un principio de prueba”.

CUARTO.- Que de toda la discusión legislativa, aparece de manera evidente, que se trata de exigir un fundamento razonable de la demanda o un indicio de la efectividad de los hechos que se relatan, en el sentido de que el juez no admitirá aquella en que se ejercite una acción de filiación sin que

existan antecedentes que la hagan viable. Es por ello que surge como una obligación ineludible de los jueces el estudio de la plausibilidad de la demanda, teniendo como premisa básica el mantener el correcto equilibrio entre el derecho de una persona para obtener el reconocimiento de quien es su padre o madre y el respeto de la situación de aquellas que se ven involucradas y que puede verse afectada por acciones temerarias o irresponsables.

Ahora, si bien el legislador abandonó la exigencia de acompañarse “instrumento público o privado emanado del supuesto padre o madre ...” del cual “se desprendiera una confesión manifiesta de paternidad”, tal como lo señalaba el derogado artículo 271 n°2 del Código Civil; también lo es que se quiere dar seriedad de la pretensión del solicitante, exigiendo la existencia de “antecedentes”, pero no cualquiera, sino sólo aquellos que hagan “plausible los hechos en que se funda”. También ha quedado claro que este “antecedente” no debe asimilarse a la necesidad de presentar una “prueba” previa, pues dicho vocablo fue expresamente eliminado por el legislador.

El Diccionario de la Real Academia define la palabra “antecedente” como la “acción, dicho o circunstancia anterior que sirve para juzgar hechos posteriores”. Y “plausible” como “atendible, admisible, recomendable”.

A partir de estas definiciones y de las consideraciones que se han hecho precedentemente, aparece que es deber de los jueces, la determinación de la viabilidad de estos antecedentes o indicios, los que deben ser ponderados en relación a los hechos relatados en la acción intentada. Evidentemente, dicha apreciación no puede significar un pronunciamiento a priori de la prueba de la causa, la que deberá ser rendida y analizada en la oportunidad

correspondiente, pero tampoco puede implicar aceptar cualquier antecedente o afirmación infundada del actor, puesto que la exigencia legal es que dicho antecedente debe, además, hacer plausible o atendible los hechos en que se funda la demanda, es decir, debe estar directamente relacionado con aquel relato que el actor deberá realizar para dar razón de su pretensión.

QUINTO.- Que , en el caso de autos, la actora sólo acompañó a su demanda la copia autorizada de la partida de nacimiento de la menor cuya paternidad se reclama al demandado, antecedente que no puede estimarse que haga plausible los hechos en que se funda la demanda. En efecto, en el libelo de fojas 1, se afirma la existencia de una relación sentimental entre la demandante y el demandado, producto de la cual nació la menor cuya filiación se reclama. Aquél es, entonces, el hecho que funda la acción y, a su respecto, la actora nada más ha explicado ni acompañado, puesto que la partida de nacimiento sólo puede dar cuenta de la inscripción de la menor, más tal circunstancia por sí sola no puede darle plausibilidad a la demanda, porque de aceptarse así, toda demanda en que se acompañare un documento de este tipo, sería plausible, situación que no se compece con la norma legal. Tampoco podía ser considerado como antecedente plausible el expediente sobre citación a confesar paternidad, que solicitó tener a la vista, porque la propia actora señaló que el demandado había negado la paternidad, por ende, nada podía aportar como antecedente para hacer atendible la acción intentada en esta causa.

SEXTO.- Que, por lo anterior, no podía el juez de la causa, dar tramitación a la acción invocada y sobre este punto, se equivoca el recurrente

al estimar que se ha hecho una errónea interpretación del artículo 196 del Código Civil, norma que, como aparece de lo razonado en este fallo, ha sido correctamente aplicada por los sentenciadores, quienes cumpliendo con el deber que señala la misma, han analizado y ponderado la plausibilidad de la demanda en relación a los hechos invocados y, han concluido que aquella no cumple con las exigencias que corresponden. A la misma conclusión se debía arribar sí, en tal análisis, los jueces hubieren dado lugar a tramitar la demanda, puesto que con ello igualmente cumplirían con la obligación de ponderar los antecedentes tal como ordena la disposición legal.

SEPTIMO.- Que, por lo anterior, carecen de influencia substancial en lo dispositivo del fallo, los restantes errores de derecho mencionados por el recurrente y que se hubieren cometido con la modificación de oficio de la resolución que en principio había dado traslado a la demanda porque, además de constituir normas ordenatorio litis y que no atacan el fondo de la decisión que motiva la interposición del recurso, aunque fueren efectivos, no podría esta Corte resolver como pretende el reclamante y ordenar dar curso a la demanda puesto que, atendida todas las argumentaciones dadas, aquella no cumplía con las exigencias señaladas en el artículo 196 del Código Civil.

OCTAVO.- Que, por todo lo señalado, no cabe sino rechazar en todas sus partes el recurso de casación en el fondo deducido.”

B) Sentencia de 18 de marzo de 2002:

“Vistos:

En estos autos Rol N° ..., sobre determinación de filiación no matrimonial caratulados ..., por resolución de 5 de enero del año pasado, el juez titular de dicho tribunal rechazó la excepción dilatoria del N°6 del artículo 303 del Código de Procedimiento Civil, opuesta por el demandado, fundada en que no se dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 196 del Código Civil por no presentarse con la demanda antecedentes suficientes que hicieran plausibles los hechos en que se funda. Apelada por éste, la Corte de Apelaciones de esa ciudad, el 30 de mayo de 2001, la revocó y en su lugar hizo lugar a la referida excepción, dejando sin efecto el traslado conferido a la parte demandada. En contra de ésta última sentencia interlocutoria, la demandante dedujo recurso de casación en el fondo.

Se trajeron los autos en relación.

CONSIDERANDO:

PRIMERO: Que la recurrente sostiene que en la resolución de la Corte de Apelaciones se ha cometido error de derecho al infringir el artículo 196 del Código Civil, toda vez que ha hecho mayores exigencias que los que dicha disposición contempla. Se pretende, agrega, que la investigación de la paternidad o maternidad sea libre, al contrario del sistema imperante antes de la reforma introducida al Código Civil por la ley 19.585. Así, su parte acompañó a la demanda antecedentes que son suficientes para el fin previsto en el citado artículo 196 del Código Civil y al no entenderlo de este modo la

sentencia recurrida ha hecho inaplicable dicha norma, vulnerando también lo que disponen los artículos 19 y 20 del Código Civil.

SEGUNDO: Que la actora, madre de la menor ..., nacida el..., demanda de determinación de filiación no matrimonial a ..., pidiendo que se declare su calidad de padre de la referid menor. Funda su acción en que mantuvo una relación afectiva con el demandado desde 1998 hasta febrero de 2000 y acompaña a la demanda un certificado de nacimiento de la menor, una copia autorizada de la comparecencia del demandado al Juzgado de Menores de...en autos rol ..., sobre reconocimiento de paternidad (en que la niega) y una declaración jurada ante Notario, donde la demandante afirma que el demandado es el padre de la menor.

TERCERO: Que el inciso 1º del artículo 196 del Código Civil señala que “el juez sólo dará curso a la demanda si con ella se presentan antecedentes suficientes que hagan plausibles los hechos en que se funda”, de lo que se concluye que determinar si los antecedentes que se presentan son o no suficientes, es una cuestión de hecho y no de derecho y, por tanto, no puede haber infracción a la norma transcrita si los jueces del fondo, actuando dentro de sus facultades, no revisables por esta Corte Suprema por la vía de la casación en el fondo, precisamente determinar la falta de plausibilidad de los hechos en que se funda la demanda, por insuficiencia de antecedentes.

CUARTO: Que, por lo demás, si bien es efectivo que el legislador abandonó la exigencia de acompañarse “instrumento público o privado emanado del supuesto padre o madre...” del cual “se desprendiera una confesión manifiesta de paternidad”, tal como lo señalaba el derogado artículo

271 N°2 del Código Civil, no lo es menos que, con la redacción del citado inciso 1° del artículo 196 del mismo Código, se quiere dar seriedad a la pretensión del solicitante, exigiendo la existencia de “antecedentes”, pero no cualesquiera, sino sólo aquellos que hagan “plausible los hechos en que se funda”. También ha quedado claro que tales “antecedentes” no deben asimilarse a la necesidad de presentar una “prueba” previa, pues este vocablo fue expresamente eliminado por el legislador del proyecto presentado por el Poder Ejecutivo. El Diccionario de la Real Academia define la palabra “antecedente” como “la acción, dicho o circunstancia anterior que sirve para juzgar hechos posteriores”. Y “plausible” como “atendible, admisible, recomendable”. A partir de estas definiciones y de las consideraciones que se han hecho precedentemente, aparece que es deber de los jueces la determinación de la plausibilidad de estos antecedentes, los que deben ser ponderados en relación a los hechos relatados en la acción intentada. Evidentemente, dicha apreciación no puede significar un pronunciamiento a priori respecto de la prueba de la causa, la que deberá ser rendida y analizada en la oportunidad correspondiente, pero tampoco puede implicar aceptar cualquier antecedente o afirmación infundada del actor, puesto que la exigencia legal es que dicho antecedente debe, además, hacer plausible o atendible los hechos en que se funda la demanda, es decir, debe estar directamente vinculado con aquel relato que el actor hace para apoyar su pretensión.

QUINTO: Que aunque basta lo razonado para rechazar el recurso, a mayor abundamiento cabe señalar que en el libelo de fojas 1 se afirma la

existencia de una relación afectiva entre la demandante y el demandado, producto de la cual nació la menor cuya filiación se reclama. Aquél es, entonces, el hecho en que funda la acción y, a su respecto, la actora nada más ha explicado, acompañando con la partida de nacimiento que sólo puede dar cuenta de la inscripción de la menor, mas tal circunstancia, por sí sola, no puede darle plausibilidad a la demanda, porque de aceptarse así, toda demanda en que se acompañare un documento de este tipo, sería plausible, situación que no se compadece con la norma legal. Tampoco podía ser considerado como antecedente plausible la copia acompañada de la actuación judicial ante otro tribunal sobre citación a confesar paternidad, porque consta de ella que el demandado negó la paternidad; por ende, nada podía aportar como antecedente para hacer atendible la acción intentada en esta causa. Y, del mismo modo, no resulta un antecedente admisible una declaración jurada notarial de la propia demandante también acompañada con la demanda, en orden a que el demandado es el padre de la menor antes mencionada.

Y visto, además, lo dispuesto en los artículos 764 y 767 del Código de Procedimiento Civil, se rechaza el recurso de casación en el fondo deducido a fs. 83 en contra de la sentencia interlocutoria de treinta de mayo de 2001, escrita a fs. 81.”

Conclusiones

1. La Ley 19.585 constituye la reforma más importante introducida al Código Civil desde su promulgación. Uno de los aspectos donde se hacía más necesaria esta reforma era en materia de filiación, materia en la cual existía un régimen absolutamente desigual y contrario a los principios que consagraba nuestra Constitución Política y el orden supranacional al cual nuestro país señalaba pertenecer.
2. En materia de filiación, uno de los aspectos que se reformó fue el de su determinación. Se trata de un tema de suma importancia, que trasciende del ámbito puramente jurídico, y en el cual existe un interés social comprometido.
3. Nuestros legisladores optaron por una solución transaccional: no consagraron el principio de la libre investigación de la paternidad de un modo absoluto, imponiéndole ciertas trabas que permitieran proteger la familia matrimonial y el honor del demandado. De esta forma, surge el artículo 196 del Código Civil, que luego de una larga discusión respecto de sus términos, consagra un requisito de admisibilidad previo en las acciones de filiación cual es el de acompañar, a la demanda, antecedentes suficientes que hagan plausibles los hechos en que se funda.
4. La idea de establecer un requisito adicional y previo en las acciones de filiación no es nueva. El Código Civil ya la consagraba en el artículo 271 al establecer la procedencia de la acción de reclamación de la filiación natural sólo cuando se fundaba en un instrumento que contuviese una confesión

manifiesta de paternidad o maternidad. Si no se contaba con tal instrumento no existía forma alguna de establecer la filiación en juicio contradictorio.

5. En la discusión legislativa del proyecto se produjo una evolución respecto a los términos empleados en el artículo 196 del Código Civil. De este modo, observamos como se modifica desde la exigencia de una “prueba” en el proyecto de ley, hasta los “antecedentes suficientes” requeridos en el texto definitivo, y pasando previamente, por la exigencia de un “principio de prueba o antecedentes suficientes” tal como fue aprobado por la Cámara de Diputados. Tal evolución se explica por el temor que expresaban los legisladores ante una posible interpretación exegética de parte de los jueces, que atentara contra el sentido de la norma, y por el deseo de dejar en claro que el principio de la libre investigación de la filiación debía primar y sólo se podía limitar su ejercicio ante demandas absolutamente infundadas.

6. Los únicos autores que se han referido al tema en estudio, lo han abordado desde el punto de vista de una interpretación del tenor literal de la disposición, basados en lo dispuesto por los artículos 19 y 20 del Código Civil, arribando a conclusiones contrapuestas en cuanto al alcance que se le debe otorgar a dicha norma, dándole, uno de ellos, una interpretación extensiva y, el otro, una interpretación restrictiva. Aún cuando una de las posturas concuerda con la tesis por nosotros sostenida, creemos necesario abordar el tema desde una perspectiva más amplia, que comprenda la totalidad de nuestro ordenamiento jurídico.

7. El principio de la supremacía de la Constitución, que ordena la sujeción de toda persona y órgano a sus prescripciones, implica, necesariamente, que

debemos tener, como principio rector de toda interpretación, el de elegir aquel sentido de la norma que más se conforme a la Carta Fundamental. Esto significa superponer a los elementos tradicionales de interpretación, consignados en los artículos 19 al 24 del Código Civil, el de adecuación a la norma constitucional.

8. De acuerdo a lo que establece el artículo 5° de nuestra Carta Fundamental, debemos tener presente que los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, ratificados por nuestro país, forman parte de nuestro derecho interno por lo que también deberemos considerar sus prescripciones al momento de interpretar las normas de nuestra legislación interna.

9. Resulta imprescindible revisar aquellos Derechos Fundamentales, consagrados en la Constitución y en los Tratados Internacionales, que pudiesen verse comprometidos en esta materia.

10. La dignidad de la persona humana es el valor fundamental de todo ordenamiento jurídico. Indudablemente, la determinación de la filiación constituye uno de los elementos fundantes de tal dignidad. En este sentido, cualquier limitación a esta determinación constituye un atentado a la dignidad de la persona humana que no puede ser justificado.

11. Otro de los Derechos Fundamentales involucrados es el derecho al honor, cual es justamente el invocado por aquellas personas que sostienen una interpretación restrictiva del artículo 196 del Código Civil. Sin desconocer su importancia, creemos que la forma de protegerlo no es mediante una interpretación restrictiva del artículo 196, toda vez que existen otros medios establecidos para su protección, lo que hace aparecer injustificado el negar la

posibilidad a una persona de conocer su origen, vulnerando su dignidad personal, en aras de proteger este derecho.

12. La posibilidad de solicitar la tutela jurisdiccional frente a un interés jurídico protegido es un Derecho Fundamental garantizado por nuestra Constitución. El derecho a conocer el origen es, sin lugar a dudas, un interés jurídico protegido, por lo que cualquier restricción que haga ilusoria la posibilidad de recurrir a los tribunales de justicia, como lo sería una interpretación restrictiva del artículo 196 del Código Civil, constituiría un desconocimiento absoluto de este derecho fundamental de acción.

13. Uno de los principios fundamentales que se tuvieron en vista durante el período de formación de la ley 19.585 fue el del interés superior del niño, principio que por lo demás ya estaba recogido en la Convención de los Derechos del Niño. Por tratarse de un principio propio de esta ley, no puede dejarse de lado al momento de interpretar la norma, debiendo elegirse, en todo caso, el sentido que más se ajuste a esta noción. Más aún, la circunstancia de que nos encontramos frente a una transformación tan radical, como lo es la introducida por la ley 19.585, hace necesario acudir a los principios o ideas inspiradoras en tanto elementos de interpretación.

14. La jurisprudencia española, al interpretar el artículo 127 del Código Civil español, que sirvió de modelo al artículo 196 de nuestro Código Civil, le da un alcance amplísimo a la disposición, pese a que el tenor literal del artículo es más exigente que nuestra norma al referirse ella a un “principio de prueba” y no a “antecedentes”.

15. Nuestra Corte Suprema sólo se ha pronunciado respecto de éste punto en dos ocasiones, otorgándole un alcance restrictivo, aún cuando no al nivel de Corral Talciani, por cuanto ha exigido que se acompañen antecedentes separados a la demanda.

16. En nuestra opinión, y frente a las distintas interpretaciones estudiadas, estimamos que la interpretación que más se condice con nuestro ordenamiento jurídico y los principios que lo inspiran, es aquella que otorga un alcance amplio al artículo 196 del Código Civil, entendiendo por esta como la posibilidad que se admita a tramitación la demanda cuando ella contenga una narración circunstanciada y detallada de los hechos, que puedan dar un indicio de verosimilitud al tribunal, para que sea en la etapa probatoria, y su posterior sentencia, donde se determine la veracidad o la falsedad de la pretensión del demandante.

17. Creemos que todo el desarrollo y los argumentos anteriores surgen ante la necesidad de salvar el problema que se genera con el requisito de admisibilidad contemplado en el artículo 196 del Código Civil. Estimamos que fue una errada técnica legislativa, que con un fin puramente transaccional, pretendió conciliar dos intereses, no comprometiéndose con los mandatos establecidos a nivel constitucional e internacional que hacen primar la libre investigación de la paternidad y maternidad. No tenemos ninguna duda respecto a que las situaciones en las que efectivamente se produzca un atentado al honor, mediante el ejercicio doloso de una acción de filiación, serán un número mínimo frente a la gran mayoría de casos en los cuales, en virtud de este requisito, se estará impidiendo el logro de la verdad. Creemos

que resulta injusto y desproporcionado afectar a un gran número de menores indefensos para proteger a un número muy limitado de personas, que se encuentran resguardados por otros medios, a diferencia del menor que sólo cuenta con la posibilidad de ejercer esta acción.

BIBLIOGRAFIA

LIBROS Y ARTICULOS

1. ALVAREZ CRUZ, Raúl. *La filiación y otras reformas al Código Civil*. Alfabetas Artes Gráficas, 1999.
2. BORDALI SALAMANCA, Andrés. "El Derecho Fundamental de Acción: un intento de configuración en el orden constitucional chileno". *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, Tomo XCVII, N°3. Editorial Jurídica. Santiago de Chile, 2000.
3. CIFUENTES, Santos. *Derechos Personalísimos*. Editorial Astrea. Argentina, 1995.
4. COMISION ANDINA DE JURISTAS. "Derechos Fundamentales e Interpretación Constitucional". *Serie de lecturas sobre Temas Constitucionales 13*. Editorial Ciedla. Lima, 1997.
5. CORRAL TALCIANI, Hernán. " El control previo de admisibilidad de la demanda en los juicios de filiación". *Revista de Derecho y Jurisprudencia*, Tomo XCVI, N°3. Editorial Jurídica.
6. COURT MURAZO, Eduardo. *Nueva Ley de Filiación*. Editorial Jurídica Conosur. Santiago de Chile, 2000.

7. COURT MURAZO, Eduardo. " improcedencia de la prueba de ADN en el término probatorio de las excepciones dilatorias opuestas a una demanda de filiación". *La Semana Jurídica*, N° 27, 2001 .
8. EVANS DE LA CUADRA, Enrique. *Los Derechos Constitucionales*. Editorial Jurídica de Chile. Santiago, 1999.
9. FERNANDEZ SEGADO, Francisco. " Dignidad de la persona, orden valorativo y derechos fundamentales en la Constitución Española de 1978". *La Dignidad de la Persona*, XXV Jomadas Chilenas de Derecho Público, Noviembre de 1994. Facultad de Derecho, Universidad de Valparaíso.
10. GARCIA DE ENTERRIA, Eduardo, *La Constitución como Norma y el Tribunal Constitucional*. Madrid, 1988.
11. NOGUEIRA, Humberto, PFEFFER, Emilio, VERDUGO, Mario. *Derecho Constitucional*. Editorial Jurídica. Santiago de Chile, 1994.
12. RAMOS PAZOS, René. " *De las acciones de filiación*". *VV.AA. Modificaciones al Código Civil en materia de filiación y sucesión por causa de muerte*. Editorial Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Universidad de Concepción.
13. SANCHEZ AGESTA, Luis. *Sistema Político de la Constitución Española de 1978*. Madrid, 1984.
14. SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel. *Derecho de Familia*, Tomo 1 . Editorial Ediar. Santiago, 1983.

15. O'CALLAGHAN MUÑOZ, Xavier. *Investigación de la Paternidad. Acciones de Filiación. Acción de Investigación de la Paternidad. Prueba Biológica*. Actualidad Editorial. Madrid, 1994.
16. PERALTA, Ramón. *La Interpretación del Ordenamiento Jurídico conforme a la Norma Fundamental del Estado*. Madrid 1994.
17. PEÑAILILLO ARÉVALO, Daniel. *Modificaciones al Código Civil en materia de filiación y de sucesión por causa de muerte*. VV.AA. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de Concepción.
18. SOTO KLOSS, Eduardo. "El Derecho Fundamental de Acceso a la Justicia (a propósito de requisitos de admisibilidad)". *Revista Chilena de Derecho*, Número Especial, año 1998.
19. VARIOS AUTORES. *El nuevo estatuto filiativo y las modificaciones al derecho sucesorio, a la luz de las normas y principios de la ley N° 19.585*. Facultad de Derecho Universidad de Chile.
20. VELOSO VALENZUELA, Paulina. *Consideraciones jurídicas sobre el proyecto de ley que establece un nuevo estatuto filiativo*. Santiago, 1996.

REVISTAS Y PUBLICACIONES PERIODICAS

1. Revista de Derecho y Jurisprudencia.
2. Diario " El Mercurio".