

oportunidades procesales claramente establecidas en el artículo 64 de la ley, lo cual no se desprende de ningún artículo de la ley ni de su historia fidedigna.

BIBLIOGRAFÍA

CORRAL, Hernán, “La compensación económica en el divorcio y la nulidad matrimonial”, en *Revista Chilena de Derecho*, vol. 34, N° 1, Santiago, 2007.

ORREGO, Juan Andrés, “La compensación económica”, en *Revista de Derecho*, N° 8, Santiago, Universidad Finis Terrae, 2004.

PIZARRO, Carlos, Álvaro VIDAL, *La compensación económica por divorcio o nulidad matrimonial*, Santiago, Editorial Legal Publishing, 2009.

RODRÍGUEZ GREZ, Pablo, *Ley de Matrimonio Civil*, publicación de la Facultad de Derecho de la Universidad del Desarrollo Curso de Actualización Jurídica. Nuevas tendencias en el Derecho Civil, Santiago, año 2004.

SENTENCIA. CORTE DE APELACIONES DE SAN MIGUEL. 1 DE SEPTIEMBRE DE 2010. MATERIA: IMPUGNACIÓN DE PATERNIDAD

Doña M.M.R. demanda de impugnación de paternidad a doña C.Z.C., a don F.F.M y al menor L.F.M. funda su demanda en que su hijo F.F.M. reconoció voluntariamente a L.F.M. como su hijo, que con posterioridad a ello, se hizo la prueba biológica de

ADN la cual arrojó como resultado un índice paternidad igual a cero. Establece que este reconocimiento le causa un perjuicio, ya que actualmente su hijo le paga una pensión de alimentos acordada mediante transacción, la cual, una vez que se falle la pensión de alimentos a favor de su supuesto nieto, su hijo no podrá seguir pagándosela, por lo cual, de acuerdo con el artículo 216 del CC ella se encuentra legitimada para solicitar la impugnación, ya que señala:

“También podrá impugnar la paternidad determinada por reconocimiento toda persona que pruebe un interés actual en ello en el plazo de un año desde que tuvo ese interés y pudo hacer valer su derecho”.

En el fallo de primera instancia el tribunal desestimó la demanda basándose principalmente en los siguientes argumentos:

- a) Que no se ha establecido en autos que el reconocimiento adolece de fuerza, error o dolo.
- b) Que la transacción con la actora se celebró tres meses después del nacimiento del menor.
- c) Que efectivamente la prueba biológica descarta al demandado como posible padre del menor.
- d) Que el interés que debe tener la actora debe ser pecuniario y actual.
- e) Que no se acredita que el interés sea actual y tampoco

que se vea perjudicado en su patrimonio, y

- f) Que de acuerdo con el principio del interés superior del niño y al derecho a la identidad, acoger la demanda sería privar al menor de un padre y dejarlo sin filiación paterna, lo cual sería muy perjudicial para el niño.

Apelado el fallo, la Corte de Apelaciones de San Miguel lo revoca y acoge la impugnación de paternidad, declarando que don F.F.M. no es el padre biológico de L.F.M. La sentencia, a nuestro parecer, interpreta erradamente el interés actual que debe tener la actora para estar legitimada activamente para solicitar la impugnación acogida.

La Corte Suprema ha señalado respecto al interés al cual se refiere el artículo 216:

“Que no existe discusión en que el interés a que se refiere la norma citada debe tener un carácter patrimonial que afecte a la persona que impugna y que además exista al momento de ejercerse la acción, todo ello originado en el reconocimiento de la paternidad que se discute. En otras palabras el reconocimiento de la paternidad debe producir un efecto patrimonial en el actor, no bastando un mero interés moral para que un tercero, que no concurrió al acto de reconocimiento, sea autorizado para deducir una acción destinada

a privar de filiación” (considerando octavo, sentencia Corte Suprema 1 de junio de 2009, rol 1953-2008).

La Corte señala en su considerando tercero que el interés pecuniario se encuentra acreditado, pero por motivos diferentes a los que se discutieron en primera instancia. En esa oportunidad la actora señaló que su interés pecuniario provenía de una transacción de alimentos celebrada con su hijo luego de nacido el menor de autos y que si le decretaban una pensión de alimentos a su hijo, él ya no estaría en condiciones de pagar la de su madre. A pesar de esto, la Corte señala que el interés pecuniario estaría configurado por lo señalado en el artículo 3 inciso final de la ley N° 14.908,

“que en caso que su hijo no pague la pensión de alimentos a que se encuentra obligado, son los abuelos paternos los obligados a asumir dicha responsabilidad”

y además la demandante puede verse mermada económicamente producto de las consecuencias sucesorias del reconocimiento efectuado por su actual (considerando tercero); además, señala que el interés sería actual por la misma responsabilidad subsidiaria que tienen los abuelos en el pago de la pensión alimenticia (considerando cuarto).

Las dos situaciones descritas no cumplen con ninguno de los requi-

sitos del artículo 216; para que exista interés patrimonial es necesario que éste provoque un efecto en su patrimonio lo que no se produce con la sola posibilidad de ser demandado por el nieto, cosa que no ha ocurrido hasta el día de hoy, y que, tal como lo señala la actora, si actualmente su hijo le paga una pensión de alimentos en forma voluntaria a su madre que no ha sido ni siquiera presentada al tribunal, no se ve la razón por la cual el demandado no pueda pagarle una suma al hijo que reconoció. Más lejos está aún de ser actual, pues se basa en una mera hipótesis, que para cumplirse debe primero demandarse al padre y condenarlo, luego el padre debe dejar de pagar por un tiempo determinado y, a continuación, pueden ser demandados los abuelos y tampoco se puede asegurar que ellos también sean condenados.

En cuanto a ver mermadas sus posibilidades en la herencia, la misma sentencia de la Corte Suprema citada anteriormente, señala:

“Asimismo se debe cumplir con el imperativo de ser actual, de manera tal que la mera calidad de herederos que se invoca por los demandantes, no los habilita para impugnar el reconocimiento de paternidad de que se trata, desde que sus derechos hereditarios no nacen sino con la delación de la herencia pretendida, hecho que por ser futuro e incierto, no cumple con la exigencia en comento” (considerando cuarto)

De acuerdo con lo anterior, queda claro que cualquiera de los argumentos que establece la Corte no le dan el carácter de patrimonial ni de actual al interés que dice tener la actora.

Además, debemos señalar que llama la atención en el fallo, que en primera instancia la parte demandante no se pronunció para configurar su interés en los argumentos que la Corte señala, es posible, entonces, entender que la Corte está facultada para cambiar la causa de pedir o tendremos necesariamente que sostener que el fallo adolece de *ultra petita*. Es posible que los tribunales superiores señalen que el argumento invocado por la actora no es adecuado y lisa y llanamente lo modifiquen y señalen otro, que, además en el fallo comentado, tampoco se darían las condiciones de patrimonial y de actual.

Tan grave como lo anterior nos parece lo sostenido por la Corte en sus considerandos quinto, sexto y séptimo. La Corte señala que ha sido fundamental en su resolución que el menor de autos no es el hijo biológico del F.F.M y que no se ha comportado como tal; el padre reconoció al menor sin ninguna coacción, ni siquiera intentó probar en juicio que adoleció de error, fuerza o dolo, tampoco señaló que había sido engañado por la demandada y que siempre que éste quiso hacerse la prueba biológica ésta accedió sin más, que estando en ese momento vigente su plazo para tratar de interponer la acción de nulidad el supuesto padre no lo ha hecho, por lo cual quiere decir que a lo menos pensó que sí

podía ser el padre y no necesitó que lo demandaran de paternidad para hacerse cargo de ello.

La Corte señala a continuación:

“estos sentenciadores no advierten de que forma le beneficiaría mantener una filiación paterna forzada con una persona que según se ha acreditado, no es su padre biológico”

y sostiene, además:

“no es conveniente para el desarrollo sano e integral del menor L.F.Z. mantenerlo ligado a un padre y abuelos paternos que no lo reconocen como tal, y que biológicamente no tiene ligazón con él”.

A este respecto, es necesario señalar que dichas afirmaciones son un simple parecer de los ilustrísimos ministros, ya que no se aprecia que para llegar a tal conclusión hayan tenido algún estudio en que apoyarse, alguna prueba rendida por las partes en que ellos pueden deducir esto. Debemos recordar que, si bien las normas de la filiación van encaminadas a establecer la verdad biológica, no es la única que se acepta, ya que del tenor de lo señalado por la Corte, no se justificaría la paternidad adquirida por adopción, por técnicas de reproducción asistida y tampoco aquella que se prueba por medio de la posesión notoria.

Nos parece que los sentenciadores pasan por sobre el interés

superior del niño establecido en la Convención de los Derechos del Niño, suscrita por Chile, ya que, si bien son muchos los llamados “padres ausentes” de la educación de sus hijos, el simple hecho que cooperen con su manutención por medio de una pensión de alimentos, mejorará de todas maneras su calidad de vida, en cuanto a su educación, alimentación, vestuario, etc. Además, el hecho de tener una filiación paterna determinada ayuda en la vida social del niño, aunque no sea la que verdaderamente le corresponde. Son muchos los padres que educan voluntariamente niños que no son sus hijos y que no se ven precisamente perjudicados por ello.

La mayor gravedad del fallo es que contra toda la jurisprudencia existente, en que las cortes no han aceptado dejar sin filiación a un hijo invocando el artículo 216 del *CC*⁵, eso es justamente lo que esta Corte hace, sólo porque le parece que, al no corresponder la prueba biológica, es mejor dejarlo sin filiación y acoger una impugnación interpuesta por la abuela, por el pago de una pensión de alimentos que fabricó después del nacimiento del niño y respecto de la cual no se acompañó ninguna prueba que acredite que efectivamente se pague; pasando por sobre la identidad y el interés superior del

⁵ Para estos efectos véanse a este respecto las sentencias de la Corte Suprema de 12 de marzo de 2007, rol 4679-06; como la de la Corte de Apelaciones de Antofagasta de 18 de marzo de 2008, rol 490-07.

menor y una mejor calidad de vida jamás haya reclamado respecto de material de éste; toda vez que llama su acto de reconocimiento. la atención que el supuesto padre