

REFORMA EN MATERIA DE FILIACIÓN. LEY N° 20.030

Francisco Herane Vives

Profesor ayudante de Derecho Civil
Universidad Diego Portales
Abogado del Área Derecho Civil y Familia
Corporación de Asistencia Judicial R.M.

I. ANTECEDENTES Y EVOLUCIÓN

El día 5 de julio de 2005 fue publicada en el *Diario Oficial* la ley N° 20.030 que modifica el *Código Civil* en lo relativo a la exigencia de presentación de antecedentes para dar curso a la demanda de reclamación de maternidad o paternidad, y a la valoración de los medios de prueba sobre el particular. Esta modificación, hasta el momento, es la reforma más importante que ha experimentado el nuevo estatuto filiativo regulado en el *Código Civil* luego de la dictación de la ley 19.585.

La ley que se promulgó el 26 de octubre de 1998 introdujo un conjunto de normas que constituyeron un cambio radical en nuestro sistema legal ya que instauró, a diferencia de las leyes que le precedieron¹, un nuevo estatu-

to en materia de filiación. Hasta antes de del año 1998 uno de los principios

hijos naturales eran aquellos que habían obtenido el reconocimiento de su padre, o madre, o de ambos, otorgado por instrumento público y comprendía dentro de los de dañado ayuntamiento a *los adulterinos*, que eran los concebidos en adulterio, es decir, entre dos personas de las cuales una de ellas a lo menos, al tiempo de la concepción, estaba casada con otra; *los incestuosos*, que eran los concebidos entre padres que estaban uno con otro en línea recta de consanguinidad o afinidad (legítima o ilegítima), o entre padres de los cuales el uno se hallaba con el otro en el segundo grado transversal de consanguinidad o afinidad (legítima o ilegítima), o entre padres de los cuales el uno era hermano de un ascendiente del otro; y, a los *sacrílegos*, que eran los concebidos entre padres de los cuales alguno era clérigo de órdenes mayores o persona ligada por voto solemne de castidad en orden religiosa, reconocida por la Iglesia Católica. El 16 de marzo de 1925 y el 19 de diciembre de 1934 se publican en el *Diario Oficial* el *decreto ley N° 328* y *la ley N° 5.521*, respectivamente, estas leyes modificaron levemente el estatuto filiativo, ya que introdujeron una pequeña reforma en relación con la filiación legítima y el ejercicio de la patria potestad, que pasaba a ser atribuida en forma subsidiaria a la madre legítima. El 2 de diciembre de 1935 se publica en el *Diario Oficial* la ley N° 5.750, que constituye el primer avance en esta materia, ya

¹ El *Código Civil* chileno promulgado en el año 1855, distinguía en sus artículos 30° al 40° entre los *hijos legítimos e ilegítimos*. Los primeros eran los concebidos en el matrimonio verdadero o putativo de sus padres y a los legitimados por el matrimonio de los mismos posterior a la concepción, señalando que todos los demás eran *ilegítimos*. Estos últimos eran *naturales o de dañado ayuntamiento o simplemente ilegítimos*. Los

que recogía la legislación, era el denominado *Filiación matrimonial fuertemente favorecida*, según el cual las bases de

que reemplazó el inciso 1° del artículo 36° del *Código Civil* disponiendo que los hijos ilegítimos eran o naturales o simplemente ilegítimos, y suprimió, de este modo, la calidad de hijos de dañado ayuntamiento derogando, en consecuencia, los artículos 37° al 40° del *Código Civil* y permitió al hijo ilegítimo pedir alimentos en algunas hipótesis. Si bien, esto constituyó un avance, aún no estaba en el legislador la idea de establecer el derecho a investigar tanto la paternidad como la maternidad. Luego, y de escasa relevancia fueron las modificaciones introducidas por la ley 7.612 del 21 de octubre de 1943, que al rebajar la mayoría de edad a los 21 años el hijo ilegítimo sólo podía demandar alimentos a su padre o madre hasta cumplir la mayoría de edad, salvo que le afectará un impedimento físico, pues, en ese caso, revivía su acción. También esta ley estableció que el hijo ilegítimo menor de 21 años cuya paternidad o maternidad hubiese sido reconocida voluntariamente de acuerdo con los N°s 1 y 2 del art. 280, debía contar con el asenso para el matrimonio del padre o madre que lo hubiere reconocido, y si ambos lo hubieren reconocido y viviesen, con el padre. A falta del padre el consentimiento lo debía dar su curador general y a falta de éste el oficial del Registro Civil. Posteriormente, la ley 10.271 del 2 de abril de 1952 mantuvo las distinciones de hijos legítimos e ilegítimos, pero amplió el reconocimiento voluntario del hijo natural (espontáneo expreso o tácito, y provocado) e introdujo el reconocimiento forzoso del hijo natural, modificando al respecto los artículos 36° inciso 2°, 270° y 271°, entre otros. Otra ley importante que modificó algunas instituciones fue la ley 18.802 de 9 de junio de 1989, pero en esta materia sólo modificó aspectos menores, como el tema de la autoridad paterna con el objetivo de hacer participar a la madre en las facultades de corrección y castigos moderados y dirigir la educación de los hijos, por una parte, y, por la otra, introdujo tímidas reformas en lo que respecta a la patria potestad, facultando a la madre para solicitar

las relaciones filiales estaban dadas por la institución del matrimonio. Sin embargo, esta concepción, con el propósito de proteger el vínculo matrimonial, discriminaba arbitrariamente en contra determinados hijos, llegando, incluso, a establecer aquella odiosa distinción entre hijos legítimos e ilegítimos. Este tipo de situaciones y otras, que no es el momento de recordar, terminaron el 27 de noviembre de 1999².

La reforma introducida el año 1998, representa el cambio más trascendente y vital en materia de Derecho de Familia y Sucesorio en nuestro ordenamiento³. Éstas y otras expresiones fueron recurrentes producto del avenimiento de lo que algunos llamaron el nuevo paradigma del Derecho de Familia. En verdad, este entusiasmo era absolutamente comprensible, pues no se podía desconocer que el cambio que se introducía con esta ley era el más significativo que había experimentado esta materia desde la promulgación del *Código Civil*.

su ejercicio en algunos supuestos como, por ejemplo, si se le había confiado por el juez la tuición de los hijos. Finalmente, las leyes 17.999 y 19.089 de 3 de junio de 1981 y de 19 de octubre de 1991, respectivamente, perfeccionaron el reconocimiento voluntario expreso.

² Carlos PEÑA GONZÁLEZ, “¿Hay razones constitucionales fuertes a favor de un estatuto filiativo igualitario?”, *Instituciones modernas de Derecho Civil*, Santiago, marzo 1996, pp. 140 a 150. En este artículo, el autor citado señala de manera espléndida una serie de argumentos que podían ser esgrimidos en favor de un estatuto filiativo igualitario para los hijos en el ordenamiento jurídico chileno.

³ Claudia SCHMIDT, Paulina VELOSO, *La filiación en el nuevo Derecho Chileno*, Santiago, Lexis Nexis, 2001, p. 10.

El nuevo estatuto filiativo reconoce como principios inspiradores la igualdad de los hijos, la supremacía del interés superior del niño y el derecho a la identidad.

Respecto a este último, se ha definido como el conjunto de atributos y características que permiten individualizar a la persona en sociedad. También se ha dicho que es todo aquello que hace que cada cual sea uno mismo y no otro. Esta identidad se despliega en el tiempo y se forja en el pasado desde el instante mismo del nacimiento donde se hallan sus raíces y sus condicionamientos, pero traspasando el presente existencial⁴.

Las fuentes normativas de este derecho a la identidad las podemos encontrar en los artículos 7° y 8° de la Convención sobre los Derechos del Niño; en el artículo 18° de la convención Americana sobre Derechos Humanos y también se encuentra recogido en el artículo 16° del pacto de Derechos Civiles y Políticos. Además, este derecho emana de la propia dignidad humana reconocida en el artículo 1° de la Constitución lo que ha permitido a algunos autores denominarlo un derecho constitucional implícito⁵.

En efecto, el legislador en la ley N° 19.585 procuró dar cumplimiento a estas exigencias internacionales y, de este modo, concretizó el derecho que toda

persona tiene de conocer su identidad. Así, disposiciones tales como hacer prevalecer la verdad *real o biológica* del nexo filiativo por sobre la verdad formal, el posibilitar la investigación de la paternidad o maternidad, la existencia de una total amplitud probatoria, el otorgar atribuciones al juez para que indague en forma activa, de allí que las pruebas pueden ser decretadas de oficio o a petición de partes; el reconocimiento de las pruebas biológicas y el establecimiento de sanciones para aquellos que obstaculizan la verdad filiativa, no son más que disposiciones que constituyen manifestaciones explícitas de este derecho fundamental.

Sin embargo, esto no fue suficiente. Algunos pensaron que este nuevo marco legislativo permitiría que un importante número de personas podrían, efectivamente, conocer su origen, lo que se traduciría en el derecho efectivo de éstas a acceder a una investigación judicial para saber quiénes son sus padres. Empero, esto no fue del todo así, pues la incorrecta interpretación que se hizo a algunas disposiciones, a mi entender, provocó que en muchas ocasiones estas normas, simplemente, quedarán en letra muerta, y que este renombrado derecho a la identidad, en más de una ocasión, se viera truncado.

Así, en el curso de estos años, se pudo percibir la existencia de ciertas fallencias que, en definitiva, han entorpecido el fin primordial perseguido por esta ley, cual es, el de garantizar la igualdad entre los hijos y priorizar los intereses superiores de los mismos. En la práctica, las acciones de reclamación de paternidad, en muchos casos, no han

⁴ Carlos FERNÁNDEZ SESSAREGO, *Derecho a la identidad Personal*, Buenos Aires, Editorial Astrea, 1992, pp .113 - 115

⁵ Alejandro GUZMÁN BRITO, *El Derecho Privado Constitucional de Chile*, Valparaíso, 2001, pp. 263 - 264

prosperado ante nuestros tribunales de justicia, ocasionando con ello que muchas madres vean frustrada la posibilidad de que la paternidad de sus hijos quede determinada y de perseguir las responsabilidades consecuentes⁶.

Lo anterior, motivó a un grupo de senadores⁷, mediante moción parlamentaria, introducir un conjunto de modificaciones a algunos de los preceptos del *Código Civil* con la finalidad de corregir algunos problemas que se verificaron en la práctica y así garantizar de mejor manera el derecho a la identidad.

II. MODIFICACIONES INTRODUCIDAS POR LA LEY N° 20.030

1. *El reconocimiento provocado*

El artículo 1° de la ley N° 20.030 derogó los incisos segundo, tercero y cuarto del artículo 188° del *Código Civil*. Es decir, puso término a la institución conocida como reconocimiento provocado.

Este tipo de reconocimiento consistía en una declaración de paternidad o maternidad emitida bajo juramento ante el juez, previa citación, provocada por el hijo o por el representante legal, o por quien le tiene a su cuidado, si aquél es incapaz.

Si bien la ley N° 19.585 mantuvo esta institución con el propósito de entregar otra posibilidad de reconocer al

hijo cuando no existía la voluntad original de hacerlo, y así evitar un juicio ordinario de lato conocimiento, esto no fue suficiente para mantenerla. Es más, el Senado en primer trámite constitucional de la ley, que ahora se comenta, intercaló un inciso nuevo al artículo 188, precepto que, como dije, regula la gestión no contenciosa de citación a confesar paternidad o maternidad.

El inciso propuesto tenía por objetivo dar la posibilidad al juez, que conocía de este tipo de reconocimiento, decretar la realización de pruebas periciales biológicas respecto de la persona que citada a confesar paternidad o maternidad manifestaba dudas sobre ésta.

Sin embargo, la propia comisión de Constitución, Legislación, Justicia y Reglamento del Senado estimó que la alternativa propuesta por ambas cámaras en el procedimiento voluntario de reconocimiento de la paternidad o maternidad era engorrosa y poco práctica, ya que los exámenes periciales de carácter biológico sólo están dispuestos para la hipótesis de que el citado a dicha gestión manifieste dudas acerca de su paternidad o maternidad. No obstante, si dicha persona se niega a tal reconocimiento, obliga al interesado a iniciar el procedimiento contencioso correspondiente, regulado por las normas del juicio ordinario, mientras no entre en vigencia la ley N° 19.968, que crea los Tribunales de Familia, con todos los inconvenientes que ello conlleva. Este argumento, sumado al hecho de que el nuevo procedimiento de familia, que comenzará a regir en octubre próximo, que se caracterizará por su brevedad, concentración y celeridad

⁶ Cámara de Diputados, Comisión Familia, *Boletín*, N° 3.043-07, 8 de septiembre de 2004

⁷ Alberto Espina Otero, Rafael Moreno Rojas, Jaime Naranjo Ortiz, Enrique Silva Cima y José Antonio Viera-Gallo Quesney

en el tratamiento de las acciones de filiación, no hacía razonable mantener esta segunda posibilidad de reconocimiento.

2. Requisito de admisibilidad en las acciones de filiación

El artículo 1° de la ley N° 20.030 derogó el artículo 196° del *Código Civil* según el cual:

“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, ordenara notificar su resolución de oficio y por receptor de turno a la persona contra quien se intentó la acción”.

Esta norma, en su momento, generó algún grado de discusión en la doctrina nacional. Por una parte, algunos quisieron ver en este artículo una exigencia adicional para quien quisiera demandar en este tipo de juicios, llegando al extremo, en algunos casos, de sostener que se debía acompañar un escrito separado a la demanda que aportara elementos probatorios que permitieran dar un grado de certeza a los hechos denunciados⁸. Esto facilitó la interpretación

que al momento de presentar el libelo sería necesario adjuntar algún medio de

mos en el artículo 127 del inciso 2° del Código Civil español: ‘El juez no admitirá la demanda si con ella no se presenta un principio de prueba de los hechos en que se funde’ El problema que nos plantea la norma es lo que se debe entenderse por antecedentes suficientes que hagan plausibles los hechos en que se funda Nos parece que podrían acompañarse cartas que contengan declaraciones que impliquen un grado de reconocimiento. Pensamos que la exhibición de un mandato dado al hijo para cumplir un encargo confidencial que suponga gran confianza podría ser de utilidad; el hecho de haber obtenido el hijo una pensión de alimenticia en alguno de los casos del antiguo artículo 280, creemos que deberá estimar como un antecedente suficiente para dar curso a la demanda”. En el mismo sentido que el anterior, Hernán CORRAL TALCIANI, “El control previo de admisibilidad de la demandas en los juicios de filiación”, en *RDJ*, tomo XCVI, 1999, n. 3, en www.microjuris.com, sitio visitado el 1 de agosto de 2005. Este autor señala lo siguiente: “La delicada naturaleza de los juicios de filiación, que afectan tan fuertemente la identidad y la proyección social de las personas, hace razonable que se procure que sólo se proceda a la apertura de un proceso de esa índole cuando haya indicios serios que permitan presumir que el demandante puede ver satisfecha su pretensión con una sentencia favorable. La necesidad de resguardar la armonía y la estabilidad de los grupos familiares ya constituidos así lo recomienda y aconseja. No parece prudente que se obligue a un padre o a una madre de familia a sostener la defensa de un juicio de reclamación o impugnación de la filiación para después de años de larga tramitación obtener sentencia en su favor, si la demanda era completamente infundada y desprovista de todo viso de verosimilitud. La posibilidad de demandar la indemnización de perjuicios en contra del demandante temerario no constituirá en ningún caso protección contra el terrible drama que puede significar el enfrentar este tipo de procesos. Por cierto, la desprotección en esta materia y la im-

⁸ René RAMOS PAZOS, *Derecho de Familia*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2003, vol. II, pp. 405 a 406. Este autor sostiene que: “esto es un aspecto fundamental en la ley. Constituye un límite a demandas notoriamente infundadas. Una norma muy semejante a ésta encontra-

prueba específico que permitiera persuadir al juez que estas acciones no se presentaban con la finalidad de perjudicar la honra del demandado, sino que, simplemente, auscultar la verdadera identidad final. Por otra parte, se sostuvo que el artículo 196 sólo tenía como objetivo evitar acciones con propósitos oscuros o demandas temerarias, pero aquello en ningún caso implicaba exigir al demandante aportar, en ese momento procesal, material probatorio⁹. En otras palabras, el juez sólo debía adquirir la convicción que la demanda era seria, y ello se podía desprender del propio escrito principal, analizando los

punidad que se garantizaría a los eventuales demandantes, de no establecerse algún procedimiento que vele por la seriedad inicial del juicio, constituiría un incentivo para la formulación de demandas con propósitos extorsivos. El demandado, a falta de herramientas legales para evitar los perjuicios que la sola apertura del juicio le produciría, se vería prácticamente obligado a acceder a los requerimientos económicos que se le propongan a cambio del retiro de la demanda. La necesidad de evitar las demandas indiscriminadas, sin fundamento o con propósitos lucrativos, se hace más aguda cuando se pretende establecer como principio fundamental del estatuto filiativo la libertad de investigación de la paternidad o maternidad. La libertad de investigar la paternidad o maternidad debe conciliarse con el principio de protección a la paz y a la estabilidad de las familias constituidas. Una forma prudente es exigir, para proceder a abrir un juicio formal de filiación que puede producir efectos devastadores para los grupos familiares ya consolidados, que se proceda a controlar previamente la plausibilidad de las pretensiones que formula el demandante⁹.

⁹ SCHMIDT y VELOSO (n. 3), pp. 141 a 152. En el mismo sentido, René ABELIUK MANASEVICH, *La filiación y sus efectos*, Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 2003, tomo 1, pp. 130 a 132.

hechos, los datos aportados, las referencias y el historial presentado.

Nuestra escasa jurisprudencia se inclinó mayoritariamente por aquella tesis que exigía acompañar antecedentes probatorios en la demanda respectiva, ya que no fue extraño ver cómo se rechazaban aquellas demandas que no contenían estas especies de probanzas anticipadas, fotografías de la pareja y el menor, cartas, pagos de cuentas et cetera¹⁰.

¹⁰ Véase LEONOR ETECHEBERRY COURT, "Comentarios de Jurisprudencia", *Revista Chilena de Derecho Privado*, N° 1, Santiago, diciembre, 2003, p. 285. El demandante en la ciudad de Chillán ejerció acción de determinación de filiación no matrimonial en contra de Ignacio A.A.D, pidiendo que se declare su calidad de padre de su hija, la cual fue acogida a tramitación por el Segundo Juzgado de Chillán y rechazó la excepción dilatoria del N° 6 del artículo 303° del *Código de Procedimiento Civil*, opuesta por el demandado, fundado en que no se dio cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 196 del *Código Civil* por no presentarse en la demanda antecedentes suficientes que hicieran plausibles los hechos en que se funda. Dichos antecedentes eran el certificado de nacimiento del menor, la copia acompañada de la actuación judicial ante otro tribunal sobre citación a confesar paternidad donde consta que el demandado negó la paternidad y una declaración jurada notarial de la propia demandante en orden a que el encausado es el padre de la menor. Apelada por éste, la Corte de Apelaciones de esa ciudad, el 30 de mayo de 2001, la revocó y en su lugar acogió la referida excepción, y no dio lugar a la tramitación de la demanda. En contra de esta última sentencia interlocutoria, la demandante dedujo recurso de casación en el fondo, el cual fue rechazado por considerarse que lo que se discutía era un hecho y no un derecho y, además, por encontrar que no existían antecedentes suficientes que ha-

De este modo, se comenzaron a producir situaciones que quedaban en la absoluta indefensión. En efecto, no todos los hijos son fruto de relaciones amorosas prolongadas y publicas. Muchas veces existe tan sólo un encuentro sexual, respecto del cual, obviamente, no hay prueba escrita¹¹. Esta situación, y la interpretación que se le dio a la norma recién citada, parecen ser las razones que llevaron al legislador a proponer la derogación del artículo 196 del *Código Civil*.

Ahora bien, lo anterior sin duda que va alentar aquellas posiciones que entendían esta norma como una forma de proteger la honra y dignidad de aquellos injustamente demandados, pero a éstos se les deberá recordar que existen otras formas más adecuadas de protección, principalmente, a través de dos medios la condenación en costas, cuando el juez estime que no existió fundamento plausible para litigar, situación de aplicación general en todo juicio o, bien, la indemnización de perjuicios prevista en el artículo 197 *Código Civil* para quien ejerza una acción de filiación de mala fe, o con el propósito de lesionar la honra del demandado, y también existe como medio de protección el secreto relativo en estas materias de familia.

gan plausibles los hechos en que se funda. En el mismo sentido, Corte Suprema, 6 de marzo de 2002, *RDJ*, tomo XIX, N° 1, en www.microjuris.com, sitio visitado el 1 de agosto de 2005, y Corte Suprema, 6 de diciembre de 2002, *RDJ*, tomo XIX, N° 2, en www.microjuris.com, sitio visitado el 1 de agosto de 2005.

¹¹ SCHMIDT y VELOSO (n. 3), p.152.

3. Pruebas periciales biológicas

a) Valor probatorio de las pruebas periciales biológicas y su valoración

Una tercera modificación significó el reemplazo del inciso segundo del artículo 199 del *Código Civil*, que se refería la negativa injustificada de una de las partes a practicarse el peritaje biológico por el actual inciso segundo que señala lo siguiente “El juez podrá dar a estas pruebas periciales, por sí solas, valor suficiente para establecer la paternidad o la maternidad, o para excluirla”.

El valor de la prueba pericial biológica al amparo de la ley 19.585, se apreciaba conforme a las reglas de la sana crítica establecidas en el artículo 425° del *Código del Procedimiento Civil*.

Sin perjuicio que la regulación de este tipo de pruebas en nuestra legislación constituyó una de las manifestaciones más importantes del derecho a la identidad, ya que éstas son el vehículo más importante para el descubrimiento de la verdad real, no siempre se pudo cumplir con las finalidades perseguidas por el legislador. Esto se debió, en gran medida, al valor que el juez podía darle a estas probanzas. No obstante, el grado de certeza que estas poseen, por ejemplo, la prueba del ADN o DNA presenta un grado inclusión que oscila entre 98,36% al 99,99%¹².

La prueba pericial biológica no constituía prueba completa por sí sola y permitía al juez que estaba conociendo de estos asuntos apreciarla conforme a las reglas de sana crítica. Por tanto, se le

¹² RAMOS PAZOS (n. 8), p. 409.

confería al juez una cierta amplitud para apreciarla que no se compadecía con el grado de exactitud de esta prueba. De modo que se podía dar la situación que, aun, en el caso que el examen de ADN arrojara un porcentaje de inclusión del 99,99%, igualmente se fallara en contra de esta prueba, sin que configurara un vicio que pudiera anular el fallo. Esto que aparece como casi impensable, se produjo en el Juzgado de Letras de Quilpué que, en los autos rol N° 9.962, rechazó la demanda, no obstante que, el examen de ADN arrojó una probabilidad de paternidad del 99,9995%, en circunstancias que el Instituto Médico Legal estima prácticamente probada la paternidad con el 99,73%. Esto se produjo, como dije antes, por que el examen de ADN no constituye plena prueba por sí sola.

Lo anterior parece ser una de las motivaciones que hizo concluir al legislador que la mejor forma para evitar este tipo de situaciones es que el juez pueda considerar la prueba de ADN por sí sola como prueba suficiente para establecer la paternidad o maternidad o para excluirla. Por tanto, esta nueva normativa autoriza dar al examen de ADN el valor de plena prueba, sin entrar a conjeturar al respecto, pues se trata de un examen que no merece cuestionamiento por cuanto científicamente tiene un 99,99% de certeza en relación con los resultados que arroja.

b) Negativa injustificada de una de las partes a practicarse el peritaje biológico

Otra situación que es necesaria destacar, es lo que ocurre con la negativa in-

justificada de una de las partes a someterse a peritaje biológico, que antes de la modificación que se comenta, configuraba una presunción grave, y que el juez la debía apreciar en los términos del artículo 426 del *Código de Procedimiento Civil*. Hoy, en cambio, constituye una presunción simplemente legal de paternidad o de maternidad. Así, el actual inciso 3° y 4° del artículo 199 del *Código Civil* disponen que:

“La negativa injustificada de una de las partes a practicarse el examen hará presumir legalmente la paternidad o la maternidad, o la ausencia de ella, según corresponda.

Se entenderá que hay negativa injustificada si, citada la parte dos veces, no concurre a la realización del examen”.

¿Qué ocurrió? En la mayoría de los casos los jueces no seguían adelante con el proceso ante la negativa injustificada del padre o madre a realizarse el examen de ADN, y el juicio de filiación, simplemente, quedaba detenido. También, ocurrió que el solo hecho de negarse a concurrir a practicarse la prueba pericial no era equivalente a establecer *per se* la paternidad y, por ende, se hacía ineficaz todo el esfuerzo desplegado por la demandante.

Esto se producía porque la negativa sólo constituía una presunción grave en contra del rebelde, pero la ley exigía, para poder darle el valor de prueba completa que tuviera los caracteres de gravedad y precisión suficientes, en otras palabras, exigía otras probanzas

que, como se dijo, en algunos casos no se contaba, y no se tenía por qué contar¹³.

Por lo anterior, si dicha negativa justifica una sanción, ahora no es por la vía de forzar la deducción judicial, sino por mandato directo del legislador. De manera que se establece una presunción simplemente legal que altera de la car-

ga de la prueba, trasladando el *onus probandi* al demandado. Esta idea se ajusta con mayor propiedad a los conceptos relativos a las presunciones que consagra el artículo 47° del *Código Civil*.

Para evitar dudas, también se definió lo que debe entenderse por negativa injustificada, considerando que ocurre cuando citada la parte dos veces, no concurre a la realización del examen. Para este efecto, las citaciones deberán efectuarse bajo apercibimiento de aplicarse la presunción.

4. Otras modificaciones introducidas por la Ley N° 20.030

- a) Desde el punto de vista de la celeridad del procedimiento, la ley N° 20.030 incorporó también la facultad para el juez de recabar por la vía más expedita posible, antes de citar a las partes a oír sentencia, los resultados de las pericias practicadas que no le hubieren sido informados. Ello porque, al ser una prueba tan determinante y habida consideración de la demora en la entrega de los resultados, especialmente por parte del Servicio Médico Legal, debido a los escasos recursos con que cuenta, no parece lógico que el juez pueda emitir su fallo sin haberlos recibido previamente.
- b) Finalmente, se establece un nuevo artículo 199 bis que mantiene concordancia respecto al procedimiento que va a empezar a regir desde el 1 de octubre de 2005, y se modifica también la norma del 147 de *Código Orgánico de Tri-*

¹³ ETECHEBERRY COURT (n. 10), pp. 287-288. La profesora Etecheverry cita un caso en el cual se produce la situación que se explica en el texto. Se entabla demanda reclamación de estado civil de hijo no matrimonial en contra de C.J.A., para que se declare su calidad de padre no matrimonial de la menor C.S.J.V, la cual fue acogida a tramitación por el Juzgado Civil de San Javier, fundada en las relaciones afectivas que mantuvo con el demandado hace dieciséis años. El demandado solicita que se rechace la demanda argumentando que sólo conoce a la demandada por vivir en un pueblo pequeño, pero que jamás ha mantenido relaciones con ella, y menos ha tenido una hija fruto de esas supuestas relaciones. Como medios de prueba la demandante acompaña fotografías de la pareja, declaraciones de testigos, rinde prueba confesional y solicita se practique al demandado la prueba de ADN. El demandado se niega a someterse al examen solicitado, pues nunca ha tenido relaciones sexuales con la demandante; por lo cual a solicitud de la demandante se da por configurada la presunción grave en contra del demandado, prevista en el artículo 199 inciso 2° del *Código Civil*. El juez de primera instancia rechaza la demanda de autos, argumentando que la prueba rendida, apreciada de acuerdo con las reglas de sana crítica, no dan por acreditadas las afirmaciones señaladas, y respecto a la presunción del artículo 199 inciso 2°, señala que tanto la notificación para el retiro del oficio conductor como el retiro mismo, no fueron efectuadas en forma personal al y por el demandado, lo que a su juicio impide que se constituya en plena prueba, ya que no tiene los caracteres de gravedad y precisión suficientes.

bunales, al cual se le agrega un inciso final, donde señala que será juez competente para conocer de las acciones de reclamación de filiación, contempladas en el párrafo 2º del título VIII del libro I del *Código Civil*, el del domicilio del demandado o demandante, a elección de este último.

III. CONCLUSIÓN

Estas modificaciones no son más que una confirmación de los principios que inspiraron el nuevo estatuto filiativo del año 1999, y permitirán corregir situaciones que nuestra práctica legal atenúan.

336

Ahora bien, el hecho que se haya eliminado la exigencia que las demandas de determinación de filiación contuvieran antecedentes suficientes que hicieran plausibles los hechos en que se fundan, el otorgar el valor de prueba completa a la prueba pericial biológica y darle el carácter de una presunción simplemente legal a la negativa injustificada de someterse al peritaje pericial, sin duda que van a poner término a algunas situaciones injustas que ocurrieron en la práctica legal. Pero, permitirán, además, contribuir a que nuestra jurisprudencia sea más uniforme en estas materias, que es sumamente importante atendido los derechos que están en juego en estas acciones.

Finalmente, es de esperar que estas modificaciones sean las necesarias para que efectivamente el nuevo estatuto filiativo, que nació en el año 1998, pueda cumplir con todas las expectativas que

generó al momento de su dictación y, que, hasta hoy, sólo se han cumplido en parte.

IV. TEXTO DE LA LEY N° 20.030

Teniendo presente que el H. Congreso Nacional ha dado su aprobación al siguiente proyecto de ley:

“ARTÍCULO 1º.-Introdúcense las siguientes modificaciones al Código Civil:

1.- Deróganse los incisos segundo, tercero y cuarto del artículo 188.

2.- Derógase el artículo 196.

3.- Reemplázase el inciso segundo del artículo 199 por los siguientes incisos, nuevos:

‘El juez podrá dar a estas pruebas periciales, por sí solas, valor suficiente para establecer la paternidad o la maternidad, o para excluirla.

En todo caso, el juez recabará por la vía más expedita posible, antes de dictar sentencia, los resultados de las pericias practicadas que no hubieren sido informados al tribunal.

La negativa injustificada de una de las partes a practicarse el examen hará presumir legalmente la paternidad o la maternidad, o la ausencia de ella, según corresponda.

Se entenderá que hay negativa injustificada si, citada la parte dos veces, no concurre a la realización del examen. Para este

efecto, las citaciones deberán efectuarse bajo apercibimiento de aplicarse la presunción señalada en el inciso anterior’.

4.- Agrégase el siguiente artículo 199 bis, nuevo:

‘Artículo 199 bis.- Entablada la acción de reclamación de filiación, si la persona demandada no comparece a la audiencia preparatoria o si negare o manifestare dudas sobre su paternidad o maternidad, el juez ordenará, de inmediato, la práctica de la prueba pericial biológica, lo que se notificará personalmente o por cualquier medio que garantice la debida información del demandado.

El reconocimiento judicial de la paternidad o maternidad se reducirá a acta que se subinscribirá al margen de la inscripción de nacimiento del hijo o hija, para lo cual el tribunal remitirá al Registro Civil copia auténtica’.

ARTÍCULO 2°.- Agrégase el siguiente inciso final al artículo 147 del Código Orgánico de Tribunales:

‘Asimismo, será juez competente para conocer de las acciones de reclamación de filiación contempladas en el Párrafo 2° del Título VIII del Libro I del Código Civil el del domicilio del demandado o demandante, a elección de este último’.

ARTÍCULO 3°.- Suprímese, en el número 9 del artículo 8° la ley N° 19.968, que crea los

Tribunales de Familia, la frase antecedida de una coma (,) ‘incluyendo la citación a confesar paternidad o maternidad a que se refiere el artículo 188 del Código Civil’.

ARTÍCULO TRANSITORIO.- Las disposiciones contenidas en esta ley comenzarán a regir a partir de su publicación en el Diario Oficial, sin perjuicio de las reglas especiales que a continuación se señalan.

Las citaciones a confesar paternidad ya interpuestas en los Juzgados de Letras de Menores, al momento de la entrada en vigencia de esta ley, seguirán siendo conocidas de acuerdo al procedimiento vigente a su inicio, hasta su sentencia de término.

En tanto no entren en funcionamiento los Juzgados de Familia creados por la ley N° 19.968, el ejercicio de las acciones de reclamación e impugnación de filiación se someterá a las siguientes reglas:

a) Se sujetará al procedimiento ordinario, sin los trámites de réplica y dúplica. Las apelaciones que se deduzcan en contra de las sentencias definitivas o interlocutorias que ponen término al juicio o hacen imposible su continuación, gozarán de preferencia para figurar en tabla y en su vista y fallo.

b) Para efectos de lo dispuesto en el artículo 199 del Código Civil, el juez recabará por la vía más expedita posible, antes de

338 citar a las partes a oír sentencia, los resultados de las pericias practicadas que no hubieren sido informados al tribunal.

c) Las causas ya radicadas en los Juzgados Civiles al momento de la entrada en vigencia de esta ley se someterán a las dos reglas anteriores, en tanto el estado procesal en que se encuentren lo permita.

Lo dispuesto en el artículo 199 bis del Código Civil regirá a partir de la entrada en funcionamiento de los Juzgados de Familia creados por la ley N° 19.968”.

Habiéndose cumplido con lo establecido en el N° 1° del Artículo 82 de la Constitución Política de la República y por cuanto he tenido a bien aprobarlo y sancionarlo; por tanto promúlguese y llévase a efecto como Ley de la República.

Santiago, 24 de junio de 2005.- RICARDO LAGOS ESCOBAR, Presidente de la República.- Luis Bates Hidalgo, Ministro de Justicia.- Cecilia Pérez Díaz, Ministra Directora del Servicio Nacional de la Mujer.

Lo que transcribo a Ud. para su conocimiento.- Saluda atentamente a Ud., Jaime Arellano Quintana, Subsecretario de Justicia.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL CÓDIGO CIVIL EN LO RELATIVO A LA EXIGENCIA DE PRESENTACIÓN DE ANTECEDENTES PARA DAR CURSO A LA DEMANDA DE RECLAMACIÓN DE MATERNIDAD O PATERNIDAD Y A LA VALORACIÓN DE LOS MEDIOS DE PRUEBA SOBRE EL PARTICULAR

El Secretario del Tribunal Constitucional, quien suscribe, certifica que el Honorable Senado envió el proyecto de ley enunciado en el rubro, aprobado por el Congreso Nacional, a fin de que este Tribunal ejerciera el control de constitucionalidad respecto de los artículos 2° y 3°, del mismo, y por sentencia de 1 de junio de 2005, dictada en los autos rol N° 445, los declaró constitucionales.

Santiago, 3 de junio de 2005.- Rafael Larraín Cruz, Secretario.