INFORME DE LA COMISIÓN DE FAMILIA REFERIDO A DOS PROYECTOS DE LEY QUE MODIFICAN NORMAS DEL CODIGO CIVIL SOBRE RECONOCIMIENTO DE HIJOS DE FILIACIÓN NO MATRIMONIAL

Boletines refundidos
N°s 5706-18
5812-18

HONORABLE CÁMARA:

La Comisión de Familia pasa a informar, en primer trámite constitucional y reglamentario, dos proyectos de ley iniciados en mociones, y refundidos por acuerdo de la Comisión en consideración a que modifican normas del Código Civil en el reconocimiento de hijos de filiación no matrimonial; por orden de ingreso, el boletín N° 5706-18, corresponde a una iniciativa del Diputado señor Rossi, con la adhesión de la Diputada señora Allende, y de los diputados señores Barros y Errázuriz; por su parte, el boletín N° 5812-18, comprende a una iniciativa de la Diputada señora Saa, y cuenta con la adhesión de las diputadas señoras Goic, Muñoz, Pacheco y Vidal, y de los diputados señores Becker, Bustos, Ceroni, Delmastro y Palma.

Asistió la Ministra del Servicio Nacional de la Mujer, señora Laura Albornoz Pollmann, acompañada del Jefe del Departamento de Reformas Legales, abogado Marco Rendón Escobar, y de la abogada Rosa Muñoz Pizarro, del mismo departamento.

Igualmente, asistieron la Jefa del Departamento de Asesoría y Estudios del Ministerio de Justicia, abogada Nelly Salvo Ilabel, acompañada de Paula Recabarren Lewin y Rodrigo García, abogados del mismo ministerio.

La Comisión contó con la especializada colaboración de la profesora de Derecho Civil de la Universidad de Chile, Fabiola Lathrop Gómez, y de las profesoras de Derecho Civil de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso, María Soledad Quintana Villar y Alejandra Illanes Valdés.

Asimismo, escuchó a la señora Leonora Acevedo quien aportó antecedentes sobre las circunstancias que dieron lugar al reconocimiento de su sobrina menor de edad, por parte de un tercero que no tendría relación con su identidad biológica, cuya historia fue exhibida en un canal de televisión chileno.

I.- CONSTANCIAS REGLAMENTARIAS

1.-IDEA MATRIZ O FUNDAMENTAL DE LOS PROYECTOS:

Modificar diversas normas del Código Civil referidas al reconocimiento de un hijo o hija de filiación no matrimonial, colocando exigencias adicionales a la consagración que efectuó la ley 19.585[1] respecto del reconocimiento expreso espontáneo que hace el padre, con el objeto de corregir situaciones de hecho no comprendidas en la señalada normativa.

2.- NORMAS DE QUÓRUM ESPECIAL:

No existen normas con ese carácter.

3.- TRÁMITE DE HACIENDA:

El proyecto no contiene disposiciones de competencia de la Comisión de Hacienda.

4.-VOTACIÓN EN GENERAL DEL PROYECTO

La Comisión procedió a su aprobación en general, por la unanimidad de los integrantes presentes.

5.- ARTÍCULOS E INDICACIONES RECHAZADAS

1.-Boletín 5706-18: Se rechazaron sus dos artículos, del siguiente tenor:

“Artículo 1°.- Agréguese en el inciso segundo del artículo 187 del Código Civil la siguiente frase después del punto seguido (.)

Tratándose del reconocimiento unilateral del padre de un hijo de filiación no matrimonial, éste requerirá siempre el acuerdo de voluntad de la madre, el que deberá manifestarse verbalmente ante el Oficial del Registro Civil o bien mediante escritura pública.”.

“Artículo 2°.- Agréguese en el párrafo 3° del título VII del Código Penal, relativo a los delitos contra el orden de las familias, el siguiente art. 357 bis nuevo.

"El que maliciosamente efectuare el reconocimiento de un hijo de filiación no matrimonial sin el consentimiento de la madre o que lo obtuviere mediante engaño o coacción será castigado con la pena de presidio menor en su grado medio a máximo.”.”.

[1] Ley de Filiación, de 26 de octubre de 1998.

2.- Boletín N°5812-18: Se rechazaron sus dos artículos con el siguiente texto:

“Artículo 1°.- Intercálese en el artículo 186 del Código Civil de 1856, modificado por la ley 19.585, la frase "si no concurrieran ambos padres, ante tribunal competente, ratificado por los registros correspondientes", entre el texto modificado en los términos, “La filiación no matrimonial queda determinada legalmente por el reconocimiento del padre y la madre” y lo señalado a continuación ”o por sentencia firme en juicio de filiación.”.

“Artículo 2°.- Sustitúyase el número dos del artículo 187 de Código Civil del 1856, modificado por la ley 19.585 por:

"Por ambos padres ante el Registro Civil, en caso de no concurrir ambos, por resolución fundada de tribunal competente en cualquier tiempo, realizando el posterior registro ante cualquier oficial del Registro Civil.”.”.

6.- DIPUTADO INFORMANTE

Se designó a don Ramón Barros Montero

******

II.- ANTECEDENTES GENERALES

A.-DE HECHO

1.-Las mociones:

BOLETÍN N° 5706-18

Fundamentos:

La actual legislación establece formalidades bastantes sencillas en materia de reconocimiento voluntario de paternidad de hijos de filiación no matrimonial, siendo alguna de ellas, la manifestación de voluntad unilateral del padre ante el Oficial del Registro Civil, y la escritura pública.

Sin embargo, esta sencillez de un procedimiento bien inspirado, ha significado que en ciertas ocasiones algunos hombres inscriban como propios a hijos respecto de los cuales no tienen relación alguna, con desconocimiento absoluto de la madre, derivando en serios problemas en cuanto al régimen de tuición, visitas, pensión alimenticia, además de los que derivan directamente de la paternidad, como sucede con la patria potestad y los derechos sucesorios.

BOLETÍN N° 5812-18

Fundamentos

La excesiva simplicidad en el trámite de reconocimiento voluntario de hijos de filiación no matrimonial hace posible que se produzcan situaciones que escapan al sentido de la norma y coloquen en riesgo la identidad de los hijos reconocidos respecto del supuesto padre o madre. La liberalidad en la exigencia de requisitos atenta contra la seguridad jurídica, en lo referente a la filiación de las personas.

2.- Experiencia en Chile

Los primeros datos proporcionados por el Servicio de Registro Civil e Identificación, durante la década de los 90, es decir, antes de la vigencia de la ley Nº 19.585, arrojan que el porcentaje de niños reconocidos solamente por su madre al momento del nacimiento superaba el 11%, alcanzando un promedio anual de 32.528 casos. Este porcentaje bajó al 10,6% en el año 1999, pero volvió a elevarse sobre el 11% en el año 2001.

Por otra parte, según cifras entregadas por la Corporación Administrativa del Poder Judicial, entre el 27 de octubre de 1999 y el 31 de diciembre de 2001 ingresaron 6.346 demandas de reclamación de paternidad. De acuerdo al Registro Civil, hasta marzo del año 2002 sólo se ha logrado la determinación judicial de la paternidad en 2.072 casos.

Por ello, haciendo un cálculo estimativo, lo anterior significaría que, considerando solamente a quienes eran menores de edad en el año en que la ley comenzó a regir, esto es, a las personas nacidas entre los años 1982 y 1999, y tomando como número de referencia el promedio de la década de los 90, la acción de reclamación de la paternidad consagrada en la nueva ley debió haber beneficiado aproximadamente a 585.684 niños y niñas que, nacidos entre esos años, fueron reconocidos sólo por su madre. Si a la cifra anterior le agregamos los 52.184 niños y niñas que nacieron entre los años 2000 y 2001 y fueron reconocidos sólo por aquélla, la cifra aumenta a 637.868.

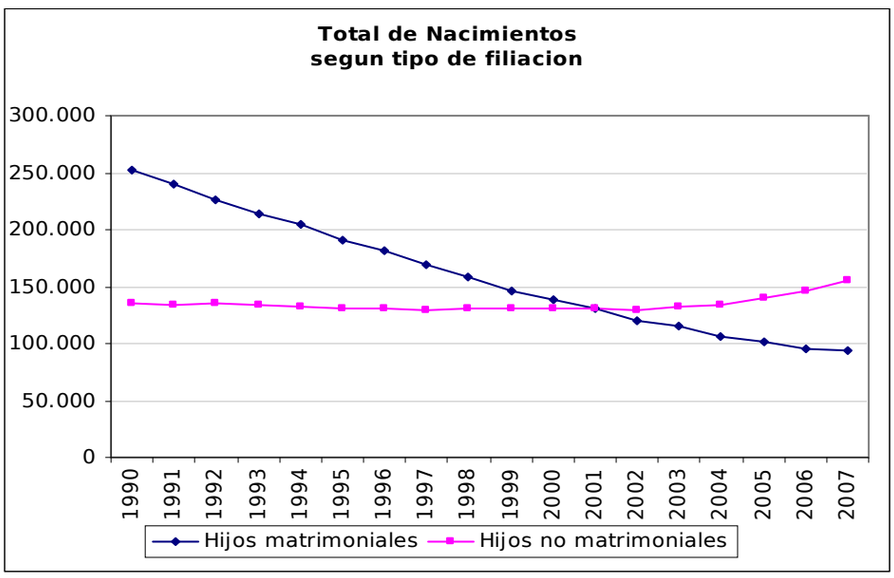
Finalmente, según datos del Instituto Médico Legal, se han realizado 2.005 exámenes de ADN, aunque no se distingue si fueron solicitados en juicios de reclamación o de impugnación de la filiación.

3.-Estadísticas[2]

El número de nacimientos totales en Chile ha disminuido considerablemente; en 1990 la cifra era de 387.094 llegando a ser en diciembre del 2007 sólo 249.725. En estas cifras destaca la notable disminución de los hijos matrimoniales.

De esta forma, se ha dado que en los últimos 27 años en Chile la cantidad de niños nacidos fuera del matrimonio ha aumentado en relación a los niños matrimoniales. Según datos del Registro Civil, en el año 1990 esta cifra era de 135.386 (34.97%), siendo los hijos matrimoniales 251.708 (65.03%). Para diciembre del 2007, los hijos no matrimoniales eran 155.774 (62.38%) y los matrimoniales 93.951 (37.62%).

Gráfico 1.



Fuente: Elaboración propia con datos del Registro Civil

El reconocimiento por ambos padres pasó de ser 60,99% de los reconocimientos no matrimoniales a constituirse en el 80, 93 % de éstos. Para el caso de los niños con reconocimiento sólo materno éste era de 30,34% en 1990 y de 18,04% en el 2007; en el caso del reconocimiento sólo paterno, pasó de ser el 2,04 % al 0,57% y en el caso de los niños que no fueron reconocidos por ninguno de los padres, estos disminuyeron del 2,14% a casi 0 en el mismo período. Finalmente, la filiación indeterminada pasó de 4,49% a 0,46%.

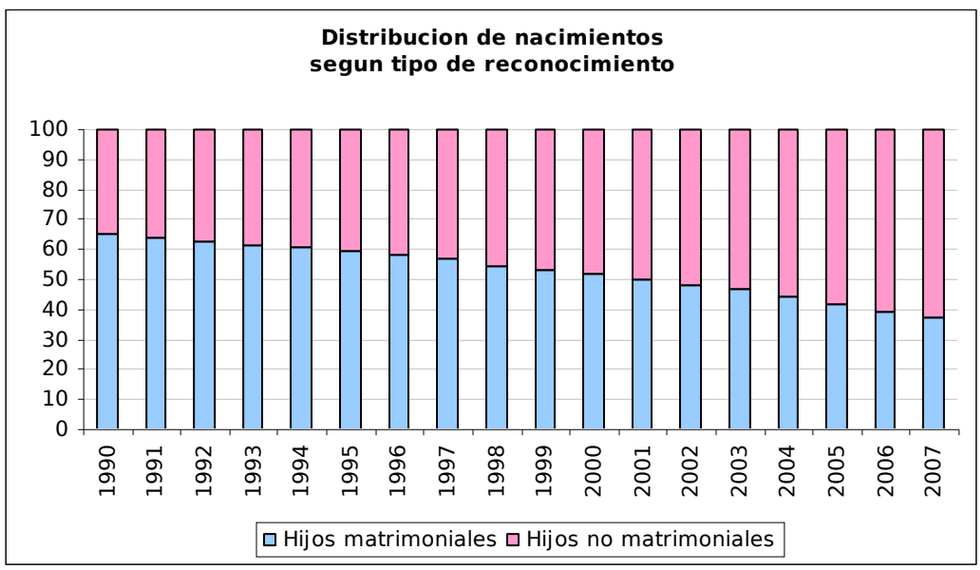
---

[2] Ma. Pilar Lampert Grassi; Área Temas Sociales, Asesoría Parlamentaria Biblioteca del Congreso Nacional; mlampert@bcn.cl; anexo 3902. 14/05/2008

De este modo, para el 90, 82.576 niños nacidos fueron reconocidos por ambos padres, siendo que para el 2007, los niños en esta situación fueron 126.066. Respecto a los reconocidos sólo por uno de los padres, estos fueron de 41.071 a 28.094 en el caso de la madre y de 2.761 a 894 en el del padre. Los niños que no fueron reconocidos por ninguno de los dos disminuyeron de 2.901 a 6, así como los de filiación indeterminada fueron de 6.077 a 714, en el mismo periodo.

Vale comentar que el año 2002 marca un cambio en las tendencias en el reconocimiento sólo materno, pues a partir de esee año éste se mantiene estable en una cifra de alrededor de 28.000. Del mismo modo, el reconocimiento sólo paterno marcaba una clara tendencia a la disminución, llegando a su punto mínimo el año 2004 con una cifra de 399, para comenzar a subir y llegar más que doblarse con una cifra de 894 casos.

Gráfico 2.



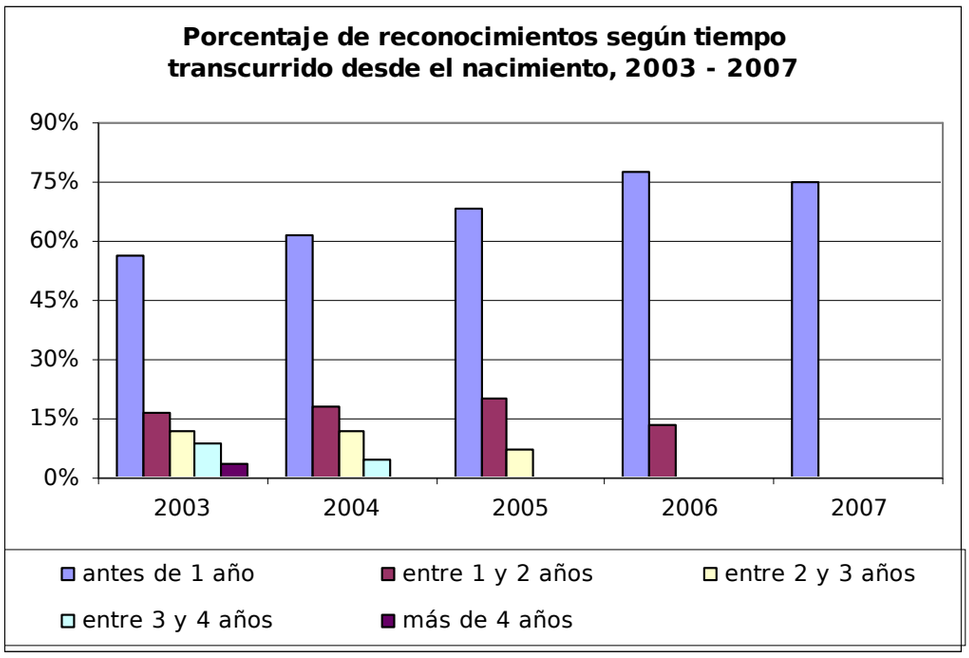
Fuente: Elaboración propia con datos del Registro Civil

Reconocimiento tardío

Tiempo en años	Número de casos	%
Antes de cumplirse un año	41.180	72%
Entre el primer y segundo año	9.180	16%
Entre el segundo y el tercero	4.382	7,7%
Entre el tercero y el cuarto	1.959	3,4%
Después del cuarto año	523	0,9%

Fuente: Elaboración propia con datos del Registro Civil

Gráfico 3.



En cuanto a los niños reconocidos entre un año y los 3 años, se observa un leve aumento en el porcentaje de reconocimiento en el periodo 2003-2004, sin embargo en los años siguientes ambas categorías disminuyen el porcentaje de reconocimiento sobre el total de niños en esta situación. Para los niños reconocidos después de los 4 años, se observa una caída en el porcentaje de reconocimientos, sin poder ser concluyentes respecto de lo que ocurre, dado que sólo existen datos para 2 años en el total de la serie analizada.

B.- DE DERECHO

1.-Convención Internacional

-Convención de los Derechos del Niño.- Adoptada por la Asamblea General de N. U. el 20 de noviembre de 1989. Ratificada por Chile y promulgada mediante Decreto Supremo Nº 830 de fecha 14 de agosto de 1990. Publicada en el D. O. de fecha 27 de septiembre de 1990.

La formulación del principio “el interés superior del niño” que inspitra a la normativa, permite desprender las siguientes características: es una garantía, ya que toda decisión que concierna al niño, debe considerar primordialmente sus derechos; es de una gran amplitud ya que no solo obliga al legislador sino también a todas las autoridades e instituciones públicas y privadas y a los padres; también es una norma de interpretación y de resolución de

conflictos jurídicos; finalmente es una orientación o directriz política para la formulación de políticas públicas para la infancia, permitiendo orientar las actuaciones públicas hacia el desarrollo armónico de los derechos de todas las personas, niños y adultos.

2.- Legislación Comparada[3]

La regla general en el derecho europeo es que el reconocimiento del hijo no tiene valor si éste no es confirmado o aceptado por el progenitor que lo ha reconocido primeramente y, en varias legislaciones, se exige incluso la aceptación del hijo.

España

Así, en España, el Código civil español[4] exige, para que el reconocimiento de un hijo menor o incapaz sea eficaz, que:

- el representante legal de ese hijo consienta expresamente [lo que se materializa en declaración personal frente al Encargado del Registro o por documento auténtico (art. 23 LRC), luego que el reconocimiento le es notificado “en persona” (arts. 186 in fine RRG, 47 LRC y 182 RRC)]; o

---

[3] Antecedentes aportados por Fabiola Lathrop Gómez, profesora de la Universidad de Chile, en su exposición ante la Comisión.

[4] El artículo 124 del Código Civil español establece que *“La eficacia del reconocimiento del menor o incapaz requerirá el consentimiento expreso de su representante legal o la aprobación judicial con audiencia del Ministerio Fiscal y del progenitor legalmente conocido.*
No será necesario el consentimiento o la aprobación si el reconocimiento se hubiere efectuado en testamento o dentro del plazo establecido para practicar la inscripción del nacimiento.
La inscripción de paternidad así practicada podrá suspenderse a simple petición de la madre durante el año siguiente al nacimiento. Si el padre solicitara la conformación de la inscripción, será necesaria la aprobación judicial con audiencia del Ministerio Fiscal”.
Artículo 42 de la ley de Registro Civil española:
“La inscripción se practica en virtud de declaración de quien tenga conocimiento cierto del nacimiento. Esta declaración se formulará entre las veinticuatro horas y los ocho días siguientes al nacimiento, salvo los casos en que el Reglamento señale un plazo superior”.

Artículo 166 del Reglamento de Registro Civil español:
“El plazo de declaración será de veinte días cuando se acredite justa causa, que constará en la inscripción.

La obligación de declarar afecta a los consanguíneos hasta el cuarto grado y a los afines hasta el segundo”.
Artículo 188 del Reglamento de Registro Civil español:
“El reconocimiento de un menor o incapaz es inscribible, sin necesidad del consentimiento del representante legal ni de la aprobación judicial, cuando conste en testamento y se acredite la defunción del autor del reconocimiento.
También es inscribible, sin necesidad de dicho consentimiento o aprobación, el reconocimiento de menores o incapaces otorgado en otro documento público dentro del plazo establecido para practicar la inscripción de nacimiento; en este caso la inscripción de paternidad podrá ser suspendida o confirmada de acuerdo con lo establecido en el Código Civil.
Los reconocimientos inscritos conforme al párrafo anterior se notificarán al otro progenitor y, en su caso, al representante legal del nacido, y si este representante no fuera conocido, al Ministerio Fiscal. De haber fallecido el interesado serán notificados sus herederos. Tales notificaciones se practicarán con arreglo a lo dispuesto por los párrafos primero y tercero del artículo 182”.

- se apruebe judicialmente ese reconocimiento con audiencia del Ministerio Fiscal y del progenitor legalmente conocido (en procedimiento de jurisdicción voluntaria, donde no es necesario *oír* al Ministerio Fiscal y al progenitor legalmente conocido, pues basta con que sean *citados* para ser oídos).

Cabe señalar que, incluso, se exige el consentimiento de los herederos del reconocido.

La ley española prevé uno u otro requisito sin marcar preferencia por uno u otro. Puede acudirse a la aprobación judicial porque no existe representante legal del hijo o bien porque hay representante legal pero éste se niega expresamente a dar su consentimiento.

En este sentido, creo que si se optara por una norma parecida a la española, sería prudente prever la posibilidad de acudir al juez en caso de que la madre se niegue injustificadamente o ello sea contrario al interés del hijo, pues puede suceder que ésta se resista a dar su consentimiento por razones de enemistad con el progenitor que reconoce.

Ahora bien, es necesario destacar que no es necesario el consentimiento o aprobación cuando: a) el reconocimiento se hubiere efectuado dentro del plazo legal para inscribir el nacimiento del hijo, término que el legislador chileno no prevé y que va desde las 24 horas a los 8 días subsiguientes o, excepcionalmente, veinte días; b) ni cuando el reconocimiento se hiciere en testamento.

En el primer caso, se señala que este progenitor no puede tener el mismo tratamiento que el que, tardíamente, quiere proclamarse padre y que, por tanto, ha incumplido ya el deber de dar nombre y amparo a sus hijos. Es más, este reconocimiento tardío puede hacer sospechar si responde más a la satisfacción de los propios intereses del autor del reconocimiento (para heredar o por otros intereses espurios) que al interés del reconocido. En todo caso, se ha señalado que este plazo es demasiado breve pues fácilmente el padre puede no enterarse del nacimiento.

¿Cuál es la razón de ser de este consentimiento del representante legal del hijo o de la persona que lo ha reconocido precedentemente?

Se ha señalado[5] que se trata simplemente de atender de forma exclusiva al interés y conveniencia del reconocido. A través de este consentimiento o aprobación se impide que tengan efectos reconocimientos que no responden a la verdad. De esta forma, al hijo que quiere negar la paternidad o la maternidad reconocida le basta con negar el consentimiento, sin tener que soportar los efectos del título de determinación legal hasta que sea judicialmente impugnado y sin que, para destruirlo, tenga que entablar un juicio de impugnación con la carga de la prueba, siempre difícil tratándose de un hecho negativo (la no paternidad).

Pero también, y aunque la paternidad respondiera a la verdad biológica, este requisito evita el riesgo de que el progenitor, pese a haber descuidado su deber de asistencia, pretenda con su sola actuación dar relevancia a una relación de filiación, en interés propio y cuando ya no interesa al hijo. El poder que tiene el padre o la madre de determinar legalmente, a su voluntad, la filiación, y la posible arbitrariedad con que puede proceder el autor del reconocimiento están compensados con la potestad que la ley confiere al hijo o a los órganos encargados de sus intereses, de impedir que el reconocimiento adquiera sus efectos típicos como título de determinación legal de la filiación.

En estos dos casos en que no se exige consentimiento u aprobación, la madre puede suspender los efectos de ese reconocimiento dentro del año siguiente al nacimiento. Se ha señalado que ello se debe a que la madre conoce, en general, mejor que nadie quién puede ser el padre de su hijo y que ella puede evaluar mejor si el reconocimiento es o no de interés para el hijo. No tiene esta facultad de suspender en otros casos: sólo en testamento y si el reconocimiento se hace dentro del plazo legal para inscribir el nacimiento.

La norma española ha sido criticada por haber omitido el requisito del consentimiento del hijo con suficiente juicio o discernimiento. Se ha señalado que esto no guarda armonía con la capacidad que la misma ley atribuye a los menores e incapaces para, a su vez, reconocer ellos mismos a sus hijos y,

[5] *Cfr.* PEÑA BERNARDO DE QUIROS, MANUEL, “Comentario al artículo 124 del Código Civil”, *Comentarios a las reformas de Derecho de Familia*, Vol. I, Madrid, Tecnos, 1984, p. 921.

en general, para los actos que afectan más directamente su patrimonio. Por ello, se ha afirmado que, por aplicación de normas generales que la legislación española contempla en materia de autoridad parental y derecho del niño a ser oído, éste debe ser oído por el representante legal o por el juez antes de adoptar la decisión de consentir o aprobar el reconocimiento, siempre que cuente con suficiente juicio (no pone límites de edad a diferencia de otras legislaciones, como la italiana).

Italia

El artículo 250 del Código Civil italiano distingue si el hijo ha cumplido o no los 16 años de edad:

- Si el hijo ha cumplido los 16 años, el reconocimiento no produce efectos sin su consentimiento.

- Si no ha cumplido los 16 años de edad, el reconocimiento no procede sin el consentimiento del otro progenitor que ya ha efectuado por su parte el reconocimiento.

En todo caso, esta norma señala que el progenitor no puede negar su consentimiento cuando el reconocimiento responda al interés del hijo. Si existe oposición de ese progenitor, previa acción del padre que desea realizar el reconocimiento y oído el menor en contradictorio con el progenitor que se opone y con la intervención del ministerio público, decide el tribunal mediante sentencia que, en caso de acoger la demanda, reemplaza el consentimiento que faltaba.

En la doctrina italiana, al igual que lo comentado en el caso español, se ha señalado que el objeto de esta norma es impedir reconocimientos tardíos, contrarios al interés del menor, interesados o no deseados, en cuanto son efectuados transcurrido un tiempo desde el nacimiento. El hijo podría estar viviendo una situación social fuertemente enraizada, que se podría ver perjudicada por el reconocimiento.

La jurisprudencia italiana ha puesto de relieve que el derecho de paternidad o maternidad respecto de un menor es un derecho de la personalidad y que el rechazo del progenitor que ha reconocido primeramente al

hijo a otorgar el consentimiento, sólo puede ser aceptado en presencia de motivos serios y específicos y debidamente probados[6].

La subordinación de la producción de efectos del reconocimiento mientras el hijo no consienta, se justifica en la necesidad de permitirle valorar la oportunidad de la asunción del estado de hijo, que no comporta sólo derechos sino también deberes hacia los padres. Este hijo, por razones morales o económicas podría preferir no asentir el reconocimiento.

Alemania

El legislador alemán ha optado por una solución similar. El artículo 1595 del BGB señala que el reconocimiento requerirá el consentimiento de la madre y también del hijo cuando su cuidado no corresponda a la madre.

Francia

En Francia, por su parte, el artículo 57-1 del Código Civil francés, introducido por la Ley nº 96-604 de 5 de julio de 1996, establece que "Cuando el oficial del Registro Civil del lugar de nacimiento de un hijo natural menciona el reconocimiento del niño al margen de la partida de nacimiento, avisa de ello al otro padre por carta certificada con acuse de recibo.

Si este padre no puede ser avisado el oficial del Registro Civil informa al Fiscal quien procede a practicar las diligencias oportunas".

Y el artículo 336 del Code, ubicado entre las normas relativas a la filiación natural, establece que *"El reconocimiento por el padre, sin indicación ni reconocimiento de la madre, sólo surte efectos respecto del padre".*

Argentina[7]

Ha modificado su legislación en relación al reconocimiento de hijos, estableciendo un estatuto igualitario para toda clase de hijos[8], terminando con la diferenciación entre hijos legítimos e ilegítimos. Del mismo modo, la legislación argentina establece que la paternidad extramatrimonial queda determinada legalmente por el reconocimiento del padre o por la sentencia en

---

[6] Cfr. BONILINI, GIOVANNI, Manuale di Diritto di Famiglia, Quarta edizione, Torino, UTET, 2006, p.261.

[7] Loas antecedentes sobre Argentina y Canadá fueron aportados por Ma. Pilar Lampert - Grassi; Área Temas Sociales, Asesoría Parlamentaria BCN

[8] Ley 23.264 de igualdad ante la ley de hijos extramatrimoniales y ejercicio conjunto de la patria potestad. 25 de Septiembre de 1985

juicio de filiación que la declare tal[9], siendo el reconocimiento efectuado irrevocable, por lo que no pueden sujetarse a modalidades que alteren sus consecuencias legales, ni requiere aceptación del hijo[10]

Canadá

La legislación Canadiense[11] (en especifico en Québec) también permite, en pro del interés superior del niño, que el procedimiento se lleve a cabo por voluntario reconocimiento del padre. Sin embargo, la ley canadiense establece que este procedimiento puede ser llevado a cabo, siempre que no sea posible establecer las otras tres formas de filiación establecidas por la ley:

a) Reconocimiento otorgado por nacimiento. El que se lleva a cabo luego del nacimiento, donde los padres deben llenar y enviar al registro civil un documento llamado “declaración de nacimiento”, en que los padres incluyen sus nombres y el nombre del niño que figura en el acta de nacimiento. Este procedimiento es considerado la principal forma de filiación, por lo que si esta existe, ninguna otra podrá ser aplicada.

b) Ininterrumpida posesión del status. Si una persona no aparece en el certificado de nacimiento de un niño, esta puede establecer la filiación a través del hecho de haberse constituido en un padre o madre para ese niño, considerarse a si mismo como uno y ser reconocido como tal por el resto de la familia. La ley no menciona un tiempo en especifico, pero si debe de haber tenido este estatus por un tiempo considerado suficientemente largo.

c) Por presunción de paternidad o maternidad: Cuando un niño nace en un matrimonio o en una unión civil de hecho heterosexual (o a 300 días de la disolución del vínculo) el hombre es entendido como el padre. Esta presunción se hace extensiva a la pareja del mismo sexo de la madre.

Contexto Latinoamericano

En el contexto latinoamericano existe mayor flexibilidad. Así, por ejemplo, el Código de Familia boliviano del año 1976 no prevé mayores requisitos al reconocimiento (arts. 195 y ss). Lo mismo sucede con el Código civil argentino (arts. 248-250).

---

[9] Articulo 247. Código Civil Argentino. Capitulo V, Sobre filiación extramatrimonial.
[10] Articulo 249 Código Civil Argentino. Capitulo VI, Del reconocimiento de la filiación.
[11] Filiation: the legal link between parents and children. Disponible en http://www.educaloi.qc.ca/en/loi/parents/368/

En tanto, el Código civil peruano (artículos 399 y siguientes) establece que el reconocimiento puede ser negado por el padre o por la madre que no interviene en él, por el propio hijo o por sus descendientes si hubiera muerto, y por quienes tengan interés legítimo. El plazo para negar el reconocimiento es de noventa días, a partir de aquel en que se tuvo conocimiento del acto. En tanto, el hijo menor o incapaz puede en todo caso negar el reconocimiento hecho en su favor dentro del año siguiente a su mayoría o a la cesación de su incapacidad.

3.-LEGISLACIÓN CHILENA

-Código Civil:

-Filiación matrimonial: El artículo 184 del Código Civil determina la filiación matrimonial, de forma tal que si el padre y la madre están casados, la ley presume que el marido es el padre de los hijos, y por tanto, el niño tiene por padre al marido de la madre.

-**Filiación no matrimonial**: Los artículos 186 y siguientes, determinan la filiación no matrimonial: Si los padres no están casados, es necesario que exista un reconocimiento del padre, la madre o ambos, en la partida de nacimiento, ante el Registro Civil, o por escritura pública, o por acto testamentario; asimismo, por sentencia firme en juicio de filiación, de forma tal, que puede ser un acto de reconocimiento voluntario o provocado. En este último caso, se lleva a efecto un juicio de reclamación que se tramita ante el Tribunal de Familia donde la parte demandante ejerce una acción de reconocimiento de paternidad .

-El artículo 188, del mismo Código Civil, por su parte, indica que por el hecho de consignarse el nombre del padre o de la madre, a petición de cualquiera de ellos, al momento de practicarse la inscripción del nacimiento, es suficiente reconocimiento de filiación.

Actualmente, el reconocimiento está concebido en la legislación chilena como un acto jurídico unilateral, irrevocable y no recepticio, pues no requiere de la aceptación del reconocido ni de su representante legal, sin perjuicio del derecho que le asiste al hijo a repudiar el reconocimiento en conformidad al artículo 191 y al representante legal de éste de ejercer la correspondiente acción de impugnación.

-Ley 19.585, de 26 de octubre de 1998:

Esta ley llamada Ley de Filiación, en lo que respecta a los proyectos en estudio, consagra el principio de la verdad biológica y por la misma razón, admite la libre investigación de la paternidad y de la maternidad como base de las acciones de filiación, permitiendo al hijo el ejercicio de la acción de reclamación del estado filiativo en términos amplios, apoyada por toda la gama de pruebas que admite la ley, incluidas las biológicas.

La ley modificó el Código Civil, introduciendo la siguiente normativa:

Artíículo 195.- La ley posibilita la investigación de paternidad o maternidad, en la forma y con los medios previstos en los artículos que siguen.

El derecho de reclamar la filiación es imprescriptible e irrenunciable. Sin embargo, sus efectos patrimoniales quedan sometidos a las reglas generales de prescripción y renuncia.

-Artículo 198.-En los juicios sobre determinación de la filiación, la maternidad y la paternidad podrán establecerse mediante toda clase de pruebas, decretadas de oficio o a petición de parte.

No obstante, para estos efectos será insuficiente por sí sola la prueba testimonial, y se aplicarán a la de presunciones los requisitos del artículo 1712.

-Artículo 199.-.Las pruebas periciales de carácter biológico se practicarán por el Servicio Médico Legal o por laboratorios idóneos para ello, designados por el juez. Las partes siempre, y por una sola vez, tendrán derecho a solicitar un nuevo informe pericial biológico.”.

* * * * *

Asimismo, la ley privilegia de modo excepcional y solamente en atención al interés superior del niño, la posesión notoria del estado civil de hijo por sobre la verdad biológica.

-“Artículo 200.-. La posesión notoria de la calidad de hijo respecto de determinada persona servirá también para que el juez tenga por suficientemente acreditada la filiación, siempre que haya durado a lo menos cinco años continuos y se pruebe por un conjunto de testimonios y antecedentes o circunstancias fidedignos que la establezcan de un modo irrefragable.

La posesión notoria consiste en que su padre, madre o ambos le hayan tratado como hijo, proveyendo a su educación y establecimiento de un modo competente, y presentándolo en ese carácter a sus deudos y amigos; y que éstos y el vecindario de su domicilio, en general, le hayan reputado y reconocido como tal.

-Artículo. 201.-. La posesión notoria del estado civil de hijo, debidamente acreditada, preferirá a las pruebas periciales de carácter biológico en caso de que haya contradicción entre una y otras.

Si embargo, si hubiese graves razones que demuestren la inconveniencia para el hijo de aplicar la regla anterior, prevalecerán las pruebas de carácter biológico.

III.-INTERVENCIONES ANTE LA COMISIÓN

-**FABIOLA LATHROP GÓMEZ**[12]**,** expuso acerca de la poblemática generada a la luz de la normativa existente, y expresó que ha facilitado, en la práctica, el reconocimiento gracioso de hijos e hijas de filiación no matrimonial que no responden a la realidad biológica existente. En efecto, se han detectado reconocimientos por parte de supuestos progenitores varones que no se comportan como padres frente a sus supuestos hijos e hijas y que, incluso, no mantienen ni han mantenido relaciones amorosas con la madre de aquéllos.

Esta situación ya se había previsto, en cierta medida, durante la discusión de la Ley de Filiación, al sospecharse posibles reconocimientos motivados por la obtención de beneficios económicos personales de quien reconoce. A esta sospecha se debe el establecimiento de la repudiación y de la acción de impugnación.

Sin embargo, las situaciones vividas recientemente y denunciadas a través de los medios de comunicación no estuvieron en la mente del legislador que, sin duda, no sospechó que los loables principios que motivaron el establecimiento de dicha Ley podrían ser torcidos a través de este tipo de reconocimientos graciosos que tanto daño pueden llegar a causar a la identidad y dignidad del hijo o hija y de la madre.

[12] Doctora en Derecho, profesora de la Universidad de Chile y de la Universidad Finis Terrae,

Conforme a la normativa actual, en primer lugar, el hijo mayor de edad podría poner atajo a estas situaciones mediante la repudiación. La repudiación es un acto también unilateral, solemne e irrevocable y, por cierto, privativo del hijo de acuerdo al artículo 191 del C.C., que debe ejercerse por éste dentro de un año contado desde que supo del reconocimiento y, si es menor de edad, también dentro de un año contado desde que alcanzó la mayoría de edad y supo del reconocimiento. Todo ello, a menos que haya aceptado el reconocimiento de acuerdo al artículo 192 del C.C.

En segundo lugar, el hijo o hija podría entablar una acción de impugnación de paternidad determinada por reconocimiento, dentro del plazo de dos años desde que supo de dicho reconocimiento (artículo 216 inciso primero del C.C.).

A la madre, en tanto, le cabe ejercitar esta última acción de impugnación como representante legal de su hijo incapaz dentro del plazo de un año contado desde el nacimiento, dada la remisión que el artículo 216 inciso segundo del C.C. hace al artículo 214 del mismo cuerpo legal; o bien, dentro del mismo plazo de dos años que le corresponde al hijo. En este punto el texto legal no es claro, si bien la doctrina se inclina por este último plazo de dos años que es el que le corresponde al hijo pero dentro del cual puede también accionar la madre en su representación.

Por otra parte, el inciso final del artículo 216 del C.C. permite, en términos generales, que esta acción sea ejercida por cualquier persona que tenga interés en ello durante el plazo de un año contado desde que tuvo interés y pudo hacer valer su derecho. Sin embargo, cabe señalar que si la madre desea ejercer esta acción debe probar interés económico pues el interés de carácter moral es insuficiente.

Derechos vulnerados

El reconocimiento no es un negocio jurídico; sus efectos derivan no de la voluntad del reconocedor sino de la ley misma, que le da valor a la afirmación de la propia paternidad. Por ello es tan importante determinar el valor que el legislador le otorga al reconocimiento.

Pues bien, uno de los principios que inspiraron la Ley de Filiación es el principio de la verdad biológica y, por ello, se admite la libre investigación de la paternidad como base de las acciones de filiación. Al discutirse dicha Ley, se estimó incoherente que, afirmada la paternidad a través del reconocimiento, se indagara si la voluntad del padre era la de procurar un estado de filiación. Por ello, el legislador entendió el reconocimiento como una simple afirmación de la paternidad, todo ello, para facilitar el reconocimiento.

Actualmente, sin embargo, es necesaria la adecuación de nuestra legislación con el objeto de precaver este tipo de concesiones graciosas que en nada se condicen con la realidad biológica y la vida familiar del supuesto hijo o hija. Este tipo de reconocimientos pueden generar una vulneración del derecho a la intimidad y vida privada de la madre y del hijo/a, del derecho a la honra de la progenitora y, por cierto, el interés del niño, niña o adolescente que puede ver alterado su entorno familiar y social producto de dicho reconocimiento tardío.

En primer término, el reconocimiento es un acto personalísimo del reconocedor[13] y, como tal, envuelve la asunción implícita de dos hechos: teóricamente, es el único que conoce y puede declarar las relaciones sexuales habidas con el otro progenitor de las que ha nacido el reconocido, como hijo propio, y, por otra parte, este reconocimiento expresa la convicción de ser padre.

Se ha señalado que el reconocimiento es una declaración de ciencia muy particular que hace el reconocedor: al declarar su paternidad/maternidad afirma implícitamente, de un lado, las relaciones sexuales habidas con otra persona –que es lo único que le consta con certeza-, y de otro, su creencia de que el hijo es suyo, que ha nacido de esas relaciones precisamente[14].

Del elemento de la cohabitación, el legislador deduce la paternidad siempre que concurran los requisitos subjetivos y las formalidades

[13] El reconocimiento ha sido definido como: “el medio legal de determinación de la filiación, en base a la manifestación del hecho de la paternidad y maternidad biológica realizada por el progenitor, con el efecto del establecimiento del estado civil correspondiente, cumplidos los requisitos que la ley exige en cada caso”. GARRIDO DE PALMA, *cit*. por LACRUZ BERDEJO, J.L. y otros, *Elementos de Derecho Civil IV. Familia*, Madrid, Dykinson, 2002, p.343.

[14] *Cfr.* LACRUZ BERDEJO, J.L. y otros, *op. cit.*, pp.343 y 344. En este mismo sentido, DÍEZ-PICAZO, L. y GULLÓN, A., *Sistema de Derecho Civil. Volumen IV. Derecho de Familia. Derecho de Sucesiones*, novena edición, Madrid, Tecnos, 2004, p.243.

previstas. El reconocimiento lleva implícito, en consecuencia, la afirmación de haber sostenido relaciones sexuales con la madre del hijo que se reconoce como propio.

En cuanto a las mociones en estudio opinó lo siguiente:

1.Moción del Diputado señor Rossi (boletín 5706-18)

La señora Lathrop señaló en primer lugar que el proyecto agrega un inciso segundo al artículo 187 del Código Civil, estableciendo un requisito adicional al reconocimiento de paternidad de hijo de filiación no matrimonial, como es la autorización expresa de la madre ante el Oficial del Registro Civil o mediante escritura pública.

Del mismo modo, también se busca en la moción establecer un ilícito penal mediante un nuevo artículo 317 bis ubicado en el párrafo tercero del Título VII del Código Penal, relativo a los delitos contra el orden de las familias, sancionando al que maliciosamente reconozca un hijo de filiación no matrimonial sin el consentimiento de la madre, o al que obtenga dicho consentimiento mediante engaño o coacción, castigándolo con la pena de presidio menor en su grado medio a máximo.

Señaló que una crítica que se puede formular a este proyecto es el que la exigencia de concurrencia de la madre puede desincentivar al padre que desea reconocer o, en su caso, tornar más gravoso el reconocimiento, lo que debea tomarse en cuenta, dado que cerca del 54% de los hijos nacidos anualmente lo hacen fuera del matrimonio, según cifras del Registro Civil.

Agregó que si se optara por establecer la norma propuesta en la moción, habría que complementarla especificando el modo y plazo en que se notificará a la madre; el plazo que ésta tendría para autorizar el reconocimiento; si se le da valor al silencio de ésta; qué sucede en caso de oposición de la madre.

2. Moción de la Diputada señora Saa (Boletín 5812-18)

Indicó que esta moción propone establecer un control a priori mucho más fuerte, ya que elimina la posibilidad de reconocer en acta extendida en cualquier tiempo ante cualquier oficial del Registro Civil. Para ello,

sugiere un trámite previo de autorización judicial, lo que podría judicializar en demasía este tipo de situaciones.

Del mismo modo, indicó que a esta moción pueden formulársele críticas similares a las de la moción anterior, esto es, que la exigencia de concurrencia al tribunal puede desincentivar al padre que desea reconocer o, en su caso, tornar más gravoso el reconocimiento.

Conclusiones

1. Expresó que los proyectos van dirigidos a exigir el consentimiento de la madre como condición del reconocimiento, acercándose con ello a lo previsto en diversos ordenamientos europeos.

2. Señaló que esta opción presenta el inconveniente de desincentivar el reconocimiento de los hijos por su verdadero padre, pero también en los casos en que los lazos no son biológicos.

3. Agregó que esta solución presenta la ventaja de proteger el derecho a la identidad del hijo y de preservar los derechos de la madre.

4. Precisó que frente a los reconocimientos unilaterales graciosos es posible actuar *a priori* o *a posteriori*.

- ***a priori**:* estableciendo exigencias al reconocimiento unilateral, como sería, por ejemplo, requerir que se le notifique a la madre el reconocimiento del hijo si éste se produce después de un año (u otro plazo) desde el nacimiento, ya que ese parece ser un plazo razonable como para presumir que las razones que mueven a reconocer van más allá de la paternidad biológica.

Se puede criticar esta proposición señalando que impide el reconocimiento por parte de personas que quieren asumir voluntariamente la paternidad, más allá de la certeza del vínculo biológico, aunque la situación del padre que quiere asumir la paternidad porque se ha comportado como tal frente al supuesto hijo, quedaría salvada pues es altamente probable que la madre no se oponga o que su oposición sea salvada por el juez.

- *a posteriori:* como es reconocer no sólo al hijo la posibilidad de repudiar una vez que alcance la mayoría de edad, sino también a la madre de ese hijo menor de edad en su nombre.

Estimó que en este caso, la desventaja está en que la madre dispone de una posición subjetiva ajena: la del hijo, pues el reconocimiento puede serle tan útil como perjudicial, por lo que creyó aconsejable exigir el consentimiento del hijo o bien su escucha si tiene suficiente juicio y discernimiento.

- MARÍA SOLEDAD QUINTANA VILLAR Y ALEJANDRA ILLANES VALDÉS[15]

Respecto de las mociones opinaron lo siguiente:

1. Moción del Diputado señor Rossi

Establece la necesidad de acuerdo de la madre para establecer la filiación no matrimonial.

Explican, que uno de los objetivos fundamentales de las últimas leyes en materia de familia es proteger el interés superior del menor y entendemos, al menos en abstracto, que ese interés se salvaguarda de mejor manera en la medida que este tenga determinada su filiación respecto de ambos progenitores. Surge, entonces, la siguiente interrogante, ¿cuál es el riesgo que pretende evitar el presente proyecto? Que alguien reconozca como hijo suyo a un menor que no lo es y que la madre, ignorante de esta situación, quede imposibilitada de impugnar oportunamente dicha paternidad. Pues, si la madre, informada del reconocimiento, impugna, no habría problema alguno.

Por tanto, vale la pena que nos preguntemos si, para evitar ese *riesgo*, vamos a obligar al padre a someter su derecho paterno filial a la aprobación de la madre, en circunstancia que a ella nada se le exigió para determinar su maternidad. Advertimos que existe, en este caso, una vulneración evidente al principio de la igualdad ante la ley, una discriminación flagrante en contra de los hombres.

Dado el cuestionamiento anterior, podríamos llegar a minimizar el riesgo estableciendo una fórmula única de reconocimiento -en caso que no concurran ambos padres conjuntamente a inscribir el nacimiento del hijo-, y esta sería mediante la presentación de una declaración jurada ante el juzgado, el cual se encargaría, además de remitir dicha declaración al Registro Civil para efectos de la inscripción, de notificar acerca del reconocimiento a la madre, quien, de esta manera, al ser informada oportunamente, podría impugnarlo. El plazo para impugnar tendría que correr, entonces, ya no a partir del nacimiento, sino de la

[15] Profesoras de Derecho Civil de la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso

notificación del reconocimiento. Ello se lograría modificando los arts. 187 y 214 del Código Civil.

2. Moción de la Diputada señora Saa

Expresan que en él se critica la simplicidad establecida en la ley para el reconocimiento voluntario de carácter espontáneo, a través de acta extendida ante oficial de Registro Civil, por los riesgos eventuales que ya han sido expuestos en el análisis de los proyectos anteriores, es decir, que la verdad formal prime sobre la verdad real.

Extraña que sólo se proponga modificar el numeral 2 del art. 187, pues si bien es cierto que es más sencillo el trámite ante un oficial del Registro Civil que ante un notario –además de ser gratuito-, el riesgo que se corre es el mismo.

Respecto de la necesidad de resolución fundada de tribunal competente caben las objeciones planteadas en relación con la primera moción.

Les parece que una posible solución es la que ya mencionaran, esto es, la declaración jurada ante el tribunal y la notificación al progenitor cuya paternidad o maternidad ya estaba determinada, por cuanto, establecer como necesaria la autorización judicial para reconocer a un hijo es hacer más engorroso un trámite cuya facilidad está concebida, justamente, para proteger los intereses del menor. Se debe tener presente que la mayoría de los chilenos intenta evitar un juicio contradictorio, lo que podría desincentivar a un porcentaje no menor de la población a realizar el reconocimiento espontáneo de un hijo.

Destacan que todas las mociones presentadas evidencian el deseo del legislador de velar, de mejor manera, por el derecho a la identidad y el interés superior del menor, sin embargo, les parecen perfectibles, tal como las observaciones han intentado demostrar.

IV.- DESCRIPCIÓN DE LOS PROYECTOS

Boletín N° 5706-18. Moción del Diputado señor Rossi.

Consta de dos artículos que proponen las siguientes modificaciones:

Por el artículo 1°:

Se agrega un inciso en el artículo 187 del Código Civil, referido a los requisitos que deben cumplir el padre, la madre o ambos, en el reconocimiento de hijo de filiación no matrimonial, con el objeto de agregar, como exigencia adicional, -cuando quien reconozca sea el padre-, la autorización expresa de la madre dada ante el Oficial del Registro Civil, o bien mediante escritura pública.

Por el artículo 2°:

Se intercala un artículo 357 bis, en el Código Penal, con el objeto de sancionar con la pena de presisio menor en su grado medio a máximo[16], a la persona que maliciosamente efectuare el reconocimiento de un hijo de filiación no matrimonial sin el consentimiento de la madre, o respecto de quien lo obtuviere mediante engaño o coacción.

Boletín N° 5812-18. Moción de la Diputada señora Saa.

Contiene un artículo, mediante el cual se introducen las siguientes enmiendas en el Código Civil:

a) Se sustituye el artículo 186[17], estableciendo que la filiación no matrimonial queda legalmente determinada por el reconocimiento del padre y la madre, como regla general, y, si sólo concurre uno de ellos, la autorización para inscribir deberá ser otorgada por el tribunal competente (de Familia)., o, en su caso, por sentencia firme en juicio de filiación.

Se deberá ingresar la autorización en el Registro Civil correspondiente.

b) Se sustituye el N°2 del artículo 187[18], con el objeto de eliminar la posibilidad de reconocer, por uno solo de los progenitores, mediante acta

---

[16] De 541 días a 5 años

[17] **Artículo 186**.- La filiación no matrimonial queda determinada legalmente por el reconocimiento del padre, la madre o ambos, o por sentencia firme en juicio de filiación.

[18] **Artículo 187.-** El reconocimiento del hijo tendrá lugar mediante una declaración formulada con ese determinado objeto por el padre, la madre o ambos, según los casos:

1.º Ante el Oficial del Registro Civil, al momento de inscribirse el nacimiento del hijo o en el acto del matrimonio de los padres;

2.º En acta extendida en cualquier tiempo, ante cualquier oficial del Registro Civil;

3.º En escritura pública, o

4.º En acto testamentario.

Si es uno solo de los padres el que reconoce, no será obligado a expresar la persona en quien o de quien tuvo al hijo.

El reconocimiento que no conste en la inscripción de nacimiento del hijo, será subinscrito a su margen.

extendida en cualquier tiempo, ante cualquier oficial del Resgistro Civil., situación que se reserva, exclusivamente, cuando el reconocimiento se efectúa por ambos padres.

c) Se reemplaza, en caso de que sea uno solo de los progenitores el que reconoce, por resolución fundada de tribunal competente y su posterior registro ante cualquier Registro Civil.

V.-SÍNTESIS DE LA DISCUSIÓN EN LA COMISIÓN Y ACUERDOS ADOPTADOS

Discusión y Votación del Proyecto

1.-EN GENERAL

-Discusión

Los diputados y diputadas integrantes de la Comisión debatieron en cuanto a la idea de legislar de las mociones en estudio.

Una vez expuestas las opiniones de las profesoras de Derecho Civil en torno a los proyectos de ley en discusión, surgieron una serie de interrogantes sobre el tema en cuanto a dimensionar la efectividad de uno u otro de los sistemas propuestos.

En este sentido, algunos señalaron que con el proyecto de ley que exige el consentimiento de la madre para que el padre pueda reconocer tardíamente a su hijo se estaría estableciendo una suerte de discriminación en su contra, ya que ese mismo requisito no le sería exigido a la madre.

Igualmente estimaron que el punto a dilucidar es en quién debía recaer la carga de tener que efectuar trámites adicionales para poder reconocer al hijo, esto es, quién debía realizar sólo trámites administrativos y quién debía impetrar acciones judiciales, suponiendo que estas últimas demandan un mayor esfuerzo. En dicho sentido la mayoría estimó que no era justo que fuese la madre que reconoció oportunamente al hijo la que debiera impugnar por vía judicial el reconocimiento tardío que hace un padre, ya que de hacerse así la discriminación sería en su contra.

Asimismo, se debatió respecto de la distinción entre el menor de 16 años y el que supera esa edad, para efectos de tomar en cuenta su opinión o no, y no sólo la de la madre que ha reconocido al hijo con anterioridad.

Un punto fundamental en la discusión y en el que todos sus integrantes coincidieron, fue asegurar que la madre pudiera tomar efectivamente razón del reconocimiento tardío que pudiera hacer el padre.

La Comisión, en definitiva, concordó en buscar una fórmula más equilibrada respecto del reconocimiento del hijo de filiación no matrimonial, por un padre que lo hace tardíamente,.

Los integrantes presentes estuvieron contestes en legislar sobre la materia, por la unanimidad, con el propósito de corregir situaciones de hecho que se dan a la luz de la amplitud de la norma contenida en la Ley de Filiación N° 20.030, cuyo espíritu estuvo inspirado en otorgar las herramientas para estimular el reconocimiento de hijos de filiación no matrimonial sin imaginar que la normativa facilitaría el reconocimiento gracioso de hijos que no responden a la realidad biológica existente, cuyos algunos casos han sido denunciados a través de los medios de comunicación, y que la Comisión conoció directamente en audiencia.

Asimismo, coincidieron en que las iniciativas son perfectibles en la discusión particular, tomando en consideración las distintas proposiciones formuladas.

-**Votación**

La idea de legislar fue aprobada por la unanimidad de las diputadas y diputados presentes, señoras Allende (Presidenta), Cristi, Muñoz, Saa y Valcarce, y señores Barros, Bobadilla, Díaz del Río y Sabag.

2.- EN PARTICULAR

El Ejecutivo, presente en la discusión en general, se hizo cargo de las aprensiones de los integrantes de la Comisión, y presentó una indicación sustitutiva.

-La Ministra Directora del SERNAM[19], explicó las indicaciones.

Señaló en primer lugar algunos datos que consideró relevantes para la discusión, como que en el año 2007, el 62% de los niños y niñas nacidos en Chile lo hicieron fuera del matrimonio. Del mismo modo, agregó que del total de niñas y niños nacidos en Chile, el 12% era reconocido por sólo uno de sus padres e incluso por ninguno, al momento del nacimiento, y que al

[19] señora Laura Albornoz Pollmann

cabo de un año, esa cifra se reducía a un 8%, lo que daba cuenta de un tipo de comportamiento en relación al reconocimiento de la paternidad.

En cuanto a las indicaciones presentadas, manifestó que a través de ellas se pretendía exigir el consentimiento de la madre, o del representante legal en su caso, para efectuar el reconocimiento, ante el Registro Civil, de un hijo o hija mayor de un año. Agregó que si la persona que va a ser reconocida tiene más de 14 años, se exigiría también su consentimiento, y ante la negativa o ausencia de quienes deben prestarlo, esto es, la madre y el hijo, si ello corresponde, se otorga una acción de reclamación al padre para que alegue ante los tribunales este hecho y tenga la oportunidad de probarlo.

En un tema anexo, continuó, se aumenta también el plazo para que la madre pueda ejercer la acción de impugnación, se exige el consentimiento del mayor de 14 años para modificar sus apellidos con ocasión del reconocimiento, y por último, se establece una norma transitoria que otorga a la madre un breve plazo adicional para ejercer la acción de impugnación, con el objeto de dar una solución a los problemas que actualmente se plantean por haber prescrito la acción.

Manifestó que entre las distintas opciones que existían para enfrentar la manera de dar una solución al problema planteado por la excesiva facilidad en reconocer la paternidad de un menor, el Ejecutivo fue partidario de que, reconociendo el derecho de la madre de manifestarse y expresar su oposición al acto del reconocimiento, tuviera en cuenta las dificultades culturales aún existentes en nuestro país en este tema. En ese sentido, indicó que fue una especial preocupación del Ejecutivo el no desincentivar el reconocimiento de sus hijos por parte de los padres, sin perjuicio, de cómo ya se señaló, entregarles a las madres herramientas que les permitieran impugnar o impedir el reconocimiento que quisiera realizar un presunto padre.

-Por su parte, la jefa del Departamento de Estudios del Ministerio de Justicia[20], manifestó que en torno al tema del reconocimiento de la paternidad se debían adoptar controles en dos áreas: por una parte, en el control preventivo, -que en la propuesta del Ejecutivo se da a través del consentimiento de la madre en el reconocimiento-, y por la otra, en el control a posteriori, dado por la posibilidad de impugnación.

[20] Abogada señora Nelly Salvo

Explicó que el problema mayor se había suscitado, en los casos conocidos públicamente, porque los representantes legales no han podido impugnar la paternidad ante los tribunales de justicia, por haber pasado el plazo establecido para impetrar esta acción. Agregó que con el objetivo de remediar estas situaciones particulares y ampliamente publicitadas, pero a la vez reducidas en número, se estableció como solución la idea de abrir un nuevo plazo para hacer valer estas acciones, el que debería caracterizarse por su brevedad, dada la gran inestabilidad jurídica que provoca el que cualquiera que esté en la situación señalada pudiera impugnar la paternidad que ha sido reconocida voluntariamente por un padre.

Reiteró que, pese a reconocer la importancia del tema planteado, no podía llegarse a desincentivar la institución del reconocimiento de paternidad, que no termina de arraigarse en nuestro país, a través de un mecanismo aún más restrictivo, por unos pocos casos que se han conocido y a los cuales de igual manera se les otorga una solución provisoria, a través del establecimiento del término de 60 días para presentar estas acciones.

Agregó que, respecto de esta solución provisoria, existía también el peligro de que no sólo se salvara la situación de aquellos casos que dieron origen a los proyectos de ley, sino que se reabrieran muchos otros en que la paternidad ya ha sido establecida con anterioridad. Indicó que efectivamente podía pensarse que la solución escogida obedecía a una solución bastante conservadora, pero agregó que ello se debía a la necesidad de preservar varios bienes jurídicos simultáneamente.

Asimismo, el abogado del Ministerio de Justicia[21], reiteró que la solución escogida establecíe que para el caso que el menor reconocido tuviera entre 1 y 18 años, se necesitará el consentimiento de la madre, y del mismo menor si fuere mayor de 14 años, situación residual desde el punto de vista estadístico, porque la mayor parte de los reconocimientos se produce antes del año desde el nacimiento, y, en estos casos, se sigue la regla que puede reconocer siempre el padre sin mayor restricción, aunque se conserva la acción de impugnación que en todo caso puede impetrar la madre o el representante legal, que a su vez se ve reforzada por la modificación en cuanto al cómputo del plazo, ya que el año no se cuenta desde el nacimiento, como ocurre hoy, sino desde que

[21] señor Rodrigo García.

se ha tenido noticia del reconocimiento, e incluso cuando es la madre la que impugna, se le da un plazo de dos años, lo que viene a reforzar enormemente la tutela otorgada.

Manifestó que después del primer año de vida del menor, contado desde el nacimiento, no se exigía ninguna notificación a la madre porque para que exista reconocimiento, constituye un requisito el consentimiento otorgado por la madre, en cualquiera de las formas establecidas en el proyecto, por lo que si éste no es otorgado, no se produce el reconocimiento de la paternidad con los efectos jurídicos que la legislación le asigna. Añadió que en el período que media entre el nacimiento y el año de edad del menor, podría haberse pensado teóricamente en utilizar el mecanismo de la notificación, con todos los problemas prácticos que tiene, aunque estimó que desde el punto de vista de la madre, es el mecanismo más conservador, porque en materia probatoria sería mucho más fácil para quien reconoce señalar que se cumplió con el requisito de la notificación, debiendo la madre cargar con el peso de desvirtuar la efectividad de dicha comunicación.

Acuerdos adoptados

La mayoría de los parlamentarios presentes se manifestaron de acuerdo con la proposición del Ejecutivo, toda vez, que da apropiada cuenta del debate habido en el seno de la Comisión y contiene las aprensiones manifestadas en cuanto a no desequilibrar los derechos que le asisten al padre de reconocer incluso tardíamente al hijo o hija nacidos de filiación no matrimonial, con el derecho que le asiste a la madre de conocer, aceptar o impugnar, en su caso, tal reconocimiento, como también respecto de los derechos del propio hijo si fuera mayor de edad, todo ello, dentro del marco del principio que inspira la Ley de Filiación: el interés superior del niño.

Igualmente, valoraron el artículo transitorio porque permitirá corregir situaciones de hecho que pudieran haber ocurrido haciendo una aplicación torcida del espíritu que inspiró la Ley de Filiación, como por ejemplo, el reconocimiento por parte de una persona que no tiene una identidad biológica con el reconocido y lo hace sin que la madre tome razón del mismo, con todas las consecuencias que tal situación implica en instituciones que generan derechos y obligaciones como la patria potestad.

En consecuencia, aprobó la sustitución propuesta por el Ejecutivo, de los artículos contenidos en las mociones, por la unanimidad de los diputados y diputadas presentes señoras Allende (Presidenta), Cristi, Muñoz, Saa y Valcarce, y señores Barros, Bobadilla y Sabag.

Por las razones señaladas y consideraciones que expondrá el señor Diputado Informante, la Comisión de Familia recomienda aprobar el siguiente

PROYECTO DE LEY

Artículo 1°.- Modifícase la ley N° 4.808 sobre Registro Civil, cuyo texto refundido, coordinado y sistematizado fue fijado en el artículo 3° del decreto con fuerza de ley N° 1, de 2000, del Ministerio de Justicia, de la forma que se indica:

Agrégase, en el inciso tercero del artículo 17, a continuación del punto aparte, que pasa a ser punto seguido, el siguiente párrafo:

“Con todo, establecida que sea la filiación no matrimonial, no podrán modificarse los apellidos de una persona mayor de catorce años sin su consentimiento.”.

Artículo 2°.- Introdúcense las siguientes modificaciones en el Código Civil:

1.-Incorpórase el siguiente artículo 187 bis:

“Artículo 187 bis.- Transcurrido un año desde el nacimiento del hijo y hasta antes que éste cumpla la mayoría de edad, el padre no podrá efectuar el reconocimiento a que se refieren los números 2° y 3° del artículo anterior, sin el consentimiento de la madre, o en su defecto, de su representante legal. Este consentimiento deberá ser específico y otorgado por escritura pública o interviniendo expresa y directamente en el acto de que trata el número 2° del artículo 187.

Sin perjuicio de lo anterior, para el reconocimiento del hijo mayor de catorce años pero menor de edad, se deberá contar con su consentimiento, el que se otorgará en la forma establecida en el inciso precedente.

Otorgado este consentimiento, el hijo no podrá repudiar el reconocimiento de que ha sido objeto.

Si no cuenta con el consentimiento de la madre o del representante legal y del hijo en su caso, el padre podrá reclamar la filiación no matrimonial, en conformidad a lo previsto en el artículo 205.”.

2.- Agrégase, en el inciso segundo del artículo 205, a continuación del punto (.) final que se reemplaza por una coma (,) el siguiente párrafo: “y también el padre que no contare con el consentimiento de la madre o del representante legal y del hijo en su caso, de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 187 bis”.

3.- Sustitúyese, en el inciso segundo del artículo 216, la frase “esta acción se ejercerá conforme a las reglas previstas en el artículo 214” por las siguientes locuciones: “esta acción será ejercida por su representante legal dentro de un año contado desde que aquél tomó razón del reconocimiento. Si fuere la madre quien impetre la impugnación, este plazo será de dos años, contado desde que supo del reconocimiento, salvo que ésta hubiere consentido previamente en él, en conformidad a lo señalado en el artículo 187 bis, en cuyo caso no podrá ejercer la acción de impugnación”.

Disposición transitoria

Artículo transitorio.- Las acciones de impugnación establecidas en el artículo 216 del Código Civil, cuando se refieran al reconocimiento efectuado de conformidad a los números 2° y 3° del artículo 187, realizados con posterioridad al año de nacimiento del hijo y hasta antes que éste cumpliera la mayoría de edad, y que a la fecha de entrada en vigencia de esta ley se encontraren prescritas, podrán ser igualmente interpuestas durante el plazo de 60 días contado desde dicha entrada en vigencia.

****

Se designó Diputado Informante a don Ramón Barros Montero.

Sala de la Comisión, a 16 de junio de 2008.

Tratado y acordado, según consta en las actas correspondientes a las sesiones celebradas los días 11 de abril; 7 y 14 de mayo, y 4 y 11 de junio, del año en curso, con la asistencia de las señoras y señores diputadas y diputados que a continuación se indican: Isabel Allende Bussi, Ramón Barros Montero, Sergio Bobadilla Muñoz, María Angélica Cristi Marfil, Eduardo Díaz del Río, Adriana Muñoz D'Albora, María Antonieta Saa Díaz, Jorge Sabag Villalobos y Ximena Valcarce Becerra.

MARÍA EUGENIA SILVA FERRER
Abogado Secretaria de la Comisión