

MOCIÓN DE LOS HONORABLES SENADORES SEÑORES ESPINA, MORENO, NARANJO, SILVA Y VIERA-GALLO, MEDIANTE LA CUAL INICIAN UN PROYECTO DE LEY QUE MODIFICA EL CÓDIGO CIVIL, EN LO RELATIVO A EXIGENCIA DE PRESENTACIÓN DE ANTECEDENTES PARA DAR CURSO A DEMANDA DE RECLAMACIÓN DE MATERNIDAD O PATERNIDAD, Y A VALORACIÓN DE MEDIOS DE PRUEBA SOBRE EL PARTICULAR (3043-07)

Honorable Senado:

Nuestra ley de filiación N° 19.585 (incorporada al Código Civil) va a cumplir tres años desde su entrada en vigencia, ley que por su parte constituyó un punto de partida importante en el mejoramiento de los derechos de los hijos antiguamente calificados de naturales e ilegítimos, hoy simplemente "hijos".

Sin embargo,, en el curso de estos años hemos notado ciertas falencias de que adolece esta norma jurídica y que, en definitiva ha empantanado el fin primordial que persigue esta ley, cual es,, 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 prosperado ante nuestros tribunales de justicia ocasionando con ello que muchas madres vean con impotencia la imposibilidad de que la paternidad de sus hijos quede determinada y perseguir las responsabilidades consecuentes y Estas divergencias pueden agruparse en tres áreas:

1. Exigencia legal impuesta a la parte demandante en orden a la presentación de antecedentes suficientes para dar curso a la demanda.
2. Valor Probatorio del Peritaje Biológico (A.D.N.)
3. Negativa del padre para realizarse el examen de A.D.N.

La primera de ellas dice relación con el artículo 196 del Código Civil, el cual señala que el Juez, sólo dará curso a la demanda si con ella se presentan antecedentes suficientes que hagan plausible los hechos en que se funda. Esta disposición legal limita el acceso a la justicia a aquellas personas que carecen de estos antecedentes, sean cartas, fotografías, etc., impidiendo el ejercicio del proceso y en definitiva la de realizarse el examen de ADN, medio de prueba por excelencia, que permite tener un 99,99% de certeza acerca de la paternidad de; hijo. Hecho que se considera grave, pues por carecer de estos medios, que si bien pueden tener importancia, se impide tener acceso a la realización de dicho examen, que tiene mayor grado de exactitud, frente a los "antecedentes" exigidos por esta norma legal.

Si bien con este artículo se quiso poner freno, al ejercicio de acciones sin fundamento, o que pueda afectar la honra del demandado; igualmente se puede proteger a la contraparte sin la necesidad de que este artículo exista, a través de 2 medios:

- A) La condenación en costas, cuando el juez estime que no existió fundamento plausible para litigar, hecho de aplicación general en todo juicio.
- B) La existencia del artículo 197 que obliga indemnizar los perjuicios a quien haya ejercido una acción de filiación de mala fe, o con el propósito de lesionar la honra del demandado.

No parece lógico entonces, que la prueba biológica sea condicionada a la presentación adicional de otros antecedentes para darle tramitación a la demanda.

El segundo punto dice relación, con el valor probatorio de la prueba pericial de carácter biológicos pues si bien se trata de una prueba pericial, no debería ser apreciada con forme a las reglas de la sana crítica establecidas en artículo 425 del Código de Procedimiento Civil; criterio que puede cambiar de un juez a otro, llegando incluso a que se podría fallar en

contra de esta prueba sin incurrir en un vicio que anule el fallo. Por tanto, simplemente debería dársele 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 a los resultados que dicho examen arroja.

Por último, y relacionado con el tercer punto planteado es la situación que se presenta ante la negativa injustificada del padre o madre a realizarse el examen de ADN, que ha producido que algunos jueces no siguen adelante con el proceso ante tal negativa, quedando el juicio estancado, pues por el solo hecho que se niegue a concurrir, cae todo el proceso haciéndose ineficaz todo el esfuerzo desplegado por la demandante. Y esto se produce por que esta negativa constituye presunción grave en su contra, pero la ley exige de otras presunciones, para darle pleno valor probatorio, y como en la generalidad de los casos no se cuentan con otros medios, que la sola posibilidad de que salga positivo el examen de ADN, por la sola no concurrencia, nuevamente cae el sistema; por tanto se propone que por el sólo hecho de negarse injustificadamente a someterse a peritaje biológico constituya presunción suficiente para acreditar la maternidad o paternidad, y si el demandado se siente agraviado, podrá apelar a esta sentencia según las reglas generales.

### **PROYECTO DE LEY**

-Introdúcense las siguientes modificaciones a su Título VIII denominado "de las acciones de filiación"

Artículo 1º

Derógase el artículo 196

Artículo 2º

Agréguese un nuevo inciso segundo al artículo 199 con el siguiente tenor: Las pruebas periciales a que alude el inciso primero, tendrán el carácter de plena prueba cuando su porcentaje de acierto sea superior o igual al 99%

Sustitúyase el inciso segundo (que pasará a ser tercero) por el siguiente:

La negativa injustificada de una de las partes a someterse a peritaje biológico configura una presunción grave y suficiente, constituyendo plena prueba para acreditar la maternidad o paternidad en su contra. Habrá negativa injustificada cuando, citada legalmente la parte demandada no se presenta a practicarse el referido examen dentro de un plazo prudencial que fijará el juez para cada caso y mientras no justifique esa negativa dentro del mismo plazo.

(Fdo.): Alberto Espina Otero.- Rafael Moreno Rojas.-  
Jaime Naranjo Ortiz.- Enrique Silva Cimma.-  
Antonio Viera-Gallo Quesney.-