



Universidad de Chile
Facultad de Derecho
Escuela de Pregrado
Departamento de Derecho Privado

**EL DERECHO A LA IDENTIDAD Y LAS PROBLEMÁTICAS DE LAS
ACCIONES DE FILIACIÓN EN RELACIÓN A SU PRESCRIPTIBILIDAD**

Memoria para optar al Grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales

EDUARDO ANTONIO BELTRÁN FERRADA.

Profesora Guía: Laura Albornoz Pollman

Santiago, Chile.

Agosto, 2021.

A mis padres, pilares de vida que en todo momento acompañaron y siguen acompañando la misión académica y de vida que emprendimos desde el primer día de nacido. A mis abuelos, sin los cuales la vida y la configuración misma del ser no sería posible y quienes, pese a su ausencia, siguen estando en la memoria de quienes somos su legado en el devenir de la existencia.

*Al fin y al cabo, somos lo que hacemos para cambiar lo que somos.
La identidad no es una pieza de museo, quietecita en la vitrina, sino
la siempre asombrosa síntesis de las contradicciones nuestras de
cada día.*

Eduardo Galeano.

TABLA DE CONTENIDO

RESUMEN	7
METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN	8
OBJETIVOS	9
INTRODUCCIÓN	10
CAPÍTULO I	
LA CONVENCIÓN SOBRE DERECHOS DEL NIÑO Y LA LEY	
19.585	14
1. Generalidades.	14
2. El derecho a la identidad como principio formativo.	15
2.1. Breve reseña histórica acerca de la consagración del Derecho a la Identidad.	15
2.2. Contenido del Derecho a la Identidad.	19
3. Incorporación del Derecho a la Identidad al derecho chileno por medio de la ratificación de la Convención sobre Derechos del Niño.	22
CAPITULO II	
LAS ACCIONES DE FILIACIÓN Y LA IGUALDAD	
RELATIVA	26
1. Generalidades: acción de impugnación y reclamación	26

2. Las Acciones de Impugnación de la Filiación.	29
2.1. Impugnación de la paternidad del hijo concebido o nacido durante el matrimonio.	29
2.1.1. Impugnación del marido.	30
2.1.2. Impugnación por los herederos del marido o aquella persona a quien la pretendida paternidad le causare perjuicio.	30
2.1.3. Impugnación del hijo, por sí.	31
2.1.4. Impugnación por el representante legal del hijo incapaz.	31
2.2. Impugnación de la filiación determinada por reconocimiento.	31
2.2.1. Impugnación por el hijo.	31
2.2.2. Impugnación del representante legal del hijo incapaz.	31
2.2.3. Por los herederos del hijo si este último fallece desconociendo el reconocimiento o antes de vencerse el plazo para impugnar.	32
2.2.4. Por el padre biológico, siempre que la haga valer conjuntamente con la acción de reclamación.	32
2.2.5. Impugnación del reconocimiento por toda persona que pruebe un interés actual en ello.	32
3. Filiación Matrimonial y no Matrimonial, paradoja de la igualdad.	33
3.1. Desconocimiento e Impugnación.	34
3.2. ¿Desigualdad Justificada o Discriminación Arbitraria?	35
3.3. Filiación Matrimonial y no matrimonial y el derecho a la identidad.	37

CAPÍTULO III

LA ADOPCIÓN Y LOS NUEVOS PARADIGMAS REPRODUCTIVOS	40
1. Generalidades.	40
2. Las Nuevas Formas de Reproducción Humana.	42
2.1. Inseminación Artificial.	42
2.2. Fertilización In Vitro y Transferencia de Preembriones.	42
2.3. Inyección Intracitoplasmática de Espermatozoides.	43
3. La Reproducción Humana Asistida en Chile.	43
4. Acciones de Filiación ante los Nuevos Paradigmas.	45
5. La Adopción.	46
5.1. El Caso Argentino y las Abuelas.	48

CAPITULO IV

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL Y PERSPECTIVAS

INTERNACIONALES	50
1. Casos de Impugnación de Filiación en Jurisprudencia de Familia.	50
1.1.Solabarrieta con Kozak.	50

1.2. Espejo con Aguilera.	52
1.3. Valdés con Rojas.	54
1.4. Caso Rol 18213-2019. Prefiere verdad social de la filiación por sobre la verdad biológica.	56
2. La Impugnación de la Filiación en Legislación Comparada.	59
2.1. Cuba.	59
2.2. Argentina.	62
2.3. España.	65
CAPÍTULO V	
CONCLUSIONES Y ALGUNAS REFLEXIONES	68
BIBLIOGRAFÍA	77

RESUMEN

La Convención de Derechos del Niño es un importante instrumento internacional en el marco del proceso emprendido por los estados con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial, en cuya virtud se suscribieron tratados que asegurasen a las personas un estatuto mínimo de derechos individuales que fueren inherentes a la condición de ser humano, a fin de no replicar los horrores de la primera mitad del siglo XX.

Desde su reconocimiento por parte del Estado de Chile en 1990, que determinó la creación de la Ley 19.585, promulgada en 1998 y que constituye la última modificación del Código Civil en materia de filiación, se han desplegado en nuestra legislación y en la práctica judicial, un catálogo de acciones destinadas a tutelar y proteger los derechos mencionados en la aludida Convención, denominadas ‘acciones de filiación’. Entre ellas, podemos mencionar la acción de reclamación e impugnación de paternidad, siendo la primera de carácter imprescriptible, de la mano con la imprescriptibilidad del derecho a la identidad de toda persona, sin embargo, la acción de impugnación de paternidad presenta plazos, que serán objeto de análisis.

La presente investigación se propone analizar de forma crítica el estatuto de acciones filiativas en Chile, en especial la acción de impugnación de paternidad en cuanto a su prescriptibilidad y los eventuales problemas o roces que ello eventualmente pudiere generar con los derechos garantizados por la Declaración de Derechos del Niño y asumidos por el Estado de Chile hace ya casi dos décadas, así como también escrudiñar en posibles o eventuales soluciones a tales situaciones, mediante la experiencia comparada.

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

El presente proyecto de investigación se propone indagar, mediante el análisis legal y doctrinario, cuáles son los fundamentos políticos y jurídicos que inspiran el reconocimiento internacional del derecho a la identidad, así como la limitación de su concepto, lo cual posibilitará comprender de mejor forma cuál es el espíritu que impregna el catálogo de acciones filiativas presentes en nuestro derecho, así como también en la legislación comparada.

A continuación, se pretende constatar la auténtica función que las acciones cumplen en el tráfico jurídico actual, ello mediante el estudio de los plazos de prescripción asociados a las mencionadas acciones filiativas, así como por el análisis jurisprudencial de determinados casos en que se pueda apreciar su auténtica función en la vida jurídica.

Posteriormente y ya habiendo examinado tanto el derecho a la identidad, como las acciones de filiación con sus respectivos períodos de prescripción, es menester de la presente investigación el análisis de la legislación comparada, a fin de determinar las eventuales diferencias y/o similitudes en materia de oportunidad para interponer las acciones filiativas y, en particular, la acción de impugnación, lo cual permitirá a su vez otorgar las posibles soluciones ante los eventuales problemas asociados a la oportunidad procesal para la interposición de las acciones a fin de proponer modificaciones – en caso de ser necesarias - para la legislación positiva chilena.

OBJETIVOS

En primer lugar, esta investigación pretende analizar los fundamentos jurídicos del estatuto de acciones filiativas presentes en Chile, así como el propósito que aspiran a cumplir de acuerdo a los compromisos internacionales adquiridos por Chile mediante la suscripción de la Convención Internacional de Derechos del Niño.

En segundo término, se espera que el presente trabajo sea un aporte a la dogmática jurídica en cuanto al entendimiento que debe tener en el siglo XXI la filiación, en especial respecto de las acciones filiativas que pretenden tutelar los derechos aludidos por la legislación e instrumentos internacionales.

El presente proyecto tiene como objetivo central analizar mediante la práctica judicial y el análisis de jurisprudencia cuál es el verdadero impacto, positivo o no, de la acción de impugnación en relación a los derechos de los menores, que se establecen en la Convención Internacional de los Derechos del Niño, así como también las modernas perspectivas respecto al tema en la legislación comparada.

Dentro de este último objetivo esperamos descubrir si existe una armonía dentro del catálogo de acciones que ofrece el Código Civil a la fecha, que posibilitan, en teoría, la indagación de la paternidad, a fin de garantizar el anteriormente aludido derecho a la identidad.

INTRODUCCIÓN

El presente texto con el cual quien suscribe pretende optar al grado académico de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales intenta responder a una inquietud personal producto de la experiencia adquirida a lo largo de mi práctica profesional en la Oficina de Familia de la Corporación de Asistencia Judicial de Independencia. La idea surge producto de la angustiante situación de un padre, que luego de dos años de haber reconocido a su supuesta hija biológica, se entera que la misma no era en realidad su hija de filiación biológica. Motivo por el cual primeramente impugnó el acto de reconocimiento, el cual tiene un plazo de prescripción muy acotado, lo que parece a simple vista coherente fundándose en el aforismo *Venire Contra Factum Proprium Non Valet*, entendido por el profesor BORDA como “una regla de Derecho derivada del principio general de la buena fe, que sanciona como inadmisibles toda pretensión lícita pero objetivamente contradictoria con respecto a todo comportamiento anterior efectuado por el mismo sujeto”.¹

Luego, y sabiendo que el plazo de prescripción de la acción de impugnación de paternidad deducida por el supuesto padre, según lo dispone el artículo 212 de nuestro Código Civil, es de 180 días contados desde el día que tuvo conocimiento del parto, o dentro del plazo de un año, contado desde esa misma fecha, si prueba que a la época del parto se encontraba separado de hecho de la mujer; no quedaba otra opción a este supuesto padre que esperar ser demandado para allanarse a la impugnación y reclamación deducida por el verdadero padre biológico.

Lo anteriormente expuesto constituye, a criterio de quien suscribe, no solamente una situación de incertidumbre respecto del supuesto padre, sino por sobre todas las cosas,

¹ BORDA, Alejandro (2000). La teoría de los actos propios. Buenos Aires: Editorial Abelardo Perrot, p. 53.

una eventual vulneración de los derechos de los niños y niñas garantizados por tratados internacionales ratificados por Chile.

La Convención de Derechos del Niño es un importante instrumento internacional en el marco del proceso emprendido por los Estados con posterioridad a la Segunda Guerra Mundial, en cuya virtud se suscribieron tratados que “(...) tuvieron por motivación reconocer y asegurar al ser humano un estatuto mínimo de derechos, que deben serle respetados tanto por su Estado como por la comunidad internacional toda, por el solo hecho de ser persona, evitando de esta manera que se volviera a vivir situaciones como las sufridas en Europa antes del estallido de esa guerra”.²

Desde su reconocimiento por parte del Estado de Chile en 1990, que determinó la creación de la Ley N°19.585, promulgada en 1998 y que constituye la modificación más importante del Código Civil en materia de filiación, se han desplegado en nuestra legislación y en la práctica judicial, un catálogo de acciones destinadas a tutelar y proteger los derechos mencionados en la aludida Convención. A saber, los derechos a la identidad, entendida en términos generales como “el resultado de la identificación, y para identificarme necesito saber quién soy, investigar mi origen”³; la igualdad, ya consagrada en el artículo 19 N°2 de la Constitución Política de la República en los siguientes términos: “La Constitución asegura a todas las personas la igualdad ante la ley. En Chile no hay personas ni grupo privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley.”; además del interés superior del niño.

Podemos entender este catálogo de acciones judiciales denominadas ‘acciones de filiación’, como “acciones de estado civil que la ley concede, ya sea para constituir, ya sea

² LÓPEZ RIVERA, Gissella A. (2011). Nuevo estatuto de filiación y derechos esenciales, Santiago de Chile, Editorial Jurídica ConoSur Ltda., p. 33.

³ SAFFIE KATTAN, C. (2013). Análisis Jurisprudencial respecto a la transmisibilidad de la legitimación pasiva en la acción de reclamación. Disponible en <http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/113212>, p. 7.

desvirtuar una relación de filiación entre padres e hijos”.⁴ Entre ellas, podemos mencionar la acción de reclamación e impugnación de paternidad, siendo la primera de carácter imprescriptible, de la mano con la imprescriptibilidad del derecho a la identidad de toda persona, sin embargo, la acción de impugnación de paternidad presenta plazos bien definidos y que varían de acuerdo ante qué clase de filiación estemos.

El presente trabajo de investigación se propone analizar de forma crítica el estatuto de acciones filiativas en Chile. En especial, la acción de impugnación de paternidad en cuanto a su prescriptibilidad y los eventuales problemas o roces que ello eventualmente pudiere generar con los derechos garantizados por la Declaración de Derechos del Niño, asumidos por el Estado de Chile hace ya casi dos décadas, más específicamente la problemática en el área legislativa en relación a la necesaria y muchas veces incómoda ponderación entre la seguridad y certeza jurídica y la tutela de derechos fundamentales. Es menester, para entender lo anteriormente señalado, analizar los fundamentos jurídicos de la acción de impugnación de paternidad, así como el propósito a que se aspira a cumplir de acuerdo a los compromisos internacionales adquiridos por Chile mediante la suscripción de la Convención Internacional de Derechos del Niño.

En segundo término, ser un aporte a la dogmática jurídica en cuanto al entendimiento que debe tener en el siglo XXI la filiación., En especial respecto de las acciones filiativas que pretenden tutelar los derechos aludidos por la legislación e instrumentos internacionales, comprendiendo así mismo, las diversas formas de filiación existentes a la fecha, así como los desafíos que han surgido en los últimos años en esta materia, como lo es la reproducción humana asistida.

⁴ CORRAL, Tarciani, Hernán. "Acciones de filiación: legitimación y conflictos de intereses", en Revista de Derecho (U. de Concepción) 225-226, 2009 [2011], p. 1.

Mas, el objetivo central del presente texto recae en analizar desde la perspectiva de la práctica judicial y el análisis de jurisprudencia cuál es el verdadero impacto, positivo o no, de la acción de impugnación de paternidad en relación con los derechos de los niños, niñas y adolescentes, que se establecen en la Convención Internacional de los Derechos del Niño, así como también las modernas perspectivas respecto al tema en la legislación comparada, e incluso descubrir si existe armonía dentro del catálogo de acciones que ofrece el Código Civil a la fecha, que posibilitan, en teoría, la indagación de la paternidad a fin de garantizar el anteriormente aludido derecho a la identidad.

A fin de obtener resultados satisfactorios, es menester indagar, mediante el análisis legal y doctrinario, cuáles son los fundamentos políticos y jurídicos que inspiran el catálogo de acciones filiativas presentes en nuestro derecho, así como también en la legislación comparada, para por medio de ello, comprender mediante el análisis doctrinario y jurisprudencial, el desenvolvimiento de las mismas en el derecho chileno.

A fin de comprender las nuevas perspectivas que se abren en el derecho de familia a nivel internacional en el siglo XXI, se estudiarán diversas legislaciones comparadas, tales como la argentina, colombiana y española, asumiendo la posibilidad real de adaptar tales vanguardias y eventuales avances a nuestra legislación, impulsando posibles cambios en la cultura nacional, que al Derecho conciernen e incluso, mediante el mismo, son posibles de canalizar. Todo ello circunscrito, por cierto, a las problemáticas existentes en relación a la prescriptibilidad de la acción de impugnación de filiación y en general al catálogo de acciones (resulten estas armónicas o no) de filiación presentes en el ordenamiento jurídico chileno.

CAPÍTULO I

LA CONVENCION DE DERECHOS DEL NIÑO Y LA LEY N°19.585

1. GENERALIDADES.

La Convención sobre los Derechos del Niño fue aprobada con fecha 20 de noviembre de 1989 por la Organización de Naciones Unidas, y vino a significar a nivel internacional un cambio de paradigma respecto a la concepción jurídica de la infancia a nivel internacional, toda vez que resaltó como uno de sus objetivos primordiales el “confirmar al niño como sujeto de derechos”⁵.

La Convención fue incorporada a nuestro derecho interno por el Decreto N° 830 del Ministerio de Relaciones Exteriores, promulgado el 14 de agosto del año 1990, acogándose con aquello sus principios inspiradores fundamentales. Destacándose en esta incorporación el artículo 8° en su párrafo 1°, que expresa que “Los Estados Parte se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas”. Destaca así la primera aproximación que realiza la Convención sobre el derecho a la identidad de los niños y niñas.

Actualmente en Chile viven aproximadamente cuatro millones y medio de niños y niñas⁶, titulares de los derechos fundamentales que consagra la Convención sobre los Derechos del Niño que, a su vez, importan según su artículo 8°, párrafo 2°, imperativos

⁵ O'DONNELL, Daniel. 2007. “Derecho internacional de los derechos humanos”. Oficina Regional para América Latina y el Caribe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Segunda Edición. Bogotá, Colombia. p. 806.

⁶ UNICEF, 2020. Niños, Niñas y Adolescentes en Chile 2020 [en línea] <<https://www.unicef.org/chile/media/3636/file/Cifras%20de%20infancia.pdf>> [consulta: 2 de diciembre de 2020]

básicos para los Estados parte de “prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad”.

2. EL DERECHO A LA IDENTIDAD COMO PRINCIPIO FORMATIVO.

La Convención sobre los Derechos del Niño, si bien enuncia el derecho a la identidad, no aborda mayormente sobre su contenido, el cual para el presente texto es del todo necesario determinar si se pretende escudriñar cuáles son los objetivos que se tienen en miras con la consagración de las acciones de filiación y, en particular, la acción de impugnación de paternidad, a fin de determinar si se cumple o no con los mismos.

2.1. Breve reseña histórica acerca de los instrumentos y episodios que inspiraron la consagración del Derecho a la Identidad.

Resulta del todo relevante para el presente texto destacar el origen de la consagración del derecho a la identidad como un principio y pilar fundante de la Convención sobre Derechos del Niño. El primer instrumento internacional en contemplar a la infancia y a los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derecho es la Declaración de Ginebra de 1924 (impulsada por una organización privada⁷), en la cual, si bien no se alude ni se denomina específicamente el derecho a la identidad, podríamos entenderlo comprendido dentro de la amplia enunciación que consagra su artículo primero, el cual versa que “El niño debe ser puesto en condiciones de desarrollarse normalmente desde el punto de vista material y espiritual”, mas no se menciona expresamente y, por ende, no se

⁷ REA-GRANADOS, Sergio Alejandro (2000), Evolución del derecho internacional sobre la infancia, 29 *International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional*, p.159-160.

le da la importancia que amerita el mismo como condición básica para el desarrollo integral de toda persona desde su niñez.

Sumado a la problemática anterior, existía un segundo inconveniente más grave aún, y es que la Declaración de Ginebra era precisamente eso: una declaración. Ello quiere decir que carecía del carácter de vinculante que hoy sí tienen los instrumentos jurídicos internacionales que regulan y consagran el derecho a la identidad.

Más adelante en la historia, y como producto de los esfuerzos de los Estados por superar la barbarie cometida en Europa durante el auge del nazi-fascismo y la Segunda Guerra Mundial⁸, emana desde la Organización de Naciones Unidas con el propósito fundamental de “Mantener la paz y la seguridad internacionales, y con tal fin: tomar medidas colectivas eficaces para prevenir y eliminar amenazas a la paz, y para suprimir actos de agresión u otros quebrantamientos de la paz (...)”⁹, la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), que nuevamente no hace alusión expresa a un derecho a la identidad, sino que se entiende incorporado a su artículo 16¹⁰, lo cual si bien representó

⁸ LOZANO ALARCÓN, Vivian A., La evolución de los Derechos Humanos: El proceso de positivación Revista Derecho del Estado. 16 (1), p. 174.

⁹ CARTA NACIONES UNIDAS, Artículo 1º: Los propósitos de las Naciones Unidas son: 1) Mantener la paz y la seguridad internacionales, y con tal fin: tomar medidas colectivas eficaces para prevenir y eliminar amenazas a la paz, y para suprimir actos de agresión u otros quebrantamientos de la paz; y lograr por medios pacíficos, y de conformidad con los principios de la justicia y del derecho internacional, el ajuste o arreglo de controversias o situaciones internacionales susceptibles de conducir a quebrantamientos de la paz; 2) Fomentar entre las naciones relaciones de amistad basadas en el respeto al principio de la igualdad de derechos y al de la libre determinación de los pueblos, y tomar otras medidas adecuadas para fortalecer la paz universal; 3) Realizar la cooperación internacional en la solución de problemas internacionales de carácter económico, social, cultural o humanitario, y en el desarrollo y estímulo del respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de todos, sin hacer distinción por motivos de raza, sexo, idioma o religión; y 4) Servir de centro que armonice los esfuerzos de las naciones por alcanzar estos propósitos comunes.

¹⁰ DUDH Artículo 16: (1) Los hombres y las mujeres, a partir de la edad núbil, tienen derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y fundar una familia, y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio. (2) Sólo mediante libre y pleno consentimiento de los futuros esposos podrá contraerse el matrimonio. (3) La familia

un significativo avance en materia de reconocimiento de derechos inherentes a la persona, de igual manera perpetuaba una deuda respecto de un tratamiento especialmente enfocado en los derechos y garantías que a criterio del presente texto, necesariamente deben asistir a las niñas, los niños y los adolescentes.

Dicha deuda se subsanaría en el año 1959, mediante la Declaración de Derechos del Niño, suscrita en Ginebra y que surge como respuesta a la necesidad de un cuidado y tutela con un enfoque especializado respecto de las niñas, niños y adolescentes, según reza su preámbulo: “Considerando que el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento”. Tal instrumento internacional contempla, en su artículo 3º, que “El niño tiene derecho desde su nacimiento a un nombre y a una nacionalidad”, nuevamente sin mencionar directamente la conceptualización del derecho a la identidad, sino abordándolo a partir del derecho al nombre y la nacionalidad, vinculando así dos aspectos que resultan fundamentales en el contenido mismo del derecho que se analizará posteriormente: el origen familiar y la vinculación del ser humano con un colectivo cultural a través de la nacionalidad.

En el contexto identificado por el profesor BOBBIO como “especificación” de derechos¹¹, que apunta hacia una mayor especificación de los mismos en atención a su sujeto titular, sin que ello signifique excluir la universalidad de los derechos humanos,¹² es que surgen diferentes estatutos que toman en consideración las pluralidades de manifestación de la personalidad en diferentes grupos de seres humanos, como los migrantes, los enfermos y, por supuesto, los niños. En lo que respecta a estos últimos, el

es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado.

¹¹ BOBBIO, Norberto., El tiempo de los derechos, trad. de R. De Asís, Sistema, Madrid, 1991.

¹² BALLESTEROS, Jesús, (2007). Derechos Humanos, València : Publicacions de la Universitat de València (2007), p. 88.

proceso anteriormente aludido culmina en 1989 con la Convención sobre Derechos del Niño, que por vez primera alude explícitamente al derecho a la identidad, aunque sin definirlo ni abordar de forma más honda en su contenido, expresándose en su artículo 8°: “1) Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas. 2) Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a restablecer rápidamente su identidad”.

La disposición previamente citada, tiene como historia particular el rol que desempeñaron las Abuelas de Plaza de Mayo y su defensa de la dignidad humana en el marco de las violaciones sistemáticas de derechos humanos por las dictaduras latinoamericanas, destacándose así la importancia de la responsabilidad de los Estados parte ante el eventual incumplimiento de tal derecho del todo relevante para los niños, niñas y adolescentes.

Se complementa tal origen con otros instrumentos internacionales que también aluden a violaciones de derechos humanos cometidas especialmente durante las décadas de 1970 y 1980, como la Declaración de Naciones Unidas sobre la Protección de Todas las Personas contra las Desapariciones Forzadas o Involuntarias, de 1992, que en su artículo 20° dispone que “La apropiación de niños de padres víctimas de desaparición forzada o de niños nacidos durante el cautiverio de una madre víctima de una desaparición forzada, así como la falsificación o supresión de documentos que atestigüen su verdadera identidad, constituyen delitos de naturaleza sumamente grave que deberán ser castigados como tales”.

2.2. Contenido del Derecho a la Identidad.

Para comprender qué entendemos por el derecho a la identidad, nos encontramos, como requisito sine qua non, frente a la necesidad de definir el concepto mismo de identidad, entendido por la RAE como un “Conjunto de rasgos propios de un individuo o de una colectividad que los caracterizan frente a los demás”¹³.

Entendiendo de esta forma el concepto, a todas luces el derecho a la identidad dice relación con la ontología de la persona, es decir, determinadas características o atributos que definen al ser humano como tal y que no pueden ser privados de su existencia, conocidos en el derecho chileno como atributos de la personalidad (a saber, según el Código Civil: nombre, nacionalidad, patrimonio, capacidad de goce, domicilio y estado civil). Tales características o atributos, sin embargo, no son suficientes para determinar la totalidad del alcance de la identidad y, con ello, del derecho a la identidad, sin embargo, ofrecen elementos mínimos necesarios para poder comprenderla.

Entendiendo la identidad íntimamente relacionada con el ser, es posible asociarla con una doble faceta, en los términos del profesor FARIÑA: por un lado, la filiación biológica, por otro, un aspecto socio-psicológico que permite construirla (o deconstruirla)¹⁴. Para efectos del desenvolvimiento del presente trabajo se comprenden dichas dos dimensiones anteriormente aludidas, las cuales se trasladan al plano jurídico como el derecho a la identidad, el cual no puede limitarse a comprender únicamente la dimensión biológica de la misma, sino también los aspectos socio-culturales que influyen y determinan la construcción del “sí mismo” que todos los seres humanos estamos llamados a realizar.

¹³ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: Diccionario de la lengua española, 23.ª ed., [versión 23.4 en línea]. <<https://dle.rae.es>> [consultado el 10 de diciembre de 2020].

¹⁴ MICHEL FARIÑA, Juan Jorge y GUTIÉRREZ, Carlos (2001). “La encrucijada de la filiación. Tecnologías reproductivas y restitución de niños”. Grupo Editorial Lumen. Buenos Aires, p. 15.

Una vez comprendido el doble alcance que importa el concepto de derecho a la identidad, es posible aludir a la categorización de la “doble dimensión” del derecho a la identidad¹⁵:

- La identidad estática o primaria, vinculada a la identificación física, biológica o registral de un sujeto, tales como el nombre, el seudónimo, la imagen, el sexo, el lugar y fecha de nacimiento, las huellas digitales, la filiación, la nacionalidad, entre otros.
- La identidad dinámica, que se refiere a la “verdad personal o proyecto de vida” de cada sujeto, que se pone de manifiesto a través de la “proyección social” de la persona.

Con todo, la CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS ha definido el derecho a la identidad como “el conjunto de atributos y características que permiten la individualización de la persona en sociedad y, en tal sentido, comprende varios otros derechos según el sujeto de derechos de que se trate y las circunstancias del caso. Respecto de los niños y niñas, el derecho a la identidad comprende, entre otros, el derecho a la nacionalidad, al nombre y a las relaciones de familia”¹⁶. Mientras que, en complemento con la definición anteriormente aludida, que a criterio del presente texto sigue siendo incompleta en relación a que prescinde de los elementos que conforman la llamada identidad dinámica de las personas, agrega el COMITÉ JURÍDICO INTERAMERICANO que, el mencionado derecho no surge como consecuencia del nombre, la nacionalidad o los vínculos de parentesco de las personas, sino que “preexiste como parte indisoluble de la

¹⁵ DELGADO MENÉNDEZ, María del Carmen, “El derecho a la identidad: una visión dinámica”, Tesis para optar al grado de Magíster en Investigación Jurídica, Pontificia Universidad Católica del Perú, Escuela de Postgrado, p. 15

¹⁶ CASO GELMAN VS. URUGUAY. Fondo y Reparaciones. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párr. 122.

dignidad originaria de las personas, sujetos y titulares plenos de derechos y libertades fundamentales, cuyo ejercicio están obligados a garantizar los Estados”.¹⁷

Con la finalidad de superar las críticas anteriormente expuestas, se propone comprender el derecho a la identidad consagrado en la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989, como aquel conjunto de componentes, atributos y elementos vinculados a la identificación de cada ser humano, sean estos intrínsecos, como el nombre, los vínculos de familia, o la nacionalidad, o extrínsecos, esto es, todas las características identificativas adquiridas o construidas a lo largo de la vida del ser humano, tales como las relaciones de familia o la identidad de género. A mayor abundamiento respecto de lo dicho anteriormente, según fallo de la EXCELENTÍSIMA CORTE SUPREMA, el derecho a la identidad comprende “a lo menos tres acepciones: A) La primera, identidad personal referida a la realidad biológica, que abarca dos aspectos: la identidad genética y la identidad de filiación, esta última entendida como el emplazamiento de una persona en un determinado estado de familia, en relación a quienes aparecen jurídicamente como sus padres. (...) B) La segunda, identidad personal en referencia a los caracteres físicos de cada persona, esto es, los rasgos externos que la identifican e individualizan. Y C) La identidad personal referida a la realidad existencial de cada uno como persona, entendida como realización de un proyecto existencial.”¹⁸

¹⁷ OEA/SER.Q, 2007. Opinión Aprobada por el Comité Jurídico Interamericano sobre el Alcance del Derecho a la Identidad [en línea] <http://www.oas.org/es/sla/cji/docs/cji_agenda_derecho_identidad.pdf> [consulta: 30 de enero de 2021]

¹⁸ EXCELENTÍSIMA CORTE SUPREMA, 2021. Impugnación de paternidad y reclamación de filiación. I. Sentencia de casación. Aplicación de los principios de igualdad de todos los hijos, interés superior del niño y el derecho a la identidad. Fallo impugnado al denegar las demandas vulnera derecho a la identidad personal respecto a filiación paterna. II. Voto disidente: Concepto de filiación. III. Sentencia de reemplazo. Procede acoger la demanda de filiación por posesión notoria del estado civil de hijo. [en línea] <<https://westlawchile.cl.uchile.idm.oclc.org/maf/app/document?&src=laley4&srguid=i0ad82d9a0000017b5bd77c4b1babc682&docguid=i0AD76246F8F1391281F8365D38D2F81A&hitguid=i0AD76246F8F1391281F8365D38D2F81A&tocguid=&spos=1&epos=1&td=2&ao=i0AC50834CD5E878681CD6243E1BED7B7&searchFrom=&savedSearch=false&context=10&crumb-action=append&>> [consulta: 18 de agosto de 2021]

3. INCORPORACIÓN DEL DERECHO A LA IDENTIDAD AL DERECHO CHILENO POR MEDIO DE LA RATIFICACIÓN DE LA CONVENCIÓN SOBRE DERECHOS DEL NIÑO.

No es un misterio el hecho de que, previo a la ratificación de la Convención sobre Derechos del Niño por parte del Estado de Chile en 1989, el derecho a la identidad no solamente no estaba contemplado por la legislación nacional, sino que derechamente era una noción totalmente desconocida en toda la historia del ordenamiento jurídico chileno. Resumidamente, el estatuto filiativo chileno consagrado en el Código Civil de 1855 distinguía entre hijos legítimos e ilegítimos, distinguiendo si los mismos nacían dentro del matrimonio o no, respectivamente. Así mismo, los ilegítimos eran subcategorizados en los hijos de dañado ayuntamiento (nacidos de uniones ilícitas como las incestuosas, adulterinas y sacrílegas), los hijos naturales (reconocidos por el padre o la madre con el propósito de otorgarles tal calidad) y los hijos ilegítimos con derecho a alimentos necesarios (los que resultaban de un cierto reconocimiento tácito por no concurrir el padre a citaciones para confesar paternidad).¹⁹

Recoge así ANDRÉS BELLO una distinción que se remonta incluso al Derecho Indiano a través de la Ley N°1 del Título 13 de Las Siete Partidas de ALFONSO X EL SABIO, que rezaba lo siguiente: “Ley 1: Legítimo hijo tanto quiero decir como el que es hecho según ley, y aquellos deben ser llamados legítimos los que nacen de padre y de madre que son casados verdaderamente, según manda la santa iglesia”²⁰, replicándola en términos normativos al igual que lo hizo el *Code* francés.

¹⁹ CORRAL TALCIANI, Hernán, La familia en los 150 años del Código Civil chileno* (publicado en Revista Chilena de Derecho vol. 32, N° 3, pp. 429-438), P. 2.

²⁰ X EL SABIO, ALFONSO. (1121- 1284). Las Siete Partidas [en línea] <<http://www2.ayto-sanfernando.com/biblioteca/files/Las-siete-partidas.pdf>> [consulta: 18 de agosto de 2021]

De la mano con lo anteriormente aludido, no existía en nuestro derecho herramienta alguna de indagación de la paternidad. Es decir, además de discriminar a los hijos desde el momento del nacimiento, atribuyendo más o menos derechos subjetivos en razón de su ‘estatus’ filiativo, no se otorgaba por vía de acción o excepción herramienta alguna para que un hijo o hija conociere o indagare sobre sus orígenes o ascendencia, a través de las instituciones del Estado, lo cual, si bien se modificó por medio de la Ley N°10.271 de 1952, aún mantenía en la praxis la situación del Código Civil de Bello de 1855, toda vez que las causales que hacían procedente la indagación eran sumamente restringidas.

Es en dicho contexto que La Convención sobre Derechos del Niño se transformó en ley de la República, mediante el Decreto Supremo N°830 del Ministerio de Relaciones Exteriores, publicado en el Diario Oficial el 27 de septiembre de 1990, entrando en vigencia en Chile a partir de entonces,²¹ y siendo uno de sus objetivos fundamentales el “dotar al país de un sistema coordinado de dispositivos legales, institucionales, políticos y sociales, orientados a asegurar la efectividad de los derechos de los niños”.²²

Es a partir de ese instante que, por vez primera en la historia republicana de Chile, se adopta y recoge el concepto del derecho a la identidad, no solo incorporando dicha noción a nuestro ordenamiento jurídico, sino que otorgándole un rango legal y limitando desde aquel entonces hacia el futuro, el ejercicio de la soberanía nacional, de acuerdo al

²¹ BAEZA CONCHA, Gloria. “El interés superior del niño: Derecho de rango constitucional, su recepción en la legislación nacional y aplicación en la jurisprudencia”, en Revista Chilena de Derecho, Vol. 28, núm. 2, 2001 p. 355.

²² Proyecto de ley que crea el Sistema de Garantías de los Derechos de la Niñez: Propuestas y observaciones críticas. Elaborado para la Comisión Permanente de Familia de la Cámara de Diputados en el marco de la discusión del Proyecto de Ley de protección de derechos de niños, niñas y adolescentes, Boletín 8911, en Primer Trámite. P.4.

artículo 5º, inciso 2º de nuestra Constitución Política de la República, el cual consagra que “el ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes.”

Consagra la Convención, en su artículo 44, que “Los Estados Partes se comprometen a presentar al Comité, por conducto del Secretario General de las Naciones Unidas, informes sobre las medidas que hayan adoptado para dar efecto a los derechos reconocidos en la Convención y sobre el progreso que hayan realizado en cuanto al goce de esos derechos”. De tal manera y dando cumplimiento a dicha disposición, el Estado de Chile presentó su informe inicial en el año 1993, abordando el tópico concerniente al derecho a la identidad a partir de tres ejes fundamentales:

- a) El artículo 17 de la Ley Número 4.808 de Registro Civil, que prescribe que las inscripciones no podrán ser alteradas o modificadas sino en virtud de sentencia judicial ejecutoriada y, además, que las personas pueden requerir una nueva inscripción o una ratificación de ella.
- b) El delito de usurpación del nombre de otra persona.
- c) El Decreto N° 730 del Ministerio de Justicia, de 19 de julio de 1996 relativo a las casas de menores e instituciones asistenciales, el cual dispone la preservación de la nacionalidad, el nombre, las relaciones familiares, las relaciones personales y el contacto directo con ambos padres de modo regular por medio de correspondencia y de visitas y, por otro lado, que los menores no sean objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o su reputación.²³

²³ COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO. 1993. Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes con Arreglo al Artículo 44 de la Convención [en línea] < <https://www.defensorianinez.cl/wp-content/uploads/2019/03/Chile-1993.pdf> > [Consulta: 18 de agosto de 2021]

Al respecto, es pertinente señalar que no se señala en el informe de la referencia, alusión alguna a las acciones de indagación de la paternidad en particular, ni a las acciones de filiación en general. Lo anterior toda vez que, dichas acciones surgen como consecuencia de la ley de filiación N°19.585, consagrándose por vez primera en Chile la libre investigación de la paternidad como principio asociado a la institución de la filiación.

Es en virtud de esto último que en Chile se tiene un catálogo de acciones que, con mayor o menor éxito y armonía, según se analizará en los capítulos próximos de la presente investigación, pretenden y aspiran a dar consistencia y sustento material en la realidad jurídica al derecho a la identidad.

CAPÍTULO II

LAS ACCIONES DE FILIACIÓN Y LA IGUALDAD RELATIVA

1. GENERALIDADES: ACCIÓN DE IMPUGNACIÓN Y RECLAMACIÓN

Para comprender la consagración de las acciones de impugnación y reclamación de paternidad o, también llamadas, acciones de filiación, es menester mantener como telón de fondo el concepto jurídico de acción. “Según los civilistas, la acción no es más que el derecho deducido en juicio. Para los procesalistas, en cambio, la acción es la facultad que

tiene una persona para presentarse ante los tribunales de justicia solicitando el reconocimiento o la declaración del derecho que cree tener”²⁴. Entendiéndose para los fines de la presente investigación como aquel derecho subjetivo de carácter procesal consistente en la facultad de solicitar y exigir la intervención del Estado para la protección de derechos determinados, cuando está de por medio una situación de conflicto que no se haya solventado entre dos o más individuos miembros del grupo social.

Comprendiendo dicho concepto de acción, la consagración de la misma como institución jurídico-procesal surge a partir de nuestra Constitución Política de la República. En primer término, en las disposiciones contenidas en el artículo 19 número 3 que consagra “la igual protección de la ley en el ejercicio de sus derechos”, a continuación en el artículo 19 número 14, que prescribe “el derecho de presentar peticiones a la autoridad, sobre cualquier asunto de interés público o privado, sin otra limitación que la de proceder en términos respetuosos y convenientes” y, finalmente, en su artículo 73, en cuyo texto se establece lo siguiente: “La facultad de conocer de las causas civiles y criminales, de resolverlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los tribunales establecidos por la ley. (...) Reclamada su intervención en forma legal y en negocios de su competencia, no podrán excusarse de ejercer su autoridad, ni aun por falta de ley que resuelva la contienda o asunto sometidos a su decisión”.

Adentrándonos en el terreno específico de las acciones de filiación, las mismas se encuentran consagradas en nuestra legislación en el Título VIII del Libro Primero del Código Civil, denominado “De las acciones de filiación”. El cual fue incorporado por la Ley N°19.585, contemplando dos grandes grupos de acciones²⁵:

²⁴ CASARINO VITERBO, Mario (2005). “Manual de Derecho Procesal. Derecho Procesal Civil”, Editorial Jurídica de Chile. Tomo III, p. 57.

²⁵ Sumado a lo anterior, podemos contemplar también la acción de desconocimiento de paternidad, contemplada en el art. 184, inc. 2 del Código Civil, que consagra una excepción a la presunción de

- a) Acciones de Reclamación de Filiación, matrimonial o extramatrimonial; es decir, “aquellas que la ley otorga al hijo en contra de su padre o de su madre, o a éstos en contra de aquél, para que se resuelva judicialmente que una persona es hijo de otra. Luego, los titulares de las acciones de reclamación pueden serlo: el hijo, el padre o la madre”²⁶.
- b) Acciones de Impugnación de Filiación; contempladas en el párrafo 3° del Título VIII del Libro I del Código Civil, en los artículos 211 a 221, entendidas como aquellas que “tienen por objeto dejar sin efecto la filiación generada por una determinada paternidad o maternidad, por no ser efectivos los hechos en que se funda”²⁷.

Son estos dos grandes grupos de acciones los que aspiran a cumplir los principios que el profesor XAVIER O’CALLAGHAN MUÑOZ²⁸ señala que deberían cumplirse por cualquier estatuto filiativo que aspire a consagrar el derecho a la identidad:

- 1) Libre investigación de la paternidad y de la maternidad;
- 2) Las acciones de filiación son declarativas de derechos, no constitutivas, en el sentido de que la sentencia constituya el *status filii* con eficacia *ex nunc*. La filiación es

paternidad consagrada en el inciso primero del mencionado artículo, presumiéndose hijos del marido los nacidos después de la celebración del matrimonio y dentro de los trescientos días siguientes a su disolución o a la separación judicial de los cónyuges; agregándose en el inciso 2 que “No se aplicará esta presunción respecto del que nace antes de expirar los ciento ochenta días subsiguientes al matrimonio, si el marido no tuvo conocimiento de la preñez al tiempo de casarse y desconoce judicialmente su paternidad. La acción se ejercerá en el plazo y forma que se expresa en los artículos 212 y siguientes. Con todo, el marido no podrá ejercerla si por actos positivos ha reconocido al hijo después de nacido”.

²⁶ RAMOS PAZOS, René (2010). “Derecho de Familia”, Editorial Jurídica de Chile. Tomo II (2010). pp. 424-425.

²⁷ *Ibíd.* P. 445.

²⁸ O’CALLAGHAN MUÑOZ, Xavier. “Investigación de la Paternidad. Acciones de filiación. Investigación de la paternidad. Prueba Biológica”, Actualidades Editorial S.A., Madrid, 1933.

una relación biológica y jurídica que, por el ejercicio de una acción, se declara, no se constituye judicialmente;

3) Las acciones de filiación sólo las puede ejercitar el propio interesado (hijo, padre o madre) y son intransmisibles;

4) Se exige, como presupuesto para la admisibilidad de la demanda, acompañar antecedentes serios, que representen un principio de prueba de los hechos en que ésta se funde;

5) Se debe otorgar al hijo medidas protectoras durante la tramitación del juicio;

6) Se debe establecer una amplia admisibilidad probatoria, aceptándose incluso las pruebas biológicas.

Con todo, se analizará en los próximos apartados de la presente investigación, las características específicas que destacan, específicamente, en la acción de impugnación (dado que es la que reviste carácter de prescriptible), para posteriormente escudriñar las diferencias que se marcan en el desenvolvimiento de la misma, respecto de la filiación matrimonial y no matrimonial, vinculando esto último con el principio de igualdad que debe inspirar cualquier catálogo de acciones filiativas en un ordenamiento jurídico que aspire a consagrar de forma efectiva y eficiente el derecho a la identidad.

2. LAS ACCIONES DE IMPUGNACIÓN DE LA FILIACIÓN.

Como bien se señaló en el apartado precedente, la acción de impugnación de paternidad se encuentra consagrada en nuestra legislación positiva en el párrafo 3° del Título VIII del Libro I del Código Civil, en los artículos 211 a 221. Así pues, el artículo 211 del Código Civil prescribe que “La filiación queda sin efecto por impugnación de la

paternidad o de la maternidad conforme con los preceptos que siguen”. Comprendemos las acciones de impugnación de la filiación, de acuerdo con lo expuesto por el profesor RAMOS PAZOS como aquellas que “tienen por objeto dejar sin efecto la filiación generada por una determinada paternidad o maternidad, por no ser efectivos los hechos en que se funda”.²⁹

Con todo, la ley civil regula diversas situaciones que se desprenden del concepto general de las acciones de impugnación de la filiación; las cuales son posibles de categorizar en tres grandes grupos:

2.1 Impugnación de la paternidad del hijo concebido o nacido durante el matrimonio.

La primera situación está dada por la impugnación de la filiación matrimonial que, de acuerdo con lo prescrito por el artículo 180 del Código Civil, es la siguiente: “La filiación es matrimonial cuando existe matrimonio entre los padres al tiempo de la concepción o del nacimiento del hijo.

Es también filiación matrimonial la del hijo cuyos padres contraen matrimonio con posterioridad a su nacimiento, siempre que la paternidad y la maternidad hayan estado previamente determinadas por los medios que este Código establece, o bien se determinen por reconocimiento realizado por ambos padres en el acto del matrimonio o durante su vigencia, en la forma prescrita por el artículo 187. Esta filiación matrimonial aprovechará, en su caso, a la posteridad del hijo fallecido”.

²⁹ RAMOS PAZOS, René. Op Cit. p. 445.

De esta regulación se sigue que el tratamiento de la acción de impugnación de la filiación matrimonial posee un tratamiento jurídico diverso, en atención a la titularidad de esta, lo que corresponde analizar a continuación.

2.1.1 Impugnación del marido.

Es el caso paradigmático que convoca el presente estudio, toda vez que, de acuerdo con lo establecido por el artículo 212 inciso 1 del Código Civil, posee 180 días contados desde que tuvo conocimiento del parto o dentro del plazo de un año contado desde dicha fecha si probare que a la época del parto se encontraba separado de la madre.

2.1.2 Impugnación por los herederos del marido o aquella persona a quien la pretendida paternidad le causare perjuicio.

En este caso se aplica, en virtud de los artículos 213 y 214 del Código Civil, el plazo que tenía el causante en el evento de no conocer el parto (180 días o un año si probare que a la época del parto el causante se encontraba separado de la madre), o el que le restare si el mismo hubiere muerto previo al vencimiento del señalado término legal. Como se puede apreciar de lo anterior, viene a constituir una auténtica transmisión del derecho que le asiste al padre a demandar consagrado en el artículo 212 inciso 1 del Código Civil.

2.1.3 Impugnación por el hijo, por sí.

Para este caso, el hijo dispone de un año desde que alcanza la plena capacidad, de acuerdo con el artículo 214, inciso 2 del Código Civil.

2.1.4 Impugnación por el representante legal del hijo incapaz.

Dentro del término legal de un año contado desde el nacimiento del hijo y en el solo interés de éste, de acuerdo con lo establecido en el artículo 214 inciso 1 del Código Civil.

2.2. Impugnación de la filiación determinada por reconocimiento.

Esta situación se encuentra regulada en el artículo 216 del Código Civil, el cual contempla diversos supuestos, clasificados en torno al criterio de la legitimidad activa de la acción de impugnación y estableciendo diversos plazos de prescripción de acuerdo a cada uno de los casos.

2.2.1. Impugnación por el hijo.

Respecto de la filiación determinada por reconocimiento, el hijo posee un plazo de dos años contados desde que supo del reconocimiento. Respecto del hijo nacido con anterioridad al matrimonio de sus padres (es decir, sus padres se casaron con posterioridad a su nacimiento, pasando a ser su filiación matrimonial), el plazo señalado anteriormente se computa desde que el hijo supo del matrimonio o el reconocimiento, de acuerdo a lo establecido en el artículo 216, inciso 4 del Código Civil.

2.2.2. Impugnación del representante legal del hijo incapaz.

Para este caso, se sigue de la relación de lo prescrito por el artículo 216 inciso 4 en relación con el artículo 2154, que el plazo con que cuenta el representante legal para interponer la acción de impugnación de la filiación determinada por reconocimiento corresponde a un año, contado desde el nacimiento del hijo.

2.2.3. Por los herederos del hijo si este último fallece desconociendo el reconocimiento o antes de vencerse el plazo para impugnar.

El presente caso corresponde a una transmisión del derecho que le asiste al hijo a demandar consagrado en el artículo 216 inciso 4 del Código Civil.

2.2.4. Por el padre biológico, siempre que la haga valer conjuntamente con la acción de reclamación.

Prescribe el artículo 208 del Código Civil que, para el presente caso, deberán ejercerse simultáneamente las acciones de impugnación y reclamación de la paternidad. Agrega en el inciso 2 del mencionado artículo, que para dicho caso no regirán para la acción de impugnación los plazos de prescripción señalados en el párrafo 3° del título VIII del Libro I del Código Civil.

2.2.5. Impugnación del reconocimiento por toda persona que pruebe un interés actual en ello.

Para el presente caso, se requiere que la persona que alega un interés actual en impugnar el reconocimiento, interponga la acción señalada en el plazo de un año contado desde que tuvo ese interés, que a juicio de los profesores RAMOS PAZOS³⁰ y MARICRUZ GÓMEZ DE LA TORRE³¹, debe estar configurado por un carácter patrimonial.

3. FILIACIÓN MATRIMONIAL Y NO MATRIMONIAL, PARADOJA DE LA IGUALDAD.

Realizado un examen respecto del estatuto de las acciones de impugnación de la filiación que contempla el ordenamiento jurídico chileno, cabe realizar una reflexión acerca de la relación que se contempla entre dos instituciones claves que perfectamente pueden ser catalogadas como los dos pilares fundamentales del derecho de familia en Chile: el matrimonio y la filiación.

³⁰ RAMOS PAZOS, René. Op. Cit. p. 449.

³¹ MARICRUZ GÓMEZ DE LA TORRE VARGAS (2007). “El sistema filiativo chileno”, Editorial Jurídica de Chile, p. 102.

Se refiere la presente investigación a una paradoja de la igualdad (jurídica), dado que es posible encontrar en el ordenamiento jurídico de familia determinadas instituciones o disposiciones legales que bien pueden ser consideradas discriminatorias, ya sea referida a los padres o a los hijos. Así pues, por ejemplo, la Ley N°20.680, que vino a introducir modificaciones al Código Civil y otros cuerpos legales con el objeto de proteger la integridad del menor en caso de que sus padres vivan separados. En tal sentido, hizo progresar en dicha materia determinadas disposiciones del Código Civil que eran a todas luces discriminatorias, eliminando la preferencia de la madre en el cuidado personal de los hijos menores (antiguo artículo 225 del Código Civil) o la del padre en cuanto a la administración de los bienes del hijo (antiguo artículo 244 del Código Civil), toda vez que las asignaba, sin previa determinación judicial de ninguna índole, y basándose únicamente en roles asumidos históricamente, al padre o la madre, vulnerando de esta forma y a todas luces la igualdad de género.³²

Referido a la filiación, cabe indagar acerca de si aún subsisten discriminaciones en el estatuto filiativo chileno, referentes a la filiación matrimonial y no matrimonial. Frente a ello, el primer aspecto que asoma a la vista es la presunción de paternidad derivada del matrimonio o *pater is est quem nuptiae demonstrant*, consagrada en el artículo 184 inciso 1° del Código Civil e íntimamente relacionada con la presunción de derecho del artículo 76 del mismo cuerpo legal, que prescribe que si el hijo nace transcurridos 180 días desde la celebración del matrimonio, se presume de derecho que fue concebido durante el matrimonio de sus padres, presumiéndose de derecho igualmente que el hijo nacido dentro de los 300 días posteriores a la disolución del vínculo matrimonial fue concebido dentro del matrimonio.

³² LÓPEZ RIVERA, Gisella, Op. Cit. p. 190

Son estas reglas las que precisamente determinan una diferencia en cuanto al tratamiento de la oportunidad procesal para deducir las acciones de impugnación, plazos que fueron descritos en el apartado precedente, pero que ameritan un análisis y reflexión más allá del tenor literal de la norma.

3.1. Desconocimiento e Impugnación.

Es pertinente diferenciar ambas categorías a fin de obtener un entendimiento más acabado en la materia, dado que, si la paternidad se determina por aplicación de la presunción legal del artículo 184 inciso 1° del Código Civil, el padre podrá desconocer o impugnar la paternidad atribuida. Se diferencian pues, desconocimiento e impugnación, en que en el primero, el padre no solicitará al juez la ‘falsedad’ de la presunta paternidad, sino que solicitará constatar determinados fundamentos de dicho desconocimiento. Los cuales serán no tener conocimiento del embarazo de la madre al momento de contraer matrimonio o no haber reconocido al hijo mediante actos positivos con posterioridad al nacimiento. Es decir, el desconocimiento producirá el efecto de no poder aplicar la presunción y, en consecuencia, quedará indeterminada la paternidad, mientras que la impugnación de paternidad está apuntando a derribar la presunción misma.

La diferencia descrita en el párrafo precedente tiene, entre otras, una relevancia probatoria. Dado que, en el desconocimiento, al ser un hecho negativo, la carga probatoria recaerá sobre la parte demandada, mientras que, en la impugnación, naturalmente la carga de la prueba corre por cuenta del demandante. Así pues, como el artículo 76 del Código Civil establece una presunción de derecho, si el nacimiento del hijo se verifica en el lapso comprendido entre los 180 días posteriores al matrimonio y los 300 días siguientes a su disolución, el marido solamente podrá impugnar la paternidad, para lo cual es preciso recordar que el artículo 212 del código Civil establece los dos posibles plazos (ambos contados desde que el marido toma conocimiento del parto):

- a) Ciento ochenta días en caso de que el marido no estaba separado de hecho al momento del parto.
- b) Un año en caso de que ambos cónyuges estuvieren separados de hecho.

La situación es del todo diferente en cuanto al tratamiento de la acción de impugnación de la paternidad no matrimonial, toda vez que el artículo 216 inciso 5 establece una hipótesis mucho más amplia para deducir la acción: un año contado desde que la persona que deduce la misma haya adquirido el interés actual que señala la ley.

3.2. ¿Desigualdad Justificada o Discriminación Arbitraria?

Resulta del todo procedente hacerse la pregunta acerca de si este trato diferenciado entre el régimen de filiación matrimonial y no matrimonial reviste en sí una diferencia de trato que favorece o no la indagación de paternidad a fin de dar cumplimiento al derecho a la identidad. Así pues, por ejemplo, la Ley N°19.585 estableció la eliminación de una de las tantas preferencias que el régimen de filiación matrimonial obtenía por medio de una protección intensa de los derechos hereditarios de los hijos matrimoniales en relación a los no matrimoniales.

Para el profesor HERNÁN CORRAL, es del todo justificado que el legislador conceda una “mayor estabilidad a la filiación matrimonial del hijo”³³, toda vez que asume, al igual que el legislador, que el vínculo matrimonial supone un principio de certeza adicional, una estabilidad dada por un vínculo ‘contractual’ (con todos los bemoles y discusiones

³³ CORRAL TARCANI, Hernán (2010) " ¿Subsisten discriminaciones en el actual régimen legal chileno de filiación?", en Revista Revista Derecho y Humanidades, N° 16, vol. 2, pp. 31-42, p. 36.

acerca de la auténtica naturaleza jurídica del matrimonio como institución del derecho de familia) que pareciera tener un revestimiento extraterrenal muchas veces determinado por el origen mismo de la institución más que por constatar el desenvolvimiento de las relaciones interpersonales³⁴.

La aparente certeza que otorga el matrimonio en realidad camufla una discriminación que aún persiste y que ha sido incluso constatada por connotados autores en el Derecho Civil de Familia chileno, como el profesor ABELIUK, quien establece como único fundamento aparente de esta discriminación la presunción *pater ist est*, describiéndolo como un motivo bastante débil que no justificaría la necesidad de una categoría diferente de filiación³⁵. Así mismo, el profesor RAMOS PAZOS sostiene que “La Ley N°19.585 eliminó la distinción entre filiación legítima, natural e ilegítima. No pudo, sin embargo, prescindir de un hecho que es más fuerte que su intención de igualar a todos los hijos: que hay hijos que nacen en el matrimonio de sus padres y otros que son el fruto de relaciones extramatrimoniales. No es cierto entonces que haya igualado a todos los hijos, porque ello es contrario a la realidad”.³⁶

La observación el profesor RAMOS PAZOS es del todo certera: no se puede desconocer el matrimonio, ya que el matrimonio existe, sin embargo, no ahonda en la justificación que el profesor ABELIUK intenta explicar a modo de encontrar el *ethos* de la

³⁴ Así lo establece el Legislador en el mensaje del Ejecutivo al enviar el proyecto de la ley 19.585 el año 1994: “La única distinción que se hace en el proyecto, es la que necesariamente resulta de la determinación de la filiación, ya que para el establecimiento de esta no puede ignorarse que el matrimonio otorga un principio de certeza, que permite presumir la paternidad del marido. Este hecho ha de influir –como es fácil observar– en el régimen jurídico a que se sometan las acciones de reclamación de una filiación matrimonial, el que, por cierto, habrá de diferenciarse de aquel establecido para el caso de que se reclame una filiación extramatrimonial (...)”.

³⁵ ABELIUK MANASEVICH, René (2000). La filiación y sus efectos, Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile, Tomo I, pp. 47-48

³⁶ RAMOS PAZOS, René (2007). Derecho de Familia. -6ª edición-. Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile, t. II, p. 392

categoría de ‘hijo no matrimonial’ en una sociedad moderna, la cual supone, en una manifestación democrática, la no discriminación respecto de los hijos, en cuanto hayan nacido dentro o fuera del matrimonio de sus padres. Por consiguiente, si bien es cierto que el matrimonio otorga un cierto grado de certeza a las relaciones familiares, pareciera sensato – a criterio del autor - frente al avance científico en lo que respecta a la indagación de la paternidad, la eliminación misma de la presunción que se consagra en el artículo 184 del Código Civil en pos de una consagración más integral aún del principio de la igualdad entre los hijos.

3.3. Filiación Matrimonial y no matrimonial y el derecho a la identidad.

Yendo más allá del derecho a la igualdad jurídica, resulta imprescindible enlazar estas diferencias con el derecho mismo a la identidad. Las diferentes oportunidades procesales para interponer las acciones de impugnación de la paternidad tratadas en el capítulo precedente no sólo presentan diferencias entre sí, si no que pueden suscitar inconvenientes que no necesariamente deben centrarse en el legitimado activo de la acción (en muchas ocasiones el padre), sino que en no pocos casos pueden colisionar gravemente con el derecho a la identidad.

Utilizando el siguiente supuesto fáctico: un hijo o hija nacido al año siguiente de que sus padres contraen matrimonio el día 5 de febrero de 2018, es decir, el niño nace el día 5 de febrero del año 2019. Resulta que por diferencias irreconciliables los padres se separan de hecho el día 30 de enero de 2019. Resulta incuestionable el hecho de que el padre sólo tendrá la oportunidad procesal para demandar hasta el día 5 de febrero de 2020 si se entiende que tuvo conocimiento del parto ese mismo día. Hasta entonces, la legitimación activa del padre, así como la ‘certeza jurídica’ del matrimonio no reviste mayor inconveniente, pero ¿Qué ocurre si el supuesto padre biológico se entera, el día 6

de febrero de 2020 que su cónyuge tuvo una relación extramatrimonial de la que resultó haber engendrado a su supuesto hijo biológico? Resulta que el supuesto padre no podrá interponer la acción de impugnación: se presume padre (presunción *pater ist est*) y adicionalmente prescribió su acción para impugnar su propia paternidad.

No se pretende en el párrafo precedente ilustrar una situación en la cual la persona del padre sea la única que verá vulnerados sus derechos, sino que, más importante aún para efectos de la presente investigación, resulta enfocar el análisis en el hijo: se enfrenta a la incertidumbre de no conocer sus orígenes biológicos a menos que su verdadero padre biológico esté dispuesto a interponer la acción de reclamación, que será la única posible acción filiativa que, conjuntamente con la acción de impugnación de paternidad dirigida al padre presunto, podrá esclarecer jurídicamente sus orígenes.

No resulta mucho mejor la situación del hijo cuyos padres, al momento del parto, se encuentren aún conviviendo en base a su vínculo matrimonial, toda vez que el plazo de interposición de la acción será incluso menor: 180 días desde que tuvo conocimiento del parto.

La situación de la paternidad del hijo determinada por el reconocimiento es aún más inestable: está sujeta a un interés patrimonial. Es decir, si bien no cuenta con un plazo específico de interposición sujeto al nacimiento; sí supedita el derecho a la identidad del hijo a un posible advenimiento de una pretensión patrimonial o pecuniaria, a partir de la cual se contará un año para la interposición de la acción. Frente a ello, se pretende encontrar mediante el análisis jurisprudencial y de legislación comparada, una solución y eventual modificación para la normativa vigente en nuestro país, posibilidad que se explorará en detalle en los próximos capítulos.

CAPÍTULO III

LA ADOPCIÓN Y LOS NUEVOS PARADIGMAS REPRODUCTIVOS

1. GENERALIDADES.

Como se ha destacado a lo largo de los capítulos de la presente investigación, la filiación constituye una institución fundamental en las bases de todo ordenamiento jurídico de familia, toda vez que “afecta a las personas en sus raíces más íntimas”.³⁷

³⁷ DIEZ DEL CORRAL RIVAS, Jesús. “La Filiación de los Nacidos con Ayuda de las Nuevas Técnicas de Procreación Artificial Humana”. Revista de Derecho Privado. Madrid. España. Junio, 1988. P. 540.

Ante tal situación, cada ordenamiento jurídico selecciona en base a criterios biológicos, sociales, afectivos y culturales, determinados parámetros básicos para el establecimiento de la filiación, siendo el criterio dominante el biológico.

Es una realidad el hecho de que la filiación biológica se ha privilegiado tanto en tiempos pretéritos como en la actualidad como eje rector del ordenamiento jurídico en materia de filiación. Así pues, se entiende por el profesor MANUEL SOMARRIVA como “la relación de descendencia que existe entre dos personas, una de las cuales es el padre o madre de la otra”.³⁸ Ello da cuenta del paradigma tradicional en materia de filiación, que pone como presupuesto básico y necesario el acto sexual para que exista filiación.

Mediante el frenético avance tecnológico que en las últimas décadas se ha presentado, se han ido originando nuevas técnicas reproductivas e incluso nuevos vínculos filiativos que hasta bien entrado el siglo XX eran casi impensados. Se refiere el presente párrafo, por cierto, a las técnicas de reproducción humana asistida, como la inseminación artificial, la fertilización in vitro, transferencia de preembriones e inyección intracitoplasmática de espermatozoides.

Si bien el foco de las acciones de filiación como herramientas que el derecho pone a disposición del grupo social para esclarecer una verdad jurídica pone el foco esencialmente en una realidad biológica, resulta del todo trascendente el artículo 182 del Código Civil, que establece una excepción en cuanto al ejercicio de las acciones de impugnación y reclamación por medio de una prohibición de su ejercicio en el supuesto que señala en su inciso 1º: “El padre y la madre del hijo concebido mediante la aplicación

³⁸ SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel (1963): “Derecho de Familia”, Santiago: Editorial Nacimiento, p. 391.

de técnicas de reproducción humana asistida son el hombre y la mujer que se sometieron a ellas”. Para luego, en su inciso 2º, agregar: “No podrá impugnarse la filiación determinada de acuerdo a la regla precedente, ni reclamarse una distinta”.

Sin perjuicio que el artículo 182 del Código Civil plantea su texto a partir de una excepción a la regla general, es este artículo el que viene a reconocer por vez primera en la legislación positiva chilena, la irrupción a nivel global, no sólo de la procreación y filiación biológica, sino que amplía el paradigma a lo que el profesor DÍAZ DE GUIJARRO identificaba como ‘voluntad procreacional’, la cual él mismo definía como “el deseo o intención de crear nueva vida”.³⁹

De esta forma, es pertinente analizar en general, las técnicas de reproducción humana asistida, así como también sus consecuencias a nivel filiativo.

2. LAS NUEVAS FORMAS DE REPRODUCCIÓN HUMANA.

La presente investigación tiene por propósito fundamental, adentrarse en aspectos relevantes en cuanto a la filiación y sus normas procedimentales. Específicamente en cuanto a la prescriptibilidad de sus acciones, por lo que, si bien no se realizará un análisis exhaustivo de las denominadas Técnicas de Reproducción Humana Asistida, sí se enumerará cada uno de los métodos específicos que se comprenden dentro del concepto de Reproducción Asistida. Desde el nacimiento de LOUISE JOY BROWM, quien fue la primera niña nacida mediante la técnica de reproducción humana asistida de fecundación in vitro, a partir de la consolidación de las investigaciones y trabajos de los profesores

³⁹ DÍAZ DE GUIJARRO, Enrique, “La voluntad y la responsabilidad procreacionales como fundamento de la determinación jurídica de la filiación”, en JA 1965-III-21.

PATRICK STEPTOE en colaboración con ROBERT EDWARDS, en la Universidad de Cambridge,⁴⁰ en el año 1978 hasta la fecha.

2.1. Inseminación Artificial.

Corresponde al procedimiento utilizado como primera opción por las parejas con dificultades procreacionales, para el cual se realiza, mediante una trompa uterina permeable, una estimulación ovárica, para proceder a un seguimiento de los mismos a fin de determinar el momento más indicado para la introducción de los gametos masculinos.

2.2. Fertilización In Vitro y Transferencia de Preembriones.

Esta técnica consiste en la captura de los óvulos que se encuentran presentes en los folículos ováricos en dependencias hospitalarias, para proceder a su posterior manipulación en un laboratorio que proporcione las condiciones aptas para la continuidad del procedimiento. Luego de la obtención del semen, los espermatozoides se someten a un proceso de ‘lavado’ para posteriormente colocarlos en un medio de cultivo a fin de propiciar la fecundación. Una vez realizado dicho proceso, se introducen los embriones fecundados vía vaginal a través del cuello uterino.

2.3. Inyección Intracitoplasmática de Espermatozoides.

Consiste en la introducción de un espermatozoide directamente al citoplasma del ovocito, practicando una previa estimulación ovárica, así como una selección en cuanto a madurez y calidad de los ovocitos, para posteriormente realizar la fertilización en la

⁴⁰ MATA-MIRANDA, Mónica Maribel, & VÁZQUEZ-ZAPIÉN, Gustavo Jesús (2018). La fecundación in vitro: Louise Brown, a cuatro décadas de su nacimiento. *Revista de sanidad militar*, 72(5-6), 363-365. Epub 23 de agosto de 2019. Recuperado en 18 de febrero de 2021, de http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0301-696X2018000400363&lng=es&tlng=es.

trompa misma (al igual que la fertilización natural), para que el embrión posteriormente viaje hacia el útero.

3. LA REPRODUCCIÓN HUMANA ASISTIDA EN CHILE.

Chile actualmente no cuenta con ley o cuerpo normativo alguno que garantice su acceso universal, sino que solamente existen cuerpos normativos asociados a esta materia. Entre los cuales podemos mencionar, por supuesto, la Ley Número N° 19.585 que Modifica el Código Civil y otros Cuerpos Legales en Materia de Filiación, que viene a establecer la filiación de los hijos concebidos mediante la aplicación de técnicas de reproducción asistida, el artículo 76 del Código Civil, que protege la vida desde la concepción; la Ley N° 20.120 sobre la Investigación Científica en el Ser Humano, su Genoma, y Prohíbe la Clonación Humana, que garantiza la protección de la vida humana desde la concepción y prohíbe la clonación y destrucción de embriones para obtención de células troncales (también conocidas como células madre); así como también la Resolución Exenta N°1072 del año 1985 del Ministerio de Salud, que establece Normas aplicables a la fertilización in vitro y la transferencia embrionaria, que declara el derecho a procrear y el acceso a los medios médicos para facilitar este derecho. También prohíbe la criopreservación embrionaria para transferencia diferida y para investigación (artículo 8° letra c); Resolución 3E / 2843 Exenta, N°2843 del año 2014 del Ministerio de Salud, la cual otorga cobertura del Fondo Nacional de Salud e Isapres respecto de tratamientos de fertilización asistida de baja complejidad; Resolución Exenta Número 814 del año 2013, que Aprueba Norma General Técnica N°159 sobre “Orientaciones Técnicas para el Manejo de la Infertilidad de Baja Complejidad”; y finalmente, la Resolución Exenta N°241 del año 2015 del Ministerio de Salud, que aprueba la denominada “Guía para el Estudio y Tratamiento de la Infertilidad”.

¿Acceso? Tarea pendiente por parte del Estado. Es tal el nivel de precariedad en el debate legislativo en esta materia que, si se pretende encontrar algún antecedente a este respecto, el único que podemos encontrar es un proyecto de ley que pretendía regular el acceso a técnicas de reproducción asistida, presentado el año 1993 por el entonces Senador SEBASTIÁN PIÑERA, en cuyo mensaje reza “cualquier proyecto de ley que pretenda regular esta materia debe tomar en cuenta tres principios jurídicos básicos, sin los cuales (...) sería abiertamente inconstitucional. Ellos son: a) la protección a la vida y a la dignidad humanas; b) la protección al interés superior del niño; y c) la protección a la familia y al matrimonio”.⁴¹ A lo anterior, se suma el articulado del proyecto, el cual en su artículo segundo, reafirmando lo establecido en el mensaje del mismo, establece como requisito *sine qua non* para el acceso a cualquier procedimiento de reproducción humana asistida, el que se trate de una pareja matrimonial o, en los hechos, una persona casada⁴² (sin importar o no si dicho matrimonio va aparejado de una separación de hecho, por ejemplo).

Otras propuestas en esta materia han surgido a lo largo de las décadas más recientes. Como la del entonces senador MARIANO RUIZ ESQUIDE en julio del año 2006, el cual pone especial atención en los Centros Médicos de Reproducción Humana Asistida, o CEMRHA- y también en la protección de la vida e integridad del embrión humano; o el senador GIRARDI, del mismo año, la cual presenta como aspecto interesante, en su mensaje, lo siguiente: “Las consideraciones de valor que contemplan otros proyectos como requisito para optar a las TRA, tales como la exigencia de matrimonio o

⁴¹ PIÑERA, Sebastián (1993) Proyecto de ley que regula los principios jurídicos y éticos de las técnicas de reproducción humana asistida y establece sanciones para los infractores de sus normas. [en línea] <<http://www.bcn.cl>> [consulta: 19 de febrero de 2021]

⁴² Artículo segundo: Las técnicas de reproducción asistida sólo podrán tener lugar cumpliéndose los siguientes requisitos:

1. Que se trate de parejas matrimoniales que no puedan tener hijos.
2. Que hayan sido médicamente descartadas otras terapias por ineficaces, hecho que deberá ser acreditado por el informe de dos especialistas pertenecientes a un centro médico distinto de aquél en el cual se llevará a efecto la reproducción asistida.
3. Que los riesgos asumidos por el paciente y su médico sean debidamente analizados y, en todo caso, inferiores al valor eficaz real del método, según cada caso.
4. Que la aplicación de estos impedimentos no implique riesgo de muerte, sea para el paciente o para el embrión.

convivencia, quedan fuera de este proyecto, ya que no creemos apropiado intentar imponer una visión ético-social sobre la pareja o la familia y asociarla a cuestiones médico científicas. En este plano creemos que la aplicación de las TRA debe fundarse en criterios médicos y no valóricos”.⁴³ Superando de esta manera las barreras de acceso que el proyecto del senador PIÑERA de 1993 establecía.

4. ACCIONES DE FILIACIÓN ANTE LOS NUEVOS PARADIGMAS.

Como se mencionó anteriormente, la norma rectora en esta materia corresponde a lo prescrito en el artículo 182 del Código Civil: “El padre y la madre del hijo concebido mediante la aplicación de técnicas de reproducción humana asistida son el hombre y la mujer que se sometieron a ellas. No podrá impugnarse la filiación determinada de acuerdo a la regla precedente, ni reclamarse una distinta”. La norma resulta del todo coherente, toda vez que otorga certeza jurídica, determinando quiénes son los sujetos pasivos de las respectivas acciones del estatuto filiativo, y excluyendo de forma expresa a otros sujetos que pudieren haber participado en el proceso reproductivo (como donantes de espermatozoides, por ejemplo).

Lo anterior es digno de énfasis, toda vez que constituye una gran excepción a la predominancia de la verdad de la identidad biológica, haciendo énfasis en elementos vinculados al sentido dinámico del concepto de identidad o, en otras palabras, reconoce la voluntad procreacional como fuente filial.

5. LA ADOPCIÓN.

⁴³ GIRARDI, Guido (2006). Proyecto de Ley sobre Reproducción Asistida [en línea] <<http://www.bcn.cl>> [consulta: 19 de febrero de 2021]

La adopción es “una ficción jurídica que permite crear un vínculo jurídico de filiación entre una persona y otras, sin que exista entre ellas un vínculo biológico.”⁴⁴ Dentro de esta definición destaca, de por sí, la primacía de una identidad que supera el tradicional paradigma biológico de la misma en cuanto al conocimiento de los orígenes de cada persona, toda vez que es la ley, el derecho, quien crea por medio de su actuar, un vínculo filiativo allí donde no existe lazo biológico alguno como fuente de la filiación.

Sin embargo, dicha superación no supone de modo alguno una exclusión de los orígenes biológicos de un hijo o hija adoptado, toda vez que se presenta una paradoja: ¿Tiene una persona adoptada el derecho a saber que lo es? Desde luego. Es, por cierto, parte de su identidad. De ello se sigue que no es poco frecuente la necesidad de averiguar la identidad de sus progenitores, lo que también es parte de un proceso de consolidación de conciencia de quién es dicha persona y quiénes son sus progenitores, que no son sus padres adoptivos. A saber, “Es común que al protagonizar un proceso de búsqueda de identidad, se tenga como referente a los demás para así poder determinar las diferencias y semejanzas en comparación a ellos, quienes generalmente son los padres o familiares más cercanos. De este modo, la pregunta del hijo adoptivo de quién es él, se relaciona con su historia personal, y el no tener conciencia de su pasado puede inhibir su adaptación social en la comunidad.”⁴⁵

Lo descrito en el párrafo precedente no debe llevar a confundir dichos conocimientos con la filiación ya determinada, puesto que forma parte de un proceso de

⁴⁴ CILLERO BRUÑOL, Miguel y MARTÍNEZ-MORA CHARLEBOIS, Laura (2002). La Convención Sobre los Derechos del Niño y la regulación de la adopción en Chile. En: Formando familias. 3er encuentro de adopción. Santiago. Fundación San José. p. 19.

⁴⁵ ARROYAVE ESCAFFI, Paulina (2002). Derecho a la identidad del hijo adoptivo. En: Formando familias. 3er encuentro de adopción. Santiago. Fundación San José. p. 59.

consolidación y de conocimiento personal acerca de la historia de sí mismo, mas no una alteración de un vínculo consolidado por el derecho.

Chile, por ejemplo, permite el acceso al expediente de adopción del archivo del Registro Civil e Identificación, el cual contiene la información de haber sido adoptado, el nombre original de la persona, así como su fecha de nacimiento, además de programas específicos de búsqueda de orígenes por parte del Servicio Nacional de Menores, basados en información obtenidas por el Servicio de Registro Civil y Tribunales de Familia.

Con todo, y teniendo claro que, si bien en Chile se permite la búsqueda de los orígenes biológicos de las personas adoptadas, la regla general en cuanto a las acciones de filiación, sus normas procedimentales y su respectiva oportunidad procesal, sigue siendo la regla general: idéntica respecto de la filiación biológica.

5.1. El Caso Argentino y las Abuelas.

Resulta ineludible para la presente investigación, así como para cualquiera que aspire a escudriñar el concepto y desenvolvimiento del derecho a la identidad a lo largo de la historia en el mundo, abordar el caso de Argentina y la lucha de las Abuelas de Plaza de Mayo por el respeto y consagración del mismo.

En el contexto de la dictadura cívico-militar que azoló a Argentina entre los años 1976 y 1983, se desarrolló una política de exterminio que era común al tráfico de terror en el marco de la Operación Cóndor, sin embargo, llegaron mucho más lejos en ciertos

aspectos⁴⁶. Uno de ellos fue el secuestro de cientos e incluso miles de bebés, hijos biológicos de opositores políticos, buscando destruir cualquier tipo de identificación cultural o ideológica con el pensamiento de sus padres. En otras palabras, la aniquilación de todo atisbo de identidad en un sentido dinámico de los hijos respecto de sus padres mediante el desprendimiento de sus raíces biológicas. “Ramón Camps, jefe de la policía de la provincia de Buenos Aires, donde cantidades de niños y niñas fueron secuestrados, decía: «Personalmente yo no eliminé a ningún chico, lo que hice fue dar algunos a organizaciones benéficas para que les encontraran nuevos padres. Los subversivos educan a sus hijos en la subversión. Por ello esto debía detenerse.”⁴⁷ Lo anterior se incluye en el presente apartado, toda vez que el ardid jurídico que sostenía este vínculo ‘forzoso de filiación’ era la adopción; ¿quiénes eran los adoptantes? Militares, en su gran mayoría, a fin de consolidar desde los primeros años de crianza de los niños, el pensamiento oficial.

Ante dicha situación, el 30 de abril de 1977, por vez primera un grupo de madres de desaparecidos se reúne en la Plaza de Mayo de Buenos Aires, encabezadas por AZUCENA VILLAFLORES, a fin de exigir información que esclareciera el paradero de sus familiares o seres queridos, cristalizando en dicho acto el nacimiento de lo que hasta la actualidad conocemos como Asociación Civil Abuelas de Plaza de Mayo.

A la fecha de la presente investigación, el digno andar de las Abuelas de Plaza de Mayo, no solamente ha recuperado buena parte de la identidad de ciento treinta nietos⁴⁸, ciento treinta seres humanos, ciento treinta historias, sino que también, en sus cuarenta y cinco años de historia, han forjado en su digno andar, un derecho humano fundamental,

⁴⁶ DUHALDE, Eduardo Luis (2013). El Estado Terrorista Argentino-Quince años después, una mirada crítica. 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires : Colihue, p. 368.

⁴⁷ ARDITTI, Rita; BRINTON Lykes, M. (1997). «La labor de las Abuelas de Plaza de Mayo». Restitución de niños (Abuelas de Plaza de Mayo, ed.). Buenos Aires. Eudeba. ISBN 9789502306735.

⁴⁸ ABUELAS DE PLAZA DE MAYO, 2021. Casos Resueltos [en línea] <<https://www.abuelas.org.ar/caso/buscar?tipo=3>> [Consulta: 19 de agosto de 2021]

haciéndose presente en 1989 en la Convención Internacional de Derechos del Niño de Naciones Unidas, logrando se consagre dicho derecho en los artículos 7°, 8° y 11° de su acta, transformando así al derecho a la identidad en una garantía básica, siendo un elemento básico configurador de la personalidad reconocido en todo el mundo.

CAPITULO IV

ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL Y PERSPECTIVAS INTERNACIONALES

Como se expuso en el capítulo dedicado a exponer el catálogo de acciones de impugnación de la filiación de que dispone nuestro ordenamiento jurídico, el análisis de las problemáticas jurisprudenciales estará dado por el estudio de las situaciones que rodean la interposición de la acción por parte del marido, el cual, de acuerdo con lo establecido por el artículo 212 inciso 1 del Código Civil, posee el plazo de 180 días contados desde que tuvo conocimiento del parto o dentro del plazo de un año contado desde dicha fecha si probare que a la época del parto se encontraba separado de la madre.

El Título VIII del Libro I del Código Civil, entre sus artículos 211 y 221, establece la legitimación activa respecto de la acción de impugnación de la filiación, en particular, de la paternidad.

1. CASOS DE IMPUGNACIÓN DE LA FILIACIÓN EN LA JURISPRUDENCIA DE FAMILIA.

1.1. Solabarrieta con Kozak.

En el presente caso, es el padre biológico quien deduce la acción contra el padre de filiación matrimonial de acuerdo con la Ley. Funda la interposición de su acción en los hechos que, sucintamente, son los siguientes: estando la madre del niño casada y durante su matrimonio, sostuvo una relación afectiva con el demandante, tiempo durante el cual el niño nació, siendo reconocido sin embargo por el marido. El demandante cuenta con el examen de ADN que demuestra el carácter de padre biológico del niño, por lo cual interpone la acción de impugnación de paternidad y, conjuntamente, la acción de reclamación de la misma.

El demandado en tanto, sostiene su defensa en la presunción *pater is est* reconocida en nuestro ordenamiento jurídico en el artículo 205 del Código Civil, reafirmado por el artículo 212 del mismo cuerpo legal, que no concede la posibilidad al padre biológico de interponer acción alguna para impugnar la paternidad del hijo nacido durante el matrimonio, por lo cual la interposición simultánea de las acciones de reclamación con la de impugnación de paternidad serían del todo improcedentes, ya que no cuenta con la legitimación activa para impugnar la paternidad matrimonial, por lo cual, malamente podría llegar a reclamarla.

El tribunal considera, en primera instancia, que el padre biológico sí puede demandar la impugnación de la paternidad del marido, permitiéndose esto por el artículo

205 inciso primero del Código Civil. Razonamiento del todo oportuno, toda vez que la presunción *pater is est quem nuptias demostrant* admite prueba en contrario, siendo la prueba *de oro* para derribarla, la prueba biológica, exigiéndose sólo por parte del legislador la interposición simultánea de las acciones de reclamación e impugnación, lo cual efectivamente logra el objetivo de otorgar certeza jurídica y tutela efectiva del derecho a la identidad del niño, niña o adolescente, toda vez que evita una doble filiación, o una del todo indeterminada⁴⁹.

Respecto de la alegación de prescripción que el demandado realizó, el tribunal desestimó la misma, por tratarse de una acción imprescriptible, en los términos que establece el artículo 208 del Código Civil. Por consiguiente y, tratándose de una filiación biológica determinada respecto del demandante, el tribunal acoge la pretensión contenida en la demanda. Lo cual posteriormente se confirma en segunda instancia⁵⁰, sentencia respecto de la cual la parte demandada deduce recurso de casación en el fondo, el cual será desestimado por la Corte Suprema.⁵¹

1.2. Espejo con Aguilera.

En este caso, es el padre de filiación previamente determinada que, sin embargo, no es el padre biológico de la niña, quien deduce acción de impugnación respecto de la madre de la misma. Interpone la acción de impugnación fundándose en los siguientes antecedentes: El actor sostuvo una relación sentimental (no matrimonial) con la demandada. En el año 2000 esta última queda embarazada de la niña respecto de la cual

⁴⁹ TRIBUNAL DE LETRAS SANTIAGO, 25 enero 2002, Rol N° 2.050-2000-02, LegalPublishing N°32078, cons 10° a 13° y 24° (Redacción de la Jueza Dora Mondaca).

⁵⁰ CORTE DE APELACIONES SANTIAGO, 04 marzo 2004, Rol N° 1.999-02, LegalPublishing N° 32078, considerando 22° a 25° (Redacción del Ministro Sr. Pairacán).

⁵¹ CORTE SUPREMA, 05 mayo 2005, Rol N°1.325-04, LegalPublishing N°32078, considerando 2° a 5° (Redacción del Abogado Integrante Manuel Daniel).

se impugna la filiación, naciendo la niña ese mismo año y reconociéndola el actor como su hija.

En el año 2001 el actor se entera de que su pareja no matrimonial y a la vez madre de la niña, le era infiel, incorporándose por parte del demandante incluso el nombre del tercero en cuestión. A partir de lo anterior, el actor se realizó un examen de ADN, el cual arrojó que él no era el padre biológico de la niña, por lo cual solicitó al tribunal se declarare inexacta la filiación no matrimonial que el mismo ostenta y se dejare sin efecto la filiación no matrimonial que la niña ostenta y se dejare sin efecto el estado civil de hija respecto del actor.

Ante esta pretensión, la demandada y a la vez madre de la niña, se allana. Ante esto y, previo informe del Defensor Público, señala el tribunal que el demandante carece de la titularidad para interponer la acción al no encontrarse dentro de los legitimados activos que enumera el artículo 216 del Código Civil y en que no es procedente impugnar un acto propio (el reconocimiento). Agrega en sus considerandos el tribunal, que el artículo 189 inciso 2° del Código Civil establece que el reconocimiento es irrevocable, por lo cual la acción es desestimada y la demanda rechazada.⁵²

La sentencia señalada en el párrafo precedente es apelada y el fallo revocado por la I. CORTE DE APELACIONES DE SANTIAGO, la cual basa su razonamiento en el derecho a la identidad y el contenido del mismo, señalándose como tal “el derecho a conocer su origen, a conocer quiénes son sus padres, y contiene la idea de la persona como portadora de derechos subjetivos, la cual, en virtud de elementos inherentes a su naturaleza, requiere

⁵² TRIBUNAL DE LETRAS SANTIAGO, 11 agosto 2003, Rol C-1956-2002, Fojas 40, cons 1° a 4° (Redacción de la jueza J.B.R.).

su eficaz protección”.⁵³ Agrega a lo anterior que el derecho a la identidad, de acuerdo a la Ley N°19.585 sobre Filiación, implica la prevalencia de la verdad real por sobre la formal o, en otras palabras, la verdad biológica del nexo filiativo.

El fallo sostiene que, si bien el acto de reconocimiento no es discutido en relación a su voluntariedad, mas sí el hecho de haberse realizado en base a supuestos fácticos errados (creencia de que era el padre biológico de la niña). Agrega un razonamiento interesante respecto de la legitimación activa del actor, puesto que si bien el mismo está excluido de la enumeración realizada por el artículo 216 inciso 1° del Código Civil, sí cabe, a juicio del tribunal de alzada, en el inciso final, como tercero interesado.

Dentro del marco de la presente tesis, el fallo incorpora elementos trascendentes en los considerandos que llevan a la decisión de la revocación de la sentencia de primera instancia. Como por ejemplo hacer mención al derecho a la identidad y su contenido (lo cual no fue incorporado ni por el defensor público en su informe, ni por el juez de primera instancia en los considerandos de la sentencia), así como incorporar dentro de la titularidad activa de la acción de impugnación al supuesto padre que pretende impugnar su filiación previamente determinada. Mas incurre en un error grave en cuanto a la decisión final en el caso: deja a la niña sin filiación determinada respecto de su padre, ya sea éste el padre biológico o quien, sin serlo, pretenda reconocerla como hija.

Esta indeterminación de la filiación, a la cual se hacía mención en el caso SOLABARRIETA con KOZAK es también vulneradora del derecho a la identidad, tanto como mantener un vínculo formal privando a un actor de la interposición de la acción por

⁵³ CORTE APELACIONES SANTIAGO, 17 agosto 2004, Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales N° 2-2004, P. 78-79 (Redacción del Ministro Sr. Cornelio Villarroel R.).

transcurso del tiempo o por mantener firmes, en base a certeza jurídica, vínculos jurídicos sustentados únicamente en un trasfondo formal, más no sustancial o material.

1.3. Valdés con Rojas

En este caso, la demandante deduce acción de impugnación de la filiación de paternidad contra el supuesto padre, amparada en el hecho de no ser padre biológico de sus dos hijos, una niña y un adolescente, interponiendo conjuntamente la acción de reclamación contra el padre biológico de los niños, hecho que queda de manifiesto tras pericia biológica cuyos resultados fueron acompañados al tribunal de primera instancia.

Ambas acciones son acogidas, por lo cual el demandado de reclamación se alza vía apelación. La I. CORTE DE APELACIONES DE VALPARAÍSO confirma el fallo apelado y contra la misma sentencia, el aludido demandado deduce recurso de casación en el fondo.

Sustenta su recurso en la infracción del artículo 202 del Código Civil, que prescribe el plazo para impetrar la acción de nulidad del acto de reconocimiento por vicios de la voluntad (un año desde la fecha de otorgamiento o cese de fuerza, según sea el vicio que se alegue).

Arguye que el fallo omite del todo su alegación oportunamente planteada respecto de la improcedencia de la acción de impugnación, toda vez que los hechos expuestos por la demandante, que constituyen el sustento argumentativo de su causa de pedir, corresponden en realidad a la acción de nulidad de reconocimiento y no de acción de impugnación, por lo cual existía una discordancia entre la causa de pedir y la naturaleza jurídica de la acción que se sustenta en ella. El recurso de casación es desestimado, dado que la Corte Suprema estimó que los fallos de primera y segunda instancia efectivamente

contienen en sus considerandos las cuestiones de hecho y derecho relativas a todas las excepciones y alegaciones deducidas por el demandado y recurrente.

Más allá del acierto respecto de la aplicación correcta de las normas relativas a la naturaleza jurídica de las acciones, parece interesante el fallo, en consideración a que plantea un escenario que perfectamente puede dar pie a un supuesto procedimental aplicable a una nueva norma de admisibilidad que subsanaría o corregiría las consecuencias perjudiciales respecto de los hijos: el examen de ADN que determine ex ante la identidad del padre biológico al momento de impugnar la paternidad de un tercero. Es decir, al deducir la madre de los niños la acción de impugnación y reclamación conjuntamente y, a la vez, acompañar el examen de ADN que determina la paternidad biológica del tercero, perfectamente lleva a un cuestionamiento general: ¿Por qué no es posible, con los adelantos científicos y tecnológicos actuales, la eliminación de la prescripción de la acción de impugnación de paternidad por parte del supuesto padre si éste acompaña, en el mismo libelo de su demanda, la pericia biológica que acredite la identidad de un tercero?. Más aún, ¿Por qué no podría darse curso a la demanda de impugnación y reclamación (interpuestas conjuntamente) siempre y cuando se señale la identidad del supuesto padre biológico, respecto del cual se puede solicitar la pericia biológica correspondiente? Dichos cuestionamientos solamente plantean requisitos de admisibilidad de la demanda, mas no garantizan resultado alguno de la acción. Por ejemplo, podría darse curso a la demanda de impugnación de un supuesto padre de un niño de cinco años, que se enteró de que no es el padre biológico del mismo e interpone a la vez la acción de reclamación respecto de un tercero. Nada obsta a que ese demandado pueda presentar sus alegaciones y excepciones en juicio y, en el último de los casos, practicar la pericia biológica que dé por acreditada o descarte su paternidad respecto del niño. Nada garantizará un resultado u otro: sólo la verdad material.

Eso dejará al niño o niña con su paternidad determinada. Conocerá sus orígenes y no verá vulnerado su derecho al tener un supuesto padre, que no es en realidad su padre

biológico y que muchas veces, en los hechos, lo rechazará del todo. Ni tampoco verá vulnerado su derecho a la identidad al verse, producto de una sentencia judicial, ‘sin padre’ (como ocurre en el caso “Espejo con Aguilera”).

1.4. Caso Rol 18213-2019. Prefiere verdad social de la filiación por sobre la verdad biológica.

Caso digno de análisis al marcar un hito en cuanto a la concepción misma de filiación y paternidad es el reciente fallo de la EXCELENTÍSIMA CORTE SUPREMA en causa rol 18213-2019. En dicha causa una madre en representación de su hijo de ocho años de edad, dedujo acción de impugnación de la paternidad contra el padre biológico de su hijo, conjuntamente con la acción de reclamación contra su actual pareja.

Sustenta su acción en que el padre biológico del niño lo abandonó cuando éste tenía un año de edad, esto en cuanto a lo económico, así como también a lo emocional y familiar, mientras que su actual pareja era, en los hechos, quien se desarrolló como el auténtico padre del niño y que, por consiguiente, aspiraba a ser reconocido como tal.

La pretensión deducida fue rechazada tanto en primera como segunda instancia, amparada en una interpretación restringida de las disposiciones contenidas en los artículos 195, 200 y 201 del Código Civil, que fueron tradicionalmente interpretados como aquellas normas que hacen prevalecer la verdad biológica y que, sólo en casos excepcionales prevalecería la posesión notoria del estado civil de hijo y/o padre como sustento y fundamento de la acción de impugnación.

Ante lo anterior, se dedujo recurso de casación en el fondo, fundado en que la interpretación expuesta en el párrafo precedente constituiría no sólo una errónea interpretación de nuestro derecho interno, sino que además constituye una flagrante violación a la Convención sobre Derechos del Niño en cuanto a su artículo 3 y al artículo 8, por cuanto la aplicación ante todo evento de la prevalencia de la verdad biológica no

representa una visión integral de la filiación como proyección dinámica de la identidad, sino que excluye, por ejemplo, la denominada filiación afectiva.

Respecto a lo anterior, la EXCELENTÍSIMA CORTE SUPREMA acoge el recurso, dictando sentencia de reemplazo, privando al padre biológico del estado civil de padre y otorgándolo al demandado de reclamación y, a la vez, actual pareja de la madre del niño, es decir, quien se había desenvuelto por años como el auténtico padre. Lo anterior configura no solamente un hito jurídico en cuanto a la interpretación de las normas jurídicas contenidas en nuestro Código Civil en materia de filiación, sino que viene a reconocer un concepto mucho más integral y armónico con el Derecho Internacional del concepto mismo de paternidad, a cuyo respecto resulta digno de análisis el considerando cuarto del fallo que acoge el recurso, el cual señala que “como esta Corte ya ha establecido reiteradamente (CS 18.707 2019, CS 12.792 2019) a partir de la reforma de la Ley 19.585 el legislador hace primar en materia de filiación el principio de veracidad, cuyo criterio rector es el referido derecho a la identidad, sustentado en la noción de libre investigación de la paternidad o maternidad y en la de acceso de toda persona a una investigación judicial con una amplia admisibilidad probatoria, estatuye la imprescriptibilidad y la irrenunciabilidad de la acción de reclamación de filiación.

Pero en lo que concierne a la primacía de la probanza biológica que dicho estatuto consagra, ésta no es absoluta, pues se contempla expresamente la excepción de la posesión notoria del estado civil de hijo, la cual debidamente acreditada prefiere a las pruebas periciales de carácter biológico, según el mandato del artículo 201 del Código Civil, no existiendo en el Título VIII del Libro I de este estatuto precepto alguno que impida invocar esa posesión notoria del estado de hijo como fundamento de una acción de impugnación y reclamación, y no sólo como excepción. (...) Ello resulta ser así, además, en cuanto como esta Corte ha declarado (CS 18.707 2018) de acuerdo con la doctrina de los tratadistas, hoy por hoy "la filiación ya ha dejado de ser considerada como una relación de sangre entre el padre, la madre y los hijos, sino más bien (como) una situación jurídica,

relacionada con el lugar que ocupa una persona en una familia"(...) Pues bien, los planteamientos doctrinarios antedichos permiten afirmar que el derecho a la identidad, derecho que no se limita a considerar el aspecto físico o biológico de la persona, sino que comprende su bagaje espiritual, intelectual, político y profesional entre otras peculiaridades de cada uno, se proyecta socialmente merced a la exteriorización de éstas, y encuentra su fundamento axiológico en la dignidad del ser humano por el hecho de ser tal: se trata entonces de un derecho autónomo, personalísimo y por sobre todo inalienable, siendo por ende merecedor de la tutela jurídica que el derecho debe proporcionarle”.⁵⁴

Esta última concepción de la filiación y entendimiento de nuestro derecho interno es, a criterio del autor, el espíritu que debe impregnar las instituciones de familia del Estado, no solamente en lo que respecta al fondo de este caso, el cual no dice necesariamente relación con la oportunidad procesal de la interposición de las acciones, sino que se vincula a la esencia misma de la institución de la filiación, mas se vincula con la presente investigación al comprender, de forma integral y dinámica, el derecho a la identidad, del cual es parte fundamental la paternidad, no sólo en lo que respecta a los orígenes biológicos de cada ser humano, sino que a la socialización de la personalidad y los vínculos familiares, los cuales trascienden lo biológico y deben necesariamente comprender lo emocional y afectivo.

2. LA IMPUGNACIÓN DE FILIACIÓN EN LEGISLACIÓN COMPARADA.

A continuación, en la presente investigación se propone el análisis de la situación anteriormente expuesta en otras legislaciones con tradiciones e historia jurídica

⁵⁴ CORTE SUPREMA, 05 abril 2021, Rol N° 18213-2019, CL/JUR/47805/2021, considerando 4° (Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los ministros señor Ricardo Blanco H., señora Andrea Muñoz S., señor Mauricio Silva C., señora María Angélica Cecilia Repetto G., y la abogada integrante señora Leonor Etcheberry C.).

comparable a la chilena; estudiar y constatar si las problemáticas asociadas a vulneraciones, reales o posibles, del derecho a la identidad de las niñas y niños, que se desprendan de la regulación legal respecto de, especialmente, los plazos de prescripción asociados a las acciones filiativas que se han estudiado en los anteriores apartados.

2.1. Cuba.

La primera legislación relativa a la filiación y sus acciones que se expondrá en la presente investigación será la cubana, dado que como se podrá verificar a lo largo del presente apartado, la similitud en cuanto al tratamiento de la acción de impugnación de la paternidad es importante en relación con la legislación actual en Chile.

La institución de la filiación está regulada en Cuba por una legislación fragmentada que tiene como columna vertebral la Ley del Registro del Estado Civil de 1985, junto con su Reglamento⁵⁵ y el Código de Familia⁵⁶, lo que forma el tríptico básico del estatuto filiativo cubano.⁵⁷ Respecto de los principios que inspiran la materia en el país, se pueden identificar la Igualdad entre los Hijos, consagrada en el artículo 83 inciso 1 de la Constitución Política de la República de Cuba, la Libre Investigación de la Paternidad, no reconocida a nivel de legislación, mas sí consagrada a nivel constitucional en el artículo 83 inciso final de la Constitución Política de la República de Cuba, el cual prescribe: “El Estado garantiza, mediante los procedimientos legales adecuados, la determinación y el reconocimiento de la maternidad y la paternidad”. Cabe destacar que dicho articulado viene a ampliar, a contar del año 2019, utilizando una perspectiva de

⁵⁵ Disponible para consulta <<https://www.parlamentocubano.gob.cu/index.php/documento/ley-del-registro-del-estado-civil/>>

⁵⁶ Disponible para consulta <https://oig.cepal.org/sites/default/files/cub_1975_ley_1289_codfamilia.pdf>

⁵⁷ GÓMEZ TRETO, Raúl. “¿Hacia un nuevo Código de Familia?”, en *Revista Cubana de Derecho*, UNJC. Cuba, Habana: Ediciones Cubanas, N°29, enero-junio 2007. Pp. 222-223.

género, lo que era el articulado utilizado en el texto constitucional de 1976, el cual sólo hacía mención a la paternidad, mas no a la maternidad.

Teniendo como acápite entonces la libre investigación de la maternidad y paternidad,⁵⁸ es claro que los instrumentos fundamentales para dar vida a dicho texto son las acciones de filiación, cuyo propósito al igual que en Chile, es la declaración o impugnación de una filiación controvertida. Dicha materia está regulada en los artículos 77 y 81 del Código de Familia cubano, consagrándose en estos la acción de reclamación y de impugnación de la filiación respectivamente. La primera, es imprescriptible al igual que en nuestro país. Sin embargo, es deber del presente estudio adentrarse en detalle en lo relativo a la impugnación de la paternidad o maternidad. En particular, el objeto medular del análisis corresponde a la hipótesis relativa a la legitimación activa del supuesto padre, siendo este marido o no de la madre del niño, niña o adolescente cuya filiación se pretende impugnar.

El supuesto fáctico objeto de estudio se encuentra regulado en el artículo 78 del Código de Familia de Cuba, el cual prescribe: “La inscripción del nacimiento del hijo, hecha conforme con lo establecido en el artículo 45 de la Ley del Registro del Estado Civil, podrá ser impugnada por el cónyuge que no hubiera concurrido al acto. La impugnación sólo podrá fundarse en la imposibilidad de los cónyuges para haber procreado el hijo”. La remisión al artículo 45 de la mencionada Ley de Registro del Estado Civil se explica toda vez que dicho precepto prescribe que “Cuando el funcionario a cargo del Registro del Estado Civil practica el asiento de inscripción del nacimiento sobre la base de la declaración que hace uno de los cónyuges, tal declaración se expande en cuanto a sus efectos filiatorios para el otro, como resultado de la aplicación de cualquiera de las

⁵⁸ PARRA BENÍTEZ, Jorge. 2008. *La filiación en Derecho de Familia*. Bogotá, Colombia: Leyer. pp. 50-51.

presunciones contenidas en el artículo 74.”⁵⁹ En este supuesto, la acción de impugnación de la filiación prescribirá en un plazo de seis meses a contar del día en que el titular de la acción (supuesto padre o madre) tuvo conocimiento del asiento de la inscripción en su ausencia, a instancia de su cónyuge.

Otro supuesto fáctico es el caso de la filiación extramatrimonial, la cual está prevista en el artículo 48 de la Ley del Registro del Estado Civil. A fin de impugnar las presunciones de filiación extramatrimonial contenidas en el artículo 75 del Código de Familia de Cuba, en caso del padre que citado ante el oficial encargado del Registro del Estado civil, no concurre en el plazo de noventa días que la ley dispone para negar la paternidad (caso en que la ley cubana contempla un reconocimiento tácito de la misma). En el presente caso la acción prescribe en el plazo de un año, contado desde la citación.

Más allá de la crítica formulada por el autor en el Capítulo II, Apartado 3.2. de la presente investigación en relación a la diferencia entre los plazos de caducidad de las acciones por cuanto se trate de filiación matrimonial o extramatrimonial, resulta cuestionable por cuanto grava con un plazo de prescripción muy acotado a quien reconoce a un hijo o hija ignorando supuestos fácticos que podrían desvirtuar eventualmente la filiación y, por consiguiente, modificando de modo sustancial los orígenes que constituyen los presupuestos básicos de la identidad de un ser humano. Es decir, se identifica idéntico problema respecto de la prescripción de la impugnación efectuada por el supuesto padre en los ordenamientos jurídicos chileno y cubano.

2.2. Argentina.

⁵⁹ PÉREZ GALLARDO, Leonardo. 2010 *Luces y Sombras en Torno a la Regulación Jurídica de la Filiación en Cuba*, Revista Derecho y Humanidades, N°16 vol. 2, p. 92.

Pasando a un Estado con tradición jurídica similar a la chilena, dado los influjos históricos en el derecho argentino de las tradiciones españolas y napoleónicas reflejadas en el Código de Vélez Sarfield, el país trasandino presenta interesantes innovaciones y actualizaciones en materia de filiación con la entrada en vigencia, a partir del año 2015, del Código Civil y Comercial de la Nación Argentina, como por ejemplo, la incorporación de Técnicas de Reproducción Humana Asistida.

Esto presenta un avance significativo en cuanto a fuentes filiativas, que escapa del binomio tradicional reflejado en el artículo 240 del Código de Vélez⁶⁰ de filiación natural y adoptiva, agregando un tercer tipo de vinculación: las técnicas de reproducción humana asistida.

Con lo anterior, resulta pertinente pasar a analizar la normativa relativa a las acciones de impugnación de la filiación, materia que se encuentra regulada actualmente en el Capítulo 8 del Código Civil y Comercial de la Nación. La cual innova en diversas materias, entre ellas, la legitimación activa para la interposición de la impugnación de la maternidad, por cuanto elimina las diferencias relativas al sujeto activo que estaban presentes en el antiguo texto del artículo 262 del Código de Vélez⁶¹, de acuerdo a quién interpusiera la acción: “Si lo hacía la madre, se limitaban taxativamente los casos en los cuales la acción procedería: cuando alegue sustitución o incertidumbre acerca de la identidad del hijo. El marido o sus herederos, el hijo y todo tercero que invoque un interés legítimo, podían interponer la acción sin ninguna limitación casuística. La razón de ser de dicha diferenciación tenía que ver con evitar que la madre que hubiese sido cómplice de la maniobra dolosa que llevó a atribuirle falsamente la maternidad, alterando

⁶⁰ Artículo 240. La filiación puede tener lugar por naturaleza o por adopción. La filiación por naturaleza puede ser matrimonial o extramatrimonial. La filiación matrimonial y la extramatrimonial, así como la adoptiva plena, surten los mismos efectos conforme a las disposiciones de este código.

⁶¹ Artículo 262. La maternidad podrá ser impugnada en todo tiempo por el marido o sus herederos, por el hijo y por todo tercero que invoque un interés legítimo. La mujer podrá ejercer la acción cuando alegue sustitución o incertidumbre acerca de la identidad del hijo.

intencionalmente el estado civil de su hijo, pueda luego alegar su propia torpeza para desvirtuar la maternidad determinada legalmente”.⁶²

Lo que respecta al supuesto fáctico de la legitimación activa para la interposición de la acción de impugnación en relación a la prescriptibilidad de la misma, se encuentra regulado en los artículos 589 y siguientes del Código Civil y Comercial de la Nación, pudiendo agruparse dentro de la categoría de acciones destinadas a impugnar la filiación presumida por ley (en contraposición a la impugnación de la maternidad). Las nuevas normas que regulan la materia presentan un carácter sexual neutro, hablándose de “vínculo filial” en lugar de “paternidad”⁶³ o “el o la cónyuge” en lugar de “marido”, superando en la normativa positiva el binomio hombre-mujer en relación a paternidad-maternidad. Este cuerpo legal, sin embargo, no es el único que reconoce la legitimación activa de la madre para impugnar la presunción de paternidad de los hijos nacidos durante el matrimonio, sino que también lo hacen los códigos civiles de Italia, España y Francia. Es aquí donde cobra relevancia lo dispuesto en el artículo 590 del Código Civil y Comercial de la Nación, el cual prescribe lo siguiente:

“Artículo 590. Impugnación de la filiación presumida por ley. Legitimación y caducidad. La acción de impugnación de la filiación del o la cónyuge de quien da a luz puede ser ejercida por éste o ésta, por el hijo, por la madre y por cualquier tercero que invoque un interés legítimo.

⁶² ROVEDA, Eduardo G., MASSANO, María Alejandra, *Acciones de Filiación en el Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación*. Publicado en DF yP 2015, febrero, P. 38.

⁶³ Artículo 589. Impugnación de la filiación presumida por la ley. El o la cónyuge de quien da a luz puede impugnar el vínculo filial de los hijos nacidos durante el matrimonio o dentro de los trescientos días siguientes a la interposición de la demanda de divorcio o nulidad, de la separación de hecho o de la muerte, mediante la alegación de no poder ser el progenitor, o que la filiación presumida por la ley no debe ser razonablemente mantenida de conformidad con las pruebas que la contradicen o en el interés del niño. Para acreditar esa circunstancia puede valerse de todo medio de prueba, pero no es suficiente la sola declaración de quien dio a luz.

El hijo puede iniciar la acción en cualquier tiempo. Para los demás legitimados, la acción caduca si transcurre un año desde la inscripción del nacimiento o desde que se tuvo conocimiento de que el niño podría no ser hijo de quien la ley lo presume.

En caso de fallecimiento del legitimado activo, sus herederos pueden impugnar la filiación si el deceso se produjo antes de transcurrir el término de caducidad establecido en este artículo. En este caso, la acción caduca para ellos una vez cumplido el plazo que comenzó a correr en vida del legitimado”.

Como se puede apreciar en el inciso 2° de la citada norma, la misma contrasta con lo dispuesto en el artículo 212 del Código Civil chileno, pues no contabiliza el plazo de prescripción de la acción de impugnación indefectiblemente desde el momento del parto (recordemos que cuando el marido impugna su propio vínculo filial, posee 180 días contados desde el parto o, un año desde el mismo si probare que a la época del parto se encontraba separado de la madre), sino que agrega un supuesto fáctico: el momento en el cual se tuvo conocimiento de que el niño podría no ser hijo de quien la ley lo presume.

Es aquí donde la presente investigación sitúa lo dispuesto por el artículo 590 del Código Civil y Comercial de la Nación Argentina como un ejemplo que viene a disipar la nebulosa de incertidumbre e inseguridad jurídica a la cual da pie lo prescrito en el artículo 212 del Código Civil chileno, toda vez que efectivamente reconoce que más allá de que el plazo sea de 180 días, un año, o eventualmente 10 años, en cualquier momento podría surgir una razonable incertidumbre o duda acerca del vínculo filial del niño, niña o adolescente con su padre o madre.

El método es, a criterio del autor, del todo adecuado, pues si bien reconoce dicho supuesto fáctico, al mismo le agrega a modo de corolario, el período de prescripción de

un año que otorga la seguridad jurídica que se pretende a fin de proporcionar plena vigencia y respeto al derecho a la identidad de todos los seres humanos y, especialmente, a los niños, niñas y adolescentes.

2.3. España.

Habiéndose analizado dos casos de la realidad latinoamericana, es pertinente el análisis de una normativa que, si bien tiene una tradición jurídica e incluso cultural relativamente compartida con las citadas leyes de Cuba, Argentina y Chile, presenta las particularidades, innovaciones y avances propias de la realidad europea.

En tal sentido, el Código Civil Español regula la filiación a partir de su Título V, estableciendo aún el binomio tradicional de filiación natural y adoptiva; clasificando la filiación natural en matrimonial y no matrimonial⁶⁴, no revistiendo ello diferencia con nuestra legislación.

En lo que respecta al estatuto de acciones filiativas, las mismas se encuentran reguladas en el Capítulo III del mencionado Título V, estableciendo las acciones de reclamación e impugnación. Respecto de esta última, la norma fundamental es el artículo 136 del Código Civil Español, que establece tres opciones de caducidad de la acción, que se pasarán a analizar a continuación:

⁶⁴ Artículo 108. C.C.E. La filiación puede tener lugar por naturaleza y por adopción. La filiación por naturaleza puede ser matrimonial y no matrimonial. Es matrimonial cuando el padre y la madre están casados entre sí.

La filiación Matrimonial y la no matrimonial, así como la adoptiva, surten los mismos efectos, conforme a las disposiciones de este Código.

- I. El marido podrá ejercitar la acción de impugnación de la paternidad en el plazo de un año contado desde la inscripción de la filiación en el Registro Civil. Sin embargo, el plazo no correrá mientras el marido ignore el nacimiento. Fallecido el marido sin conocer el nacimiento, el año se contará desde que lo conozca el heredero.

Este supuesto fáctico ya establece un interesante contraste si se compara con el artículo 212 del Código Civil chileno, toda vez que elimina la, a juicio del autor, inútil distinción de ciento ochenta días o un año desde el conocimiento del parto, dependiendo de si el marido se encuentra o no separado de hecho de la mujer. Por consiguiente, equipara los plazos para interponer la acción respecto de la acción de impugnación de filiación matrimonial y no matrimonial (o impugnación del reconocimiento): un año desde que se tuvo conocimiento del nacimiento. Con todo, España fue más allá: mediante sentencia del Tribunal Constitucional Español Rol N°138/2005 de 26 de mayo, declaró la inconstitucionalidad del párrafo primero del artículo 136 anteriormente mencionado, por cuanto dicho precepto sería contrario al mandato dirigido al legislador por el artículo 39.2 de dicho texto fundamental, a fin de posibilitar la investigación de la paternidad.⁶⁵ Ello en cuanto comporta que el plazo para el ejercicio de la acción de impugnación de la paternidad matrimonial empiece a correr aunque el marido ignore no ser el progenitor biológico de quien ha sido inscrito como hijo suyo en el Registro Civil,⁶⁶ pronunciándose en el mismo sentido la Sentencia del Tribunal Constitucional Español N°156/2005 de 9 de junio de 2005.⁶⁷ Por ello la Ley N°26 de 2015 introduce un segundo supuesto fáctico a

⁶⁵ Artículo 39.2. C.E. Los poderes públicos aseguran, asimismo, la protección integral de los hijos, iguales éstos ante la ley con independencia de su filiación, y de las madres, cualquiera que sea su estado civil. La ley posibilitará la investigación de la paternidad.

⁶⁶ TC. Suplemento del Tribunal Constitucional. *Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: plazo para el ejercicio de la acción de impugnación de la filiación matrimonial cuando el marido ignora que no es el progenitor biológico del inscrito como hijo en el Registro Civil.* <<BOE>> núm. 148, de 22 de junio de 2005, Referencia: BOE-T-2005-10545, pp. 69-80.

⁶⁷ TC. Suplemento del Tribunal Constitucional. *Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva_ STC 138/2005 (plazo para el ejercicio de la acción de impugnación de la filiación matrimonial).* <<BOE>> núm. 162, de 8 de junio de 2005, Referencia: BOE-T-2005-11743, pp. 122-126.

partir del cual contar el plazo de caducidad de la acción de impugnación de la filiación por parte del padre:

- II. Si el marido, pese a conocer el hecho del nacimiento de quien ha sido inscrito como hijo suyo, desconociera su falta de paternidad biológica, el cómputo del plazo de un año comenzará a contar desde que tuviera tal conocimiento.

Si bien la norma no abarca en la legitimación activa desde una perspectiva de género como sí lo realiza la legislación argentina, parece a criterio del autor que nuevamente viene a equilibrar de mejor manera la seguridad jurídica - sin la cual los derechos de los miembros del grupo social no podrían arraigarse en la realidad y, por consiguiente, vivirían en una permanente vulneración – con el derecho mismo a la identidad, toda vez que agrega un supuesto fáctico que la legislación nacional no contempla en el presente: el hecho de que el supuesto padre desconociera su falta de paternidad biológica.

CAPÍTULO V

CONCLUSIONES Y ALGUNAS REFLEXIONES

- La aprobación de la Convención sobre los Derechos del Niño constituye un avance cualitativo de carácter sustancial en cuanto al reconocimiento de los niños, niñas y adolescentes como sujetos de derecho, así como su incorporación al derecho chileno en el año 1990.
- Todo el catálogo de derechos contemplados en dicho instrumento jurídico internacional, están inevitablemente enraizados en la declaración misma de los derechos humanos, constituyendo lo que se denomina como “especificación” de los

mismos a un grupo específico dentro de un contexto de universalidad de los derechos humanos.

- Parte fundamental de la Convención sobre los Derechos del Niño está dada por el derecho a la identidad, reconocido en el artículo 8° de la Convención sobre los Derechos del Niño. El cual abarca tanto la dimensión estática o primaria de la identidad, dada fundamentalmente por elementos de identificación física; así como también la identidad dinámica, constituida por la proyección social de cada persona. Dicho contenido que define el derecho a la identidad se encuentra ampliamente reconocido y reafirmado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como el Comité Jurídico Interamericano.
- El derecho a la identidad se traduce en diversas instituciones y aspectos de índole jurídico. Como por ejemplo, la inmutabilidad de las inscripciones de nacimiento en el Registro Civil, el delito de usurpación del nombre de otra persona, así como la libre investigación de la paternidad.
- La forma de materializar el principio jurídico de la libre investigación de la paternidad está dada por la incorporación que realiza la Ley N°19.585 sobre Filiación al Código Civil de las denominadas acciones de filiación. Dentro de las cuales es posible distinguir, por un lado, las acciones de reclamación de paternidad, destinadas a resolver judicialmente que una persona es hijo o hija de otra, a la cual va dirigida y, por otro lado, la acción de impugnación, destinada a dejar sin efecto una filiación generada por una paternidad o maternidad por no ser efectivos los hechos en los que se funda.
- La regulación de las acciones de filiación a partir del artículo 211 y siguientes, presenta algunas problemáticas asociadas al tratamiento diferenciado de la impugnación de la

filiación matrimonial y no matrimonial, específicamente a partir de los plazos de caducidad para la interposición de la misma por parte del supuesto padre, cuando se trate de filiación matrimonial o no matrimonial, toda vez que acota en demasía el plazo de caducidad de la misma, a ciento ochenta días contados desde el conocimiento del parto o un año si probare que a la fecha del parto se encontraba separado de la madre cuando se trata de la primera, y otorga el plazo de un año desde que una persona haya adquirido el interés actual al cual alude la disposición del artículo 216 inciso 5 del Código Civil.

- Más aun, el plazo no contempla el supuesto fáctico acerca de la incertidumbre sobre del auténtico vínculo biológico que el supuesto padre tenía con su hijo o hija, vulnerando de tal manera no sólo el derecho del legitimado activo para interponer la acción, sino que también el derecho mismo a la identidad del niño, niña o adolescente, siendo especialmente grave tanto para la paternidad determinada por la presunción *pater is est quem nuptiae demonstrant* así como respecto de la filiación determinada por reconocimiento, ya que supedita el derecho a la identidad de un hijo o hija al advenimiento de un interés patrimonial o pecuniario.
- Al existir instituciones como la adopción, en la cual se posterga del derecho a la identidad el origen biológico, ello no debe llevar a excluir la posibilidad de los hijos o hijas adoptados, el derecho a investigar sus orígenes biológicos, lo cual no debe confundirse con alterar una filiación determinada, sino que debe entenderse como parte de un proceso humano de largo plazo que constituye la construcción misma y constante de la personalidad durante el transcurso de la vida.
- Los avances científicos y tecnológicos presentan el desafío ineludible para las legislaciones contemporáneas de orientar sus normas legales hacia el reconocimiento de las mismas, para lo cual es imprescindible entender la relación dialéctica dada por

la faceta dinámica y estática de la identidad, a fin de otorgar la necesaria certeza jurídica a los vínculos filiales determinados por la práctica de tales métodos. Ante ello, según se pudo apreciar en la presente investigación, la norma consagrada en el artículo 182 del Código Civil resulta del todo coherente con dicho objetivo.

- Es posible apreciar en la práctica jurídica las problemáticas asociadas a la incertidumbre que genera la norma tan estricta y obtusa del artículo 212 del Código Civil, tanto en Chile como en el extranjero, lo cual no sólo repercute en una clara dificultad judicial a la hora de aplicar el derecho, sino que deja en una situación de indefensión a personas cuyos derechos más inherentes a la personalidad no están siendo respetados por la exclusión total de una oportunidad procesal para interponer una acción.

- La realidad chilena no es exclusiva en cuanto a la acotada oportunidad procesal de interponer acciones impugnatorias de la filiación, toda vez que se pudo apreciar cómo, por ejemplo, Cuba, presenta la misma dificultad en su derecho interno, sin embargo, existen países que ante tal situación se han hecho cargo de dicha problemática, incorporando en sus respectivas normas relativas a acciones filiativas supuestos fácticos que permitan interponer la acción de impugnación ante el advenimiento de la incertidumbre del vínculo biológico que le dio sustento por medio de expresiones como desde que se tuvo conocimiento de que el niño podría no ser hijo de quien la ley lo presume en el caso argentino, o desconociera su falta de paternidad biológica en el caso de España.

- Toda esta reflexión no debe conducir a que mediante la interposición de estas acciones en el momento que surja una incertidumbre acerca de la vinculación biológica del hijo o hija con su padre o madre, se proceda a una filiación indeterminada, por cuanto precisamente la determinación de la filiación como pilar esencial constitutivo del

derecho a la identidad debe ser el corta fuegos a la hora de fallar el fondo de cada una de las acciones interpuestas, conciliando de esta manera la posibilidad de la interposición de la acción dada por la norma positiva con la necesaria aplicación del resto de las normas sustantivas que construyen en su conjunto el estatuto filiativo chileno, de acuerdo además con la Constitución Política de la República y los tratados internacionales ratificados por Chile, específicamente, la Convención sobre los Derechos del Niño.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

- ABELIUK MANASEVICH, René, La filiación y sus efectos, Santiago, Chile: Editorial Jurídica de Chile, 2000, Tomo I.
- ARDITTI, Rita; BRINTON Lykes, M. (1997). «La labor de las Abuelas de Plaza de Mayo». Restitución de niños (Abuelas de Plaza de Mayo, ed.). Buenos Aires. Eudeba. ISBN 9789502306735.
- ARROYAVE ESCAFFI, Paulina. 2002. Derecho a la identidad del hijo adoptivo. En: Formando familias. 3er encuentro de adopción. Santiago. Fundación San José.

- BAEZA CONCHA, Gloria. “El interés superior del niño: Derecho de rango constitucional, su recepción en la legislación nacional y aplicación en la jurisprudencia”, en Revista Chilena de Derecho, Vol. 28, núm. 2, 2001.
- BALLESTEROS, Jesús, Derechos Humanos, València : Publicacions de la Universitat de València (2007).
- BOBBIO, Norberto., El tiempo de los derechos, trad. de R. De Asís, Sistema, Madrid, 1991.
- BORDA, Alejandro (2000). La teoría de los actos propios. Buenos Aires: Editorial Abeldo Perrot.
- CASARINO VITERBO, Mario. “Manual de Derecho Procesal. Derecho Procesal Civil”, Editorial Jurídica de Chile. Tomo III (2005).
- CILLERO BRUÑOL, Miguel y MARTÍNEZ-MORA CHARLEBOIS, Laura. 2002. La Convención Sobre los Derechos del Niño y la regulación de la adopción en Chile. En: Formando familias. 3er encuentro de adopción. Santiago. Fundación San José.
- CORRAL TALCIANI, Hernán. "Acciones de filiación: legitimación y conflictos de intereses", en Revista de Derecho (U. de Concepción) 225-226, 2009 [2011]
- CORRAL TALCIANI, Hernán, La familia en los 150 años del Código Civil chileno* (publicado en Revista Chilena de Derecho vol. 32, N° 3, pp. 429-438)-
- DELGADO MENÉNDEZ, María del Carmen, “El derecho a la identidad: una visión dinámica”, Tesis para optar al grado de Magíster en Investigación Jurídica, Pontificia Universidad Católica del Perú, Escuela de Postgrado.

- DIAZ DE GUIJARRO, Enrique, “La voluntad y la responsabilidad procreacionales como fundamento de la determinación jurídica de la filiación”, en JA 1965-III-21.
- DIEZ DEL CORRAL RIVAS, Jesús. “La Filiación de los Nacidos con Ayuda de las Nuevas Técnicas de Procreación Artificial Humana”. Revista de Derecho Privado. Madrid. España. Junio, 1988.
- DUHALDE, Eduardo Luis, El Estado Terrorista Argentino-Quince años después, una mirada crítica. 1a ed. - Ciudad Autónoma de Buenos Aires : Colihue, 2013.
- GÓMEZ TRETO, Raúl. “¿Hacia un nuevo Código de Familia?”, en Revista Cubana de Derecho, UNJC. Cuba, Habana: Ediciones Cubanas, N° 29, enero-junio 2007.
- LÓPEZ Rivera, Gissella A., Nuevo estatuto de filiación y derechos esenciales, Santiago de Chile, Editorial Jurídica ConoSur Ltda., 2001.
- LOZANO ALARCÓN, Vivian A., La evolución de los Derechos Humanos: El proceso de positivación Revista Derecho del Estado. 16 (1).
- GÓMEZ DE LA TORRE VARGAS, Maricruz “El sistema filiativo chileno”, Editorial Jurídica de Chile, año 2007.
- MATA-MIRANDA, Mónica Maribel, & VÁZQUEZ-ZAPIÉN, Gustavo Jesús. (2018). La fecundación in vitro: Louise Brown, a cuatro décadas de su nacimiento. Revista de sanidad militar, 72(5-6), 363-365. Epub 23 de agosto de 2019. Recuperado en 18 de febrero de 2021, de

http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0301-696X2018000400363&lng=es&tlng=es

- MICHEL FARIÑA, Juan Jorge y GUTIÉRREZ, Carlos: “La encrucijada de la filiación. Tecnologías reproductivas y restitución de niños”. Grupo Editorial Lumen. Buenos Aires. 2001.
- O’CALLAGHAN MUÑOZ, Xavier. “Investigación de la Paternidad. Acciones de filiación. Investigación de la paternidad. Prueba Biológica”, Actualidades Editorial S.A., Madrid, 1933.
- O’DONNELL, Daniel. 2007. “Derecho internacional de los derechos humanos”. Oficina Regional para América Latina y el Caribe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Segunda Edición. Bogotá, Colombia.
- PARRA BENÍTEZ, Jorge. La filiación en Derecho de Familia. Bogotá, Colombia: Leyer, 2008.
- PÉREZ GALLARDO, Leonardo. “Luces y Sombras en Torno a la Regulación Jurídica de la Filiación en Cuba”, Revista Derecho y Humanidades, N°16 vol. 2, 2010.
- RAMOS PAZOS, René. “Derecho de Familia”, Editorial Jurídica de Chile. Tomo II (2010).
- REA-GRANADOS, Sergio Alejandro, Evolución del derecho internacional sobre la infancia, 29 International Law, Revista Colombiana de Derecho Internacional (2016).

- ROVEDA, Eduardo G., MASSANO, María Alejandra, Acciones de Filiación en el Nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Publicado en DF yP 2015, febrero.
- SAFFIE KATTAN, C. (2013). Análisis Jurisprudencial respecto a la transmisibilidad de la legitimación pasiva en la acción de reclamación. Disponible en <http://repositorio.uchile.cl/handle/2250/113212>
- SOMARRIVA UNDURRAGA, Manuel (1963): “Derecho de Familia”, Santiago: Editorial Nacimiento.
- ABUELAS DE PLAZA DE MAYO, 2021. Casos Resueltos [en línea] <<https://www.abuelas.org.ar/caso/buscar?tipo=3>> [Consulta: 19 de agosto de 2021]
- Proyecto de ley que regula los principios jurídicos y éticos de las técnicas de reproducción humana asistida y establece sanciones para los infractores de sus normas. [en línea] <<http://www.bcn.cl> > [consulta: 19 de febrero de 2021]
- COMITÉ DE LOS DERECHOS DEL NIÑO. 1993. Examen de los Informes Presentados por los Estados Partes con Arreglo al Artículo 44 de la Convención [en línea] <<https://www.defensorianinez.cl/wp-content/uploads/2019/03/Chile-1993.pdf>> [Consulta: 18 de agosto de 2021]
- REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: Diccionario de la lengua española, 23.^a ed., [versión 23.4 en línea]. < <https://dle.rae.es> > [consultado el 10 de diciembre de 2020].

- UNICEF, 2020. Niños, Niñas y Adolescentes en Chile 2020 [en línea]
<<https://www.unicef.org/chile/media/3636/file/Cifras%20de%20infancia.pdf>
> [consulta: 2 de diciembre de 2020]
- <<https://www.parlamentocubano.gob.cu/index.php/documento/ley-del-registro-del-estado-civil/>>
- <https://oig.cepal.org/sites/default/files/cub_1975_ley_1289_codfamilia.pdf>

JURISPRUDENCIA CITADA

- CORTE DE APELACIONES SANTIAGO, 04 marzo 2004, Rol N° 1.999-02, LegalPublishing N° 32078 (Redacción del Ministro Sr. Pairacán).
- CORTE APELACIONES SANTIAGO, 17 agosto 2004, Revista de Derecho y Jurisprudencia y Gaceta de los Tribunales N° 2-2004 (Redacción del Ministro Sr. Cornelio Villarroel R.).
- CORTE SUPREMA, 05 mayo 2005, Rol N° 1.325-04, LegalPublishing N°32078, (Redacción del Abogado Integrante Manuel Daniel).

- CORTE SUPREMA, 05 abril 2021, Rol N°18213-2019, CL/JUR/47805/2021 (Pronunciado por la Cuarta Sala de la Corte Suprema integrada por los ministros señor Ricardo Blanco H., señora Andrea Muñoz S., señor Mauricio Silva C., señora María Angélica Cecilia Repetto G., y la abogada integrante señora Leonor Etcheberry C.).
- TC. Suplemento del Tribunal Constitucional. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva: plazo para el ejercicio de la acción de impugnación de la filiación matrimonial cuando el marido ignora que no es el progenitor biológico del inscrito como hijo en el Registro Civil. <<BOE>> núm. 148, de 22 de junio de 2005, Referencia: BOE-T-2005-10545.
- TC. Suplemento del Tribunal Constitucional. Vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva_ STC 138/2005 (plazo para el ejercicio de la acción de impugnación de la filiación matrimonial). <<BOE>> núm. 162, de 8 de junio de 2005, Referencia: BOE-T-2005-11743.
- TRIBUNAL DE LETRAS SANTIAGO, 25 enero 2002, Rol N° 2.050-2000-02, LegalPublishing N°32078 (Redacción de la Jueza Dora Mondaca).