

M A G D A B E R T B



PROTECCIÓN AL HIJO ILEGÍTIMO

MEMORIA DE PRUEBA
PARA OPTAR AL GRADO DE
LICENCIADO EN LA ESCUELA DE
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA UNIVERSIDAD DE CHILE.

IMPRESA NASCIMENTO

SANTIAGO

1936

CHILE

5-111-225

Biblioteca de la Escuela de Derecho de Santiago

UNIVERSIDAD DE CHILE

Clasificación:

Volumen N^o.

Ubicación: 5-III- 225

01-156524

B536P
1936
C.1

M A G D A B E R T B eoloya



PROTECCIÓN AL HIJO ILEGÍTIMO

MEMORIA DE PRUEBA
PARA OPTAR AL GRADO DE
LICENCIADO EN LA ESCUELA DE
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
DE LA UNIVERSIDAD DE CHILE.

132 p. i.

IMPRESA N A S C I M E N T O
SANTIAGO 1936 CHILE

23125

*Informaron esta memoria los señores Luis Barriga
Errázuriz, Director del Seminario de Derecho
Privado y Enrique Rossel S., Profesor de Dere-
cho Civil de la Universidad de Chile.*

I N D I C E

	Págs.
Introducción	11

PARTE PRIMERA

CAPITULO I

Situación actual del hijo ilegítimo

Párrafo a) En nuestra legislación	13
” b) En otras legislaciones	24

CAPITULO II

Manera de evitar la ilegitimidad

Párrafo a) Educación sexual	50
” b) Maternidad consciente	58
” c) Sanciones para las relaciones extramatrimoniales	69
” d) Popularización del matrimonio	70

CAPITULO III

Medidas de protección para el hijo ilegítimo

Párrafo a) Consideraciones generales	75
” b) Medidas especiales de protección	83
1.º Investigación de la paternidad	83
2.º Alimentos congruos	87
3.º Derechos hereditarios	91

PARTE SEGUNDA**CAPITULO I****Investigación de la paternidad**

	<u>Págs</u>
Párrafo a) Legislación mundial sobre investigación (Resumen)	95
” b) La investigación de la paternidad: su relación con la ciencia médica	98
” c) La dificultad de la investigación de la paternidad está en su prueba	109
” d) Lo que existe entre nosotros: crítica	118
” e) Algunas ideas sobre un proyecto de investigación de la paternidad	127
Bibliografía	131

Señor Decano:

Informando sobre la Memoria presentada por doña Magda Bert B., titulada "Protección al hijo ilegítimo", puedo manifestar lo siguiente:

El problema del hijo ilegítimo es uno de los que ha despertado mayor interés, especialmente, entre los que se preocupan del estudio del Derecho y del adelanto de nuestra legislación. La enorme proporción que alcanzan en nuestro país los hijos engendrados al margen del matrimonio y el tratamiento injusto y anticuado que les depara la ley chilena, ha promovido numerosos estudios en que se analiza bajo diferentes puntos de vista la situación del hijo ilegítimo. Difícil es, por esta razón, escribir un trabajo más o menos original sobre el mismo tema.

No obstante esta dificultad, la importancia del asunto ha inducido a la señorita Bert a ocuparse de él una vez más, con la intención de aportar una contribución que presentará, al menos en algunos aspectos, cierta novedad.

En dos partes está dividida esta Memoria. La primera parte contiene tres capítulos, en el primero de los cuales se examina la situación actual del hijo ilegítimo, exponiendo, con alguna rapidez, nuestra legislación al respecto y la que existe en diversos países, como España, Uruguay, Rusia, Alemania, Suecia, Brasil, México, Francia, Bélgica y Suiza.

En el Capítulo II se estudian, en cuatro párrafos, los medios de evitar la ilegitimidad, la educación sexual, la maternidad consciente, las sanciones para las relaciones extramatrimoniales, la popularización del matrimonio. En este Capítulo, lo relativo a la maternidad consciente es tal vez la de mayor interés, pues, ahí se trata la cuestión del aborto legal y se divulga el mé-

todo Ogino para impedir la concepción sin usar medios anti-concepcionales.

El Capítulo III está dedicado a las medidas de protección del hijo ilegítimo, refiriéndose, especialmente, a la investigación de la paternidad, al derecho de alimentos y a los derechos sucesorales.

En la Segunda Parte, que es la más interesante del trabajo, se estudia con detenimiento la investigación de la paternidad. Después de consignar un breve resumen del derecho extranjero al respecto, se ocupa la autora de la investigación de la paternidad en relación con la ciencia médica, materia de especial interés, pues al tratarla se expone el sistema de los grupos sanguíneos, casi desconocido, entre nosotros, en relación con la investigación de la paternidad.

A continuación, se diserta sobre la dificultad de probar la paternidad y se propone la creación de una oficina destinada a preconstituir pruebas. La idea de organizar dicha oficina tiene el mérito de la originalidad y, llevada a la práctica, produciría, sin duda, buenos resultados en gran número de casos, dotando de un eficaz auxiliar a la justicia.

Para terminar, se hace un somero comentario de las disposiciones de la ley 5,750 y se proponen algunas ideas para una futura reforma de mayor alcance.

Al emitir nuestro juicio sobre la Memoria en examen, dejamos testimonio de que, no obstante lo explotado del tema, ha sabido dársele interés a su desarrollo, como se desprende del enunciado del contenido que acabamos de hacer. Es por esto que cualesquiera que fueren las deficiencias que podrían anotarse, sobre todo en la parte puramente jurídica, apreciada en conjunto, la obra es meritoria y denota, además, un considerable esfuerzo.

En consecuencia, el infrascripto presta su aprobación a esta Memoria.

LUIS BARRIGA ERRAZURIZ
Director del Seminario de Derecho Privado

Santiago, 28 de marzo de 1936.

Señor Decano:

La condición de los hijos ilegítimos ha preocupado con frecuencia a nuestros estudiantes y conocemos las memorias y trabajos de Seminario en que han desarrollado este tema y las críticas que generalmente formulan a nuestra legislación positiva.

La Memoria que informo vuelve a abordarlo, pero tiene sobre las demás que he conocido el mérito de dar mayor amplitud al tema, contemplando todo un régimen de protección para la filiación ilegítima. Es digno de anotarse también que la autora abandona la posición de crítica puramente empírica para proponer algunas ideas novedosas y dignas de consideración.

Los primeros capítulos de la obra son un cuadro de legislación positiva y se citan las reglas que gobiernan esta institución en nuestro país y en los pueblos europeos. La exposición está acompañada de breves comentarios que demuestran preocupación al revisar y compilar los textos legales.

En seguida se insinúan cuatro sistemas de medidas para evitar la natalidad ilegítima. Ellos son: la educación sexual, la maternidad consciente, la popularización del matrimonio y el establecimiento de sanciones para los padres ilegítimos. A propósito de cada uno, la autora expone, no sólo la experiencia recogida en la bibliografía, sino la que derivó de algunas observaciones personales realizadas en la Casa de Menores.

En el capítulo siguiente, que es el último de la primera parte, propone las medidas de protección que merece el hijo ilegítimo y concluye que ellas deben consistir en el derecho de investigar ampliamente su paternidad, en la facultad de impetrar de sus padres ilegítimos, alimentos congruos y de sucederlos ab-intestato al fin de sus días.

No puede discutirse la justicia de estas ideas. En mi concepto, establecida la filiación ilegítima en forma cierta, debe conferirse al hijo el derecho de impetrar alimentos congruos y el derecho de heredar ab-intestato a sus padres ilegítimos. Cuando por una inexplicable desviación de sentimientos se niega al niño lo que el cariño debió espontáneamente otorgarle, la coersión de la ley debe darle el amparo que le negó la naturaleza. Además, por medio de prestaciones alimenticias efi-

cientes, se compensa en parte la desventaja con que lucha en la vida aquél que no contó con la influencia benéfica de un hogar constituido al amparo de la ley.

La segunda parte de esta Memoria está destinada especialmente a estudiar la investigación de la paternidad ilegítima.

Son dignas de mención algunas novedades. Así, por ejemplo, se propone la investigación amplia de la paternidad y la creación de un organismo administrativo que sería un auxiliar de la justicia en el establecimiento de la filiación ilegítima.

Desarrollando sus ideas la autora propone un proyecto de ley sobre investigación de la paternidad ilegítima que contiene la mayor parte de las ideas que informan la moderna legislación sobre este punto.

Se estudia además la creación de una oficina administrativa destinada a obviar las graves dificultades que nos presenta la prueba de la filiación ilegítima. No obstante que el mecanismo administrativo que se insinúa no está suficientemente explicado, puede concluirse que su objetivo es preconstituir pruebas de filiación por medio de encuestas e informes médicos sobre afinidad sanguínea.

Me parece innecesario decir que el problema que se trata de solucionar permanece intacto. Es natural que así sea, pues mientras las ciencias biológicas no hayan obtenido el progreso suficiente para despejarnos la incógnita de la filiación ilegítima, la ley no podrá hacer otra cosa que establecer presunciones más o menos fundadas, más o menos numerosas, pero, al fin, presunciones, para establecer con mediana certidumbre la existencia de relaciones sexuales generalmente clandestinas y muchas veces pasajeras.

La Memoria que informo no es un comentario de disposiciones legales existentes: se propone la creación de algo que en nuestra legislación no existe. No es extraño entonces, que tenga imperfecciones. Pero a pesar de ellas, le doy mi aprobación, porque revela espíritu de investigación y trabajo.

Soy de usted atto. y S. S.

ENRIQUE ROSSEL S.

Santiago, 28 de marzo de 1936.

INTRODUCCION

Al hablar de "protección" al hijo ilegítimo, tenemos que formular las siguientes preguntas: 1) *¿En la protección de que se trata, radical y definitiva?* 2) *¿Pensamos únicamente dar al ilegítimo posibilidades de pedir reconocimiento?*

La idiosincrasia y necesidades de cada pueblo, determinan la existencia de sus leyes propias. Si bien es verdad que un Código, por regla general tiene su cuna en otras legislaciones, no es menos efectivo el hecho de que son las modificaciones que impone el medio en donde ese Código debe aplicarse, las que le dan el carácter de más beneficioso con respecto al individuo y a la colectividad. Hecha esta consideración, pues, y prescindiendo en absoluto de otras legislaciones, teniendo en cuenta nuestra actual situación social, nuestra legislación vigente y las necesidades de reforma para fijar la condición del hijo ilegítimo dentro de la sociedad, haré una pequeña disertación con el objeto de exponer las bases de esta tesis.

Me permitiré considerar el problema de la ilegitimidad mirado en sus tres aspectos: moral, social y jurídico; aspectos que, si bien son inconfundibles dentro de sus respectivos marcos están, sin embargo, íntimamente ligados, ya que, del concepto de "moral", que tenga un pueblo, depende la aprobación y crítica que haga, privada y públicamente de ciertas actuaciones individuales o colectivas, para cuyo análisis, espontáneamente se ofrece, como un cerebro destinado y dispuesto a sopesarlas, para emitir, en último término, el fallo inapelable de "la opinión pública", la cual habla siempre en nombre de la ley, invocándola ya para impugnarla por no corresponder a actuales necesidades, o bien para exigir su cumplimiento.

PARTE PRIMERA

CAPITULO PRIMERO

SITUACION ACTUAL DEL HIJO ILEGITIMO

Párrafo a). *En nuestra legislación.*—Mirando la ilegitimidad desde el punto de vista jurídico, no me sería posible hablar de "protección", en el sentido amplio en que la tomo, sin relacionarla con la "investigación de la paternidad", considerada ésta, en su triple aspecto: médico, de previsión social y jurídico.

Múltiple es el material dentro del problema "investigación de la paternidad" y su desarrollo completo constituiría por sí solo, tema para un trabajo de su exclusividad.

Yo voy a tocar este problema únicamente como centro de apoyo de la "protección que sostengo", aun cuando, una vez establecida la paternidad, quedaría la obra legislativa que la contemplara como un principio jurídico, e igualara en sus deberes y derechos a todos los "hijos", sin distinción de procedencia.

El Código Civil ha sido modificado por la ley N.º 5,750. Antes de ver las modificaciones respectivas, veamos el problema, considerando únicamente el Código Civil antes de la dictación de la citada ley:

Filiación.—Vínculo que une a un hijo con su padre y su madre. Resulta de las relaciones entre los padres al momento de la concepción. Es legítima la que se origina por la ley en el matrimonio, el cual autoriza las relaciones sexuales. Y es ilegítima la que tiene por causa relaciones sexuales no autorizadas por la ley.

Hijos legítimos son los propiamente tales (artículo 179) y los legitimados (artículo 202) (1).

Hijos ilegítimos. a) *Naturales.*—Los hijos nacidos fuera de matrimonio no siendo de dañado ayuntamiento, podrán ser reconocidos por sus padres o por uno de ellos y tendrán la calidad legal de hijos naturales, respecto del padre o madre que los haya reconocido (1).

En cuanto a las obligaciones y derechos entre los padres y los hijos naturales, no tiene el hijo natural abuelos; no se entienden para él las disposiciones contenidas en los artículos 221 y 231 y el artículo 222 se refiere únicamente al hijo legítimo. El artículo 228, incisos 1.º y 2.º, se refiere a la sociedad conyugal y a la mujer separada de bienes, respectivamente. El inciso 3.º se aplica al natural. En la sucesión intestada, caso de haber descendencia legítima, los hijos naturales sólo tienen derecho a alimentos necesarios.

b) *De dañado ayuntamiento* (2).— Son los nacidos de alguna unión penada o reprobada por la ley, (adulterinos, incestuosos y sacrílegos: artículos 37, 38 y 39, respectivamente). No pueden ser reconocidos como hijos naturales (artículo 270). Tienen sólo derecho a alimentos necesarios (artículo 285).

Adulterinos.—No pueden ser legitimados por el matrimonio posterior de los padres.

Incestuosos.—Pueden, excepcionalmente, ser legitimados, en los casos de tíos y sobrinos o entre cuñados.

Sacrílegos.—Igualmente, como excepción. Esto, de acuerdo con las disposiciones contenidas en la Ley de Matrimonio Civil, el Código Civil y el Código Penal.

c) *Simplemente ilegítimos.*—Son los que habiendo nacido fuera del matrimonio y no siendo de dañado ayuntamiento, no han sido reconocidos como hijos naturales. Los simplemente ilegítimos, reconocidos forzada o voluntariamente, y que no hayan sido reconocidos como hijos naturales, sólo tienen el derecho de exigir los alimentos necesarios con la salvedad del artículo 287 y 324, inciso 2.º, reformado por la ley 5,750. La

(1) Ver página 19 de esta Memoria: ley 5,750.

(2) y (3) Por las modificaciones introducidas al Código Civil con la ley N.º 5,750 se ha suprimido el calificativo de hijos de dañado ayuntamiento.

autorización para investigar la paternidad, en el Código Civil Chileno, alcanzaba el máximo de restricción. El procedimiento está indicado en los artículos 282, 283 y 284. Este último dice que no es admisible la indagación o presunción de paternidad por otros medios que los expresados en los dos artículos precedentes; y los anteriores artículos dicen que se cita al supuesto padre, ante el Juez, para que bajo juramento declare, si cree serlo; se indica en la citación el objeto. Si no comparece se le cita por segunda vez y si esta vez tampoco comparece, se entiende que hay confesión tácita. Si comparece el padre y niega, se acaba todo procedimiento.

Como puede desprenderse de las disposiciones legales citadas, la suerte del ilegítimo no podía estar más al margen de la justicia. Ella dependía, pues, única y exclusivamente del arbitrio de los propios autores de sus días, quienes habrían infringido la ley: se presentaba el hijo ante la justicia a reclamar sus derechos de vida y la ley en lugar de investigar, a fin de establecer por todos los medios posibles, quienes eran aquellos infractores que habían arrebatado al hijo sus derechos, autorizaba a los mismos para que se escudaran tras la impunidad, frente a las relaciones sexuales que no ha autorizado. Sistema tan absurdo como si mañana se presentara ante el Juez un sujeto a reclamar un tesoro que le ha sido robado y el Juez, citando al presunto inculpado, se atuviera, para establecer la verdad, a las declaraciones del mismo y diera por terminado el asunto, con la negativa de dicho señor.

¿Cuáles fueron las miras de nuestro legislador, al establecer la investigación de la paternidad en forma tan restringida? La respuesta obligada es eternamente, el aspecto moral, el orden social... ¿se puede suponer siquiera, un criterio tan limitado de parte de nuestro legislador, como para que, comprendiendo el problema del desorden social que se escuda tras el concepto de orden social y el otro de abierta inmoralidad e injusticia que está tras el aspecto moral, cierre los ojos y no quiera resolverlos? Del todo imposible tal suposición. La razón es otra totalmente diversa; ochenta años atrás, fecha en que fué promulgado nuestro Código Civil, pudo tener valor la declaración jurada de un individuo, dado el grado de intensidad de la fe en la época. No quiero con esto negar el valor

que hoy puede tener; pero reconozco la gran diferencia. Me inclino a creer que para ese entonces, debió bastar como eficiente medio para investigar la paternidad, la declaración jurada del supuesto padre.

Al fin de esta tesis acompañé unas bases para un proyecto de investigación de la paternidad, que, sin perjuicio de las modificaciones introducidas por la ley N.º 5,750, mejoraría a juicio mío la condición del ilegítimo, en lo que, a establecimiento de la paternidad se refiere.

Pero una vez establecida la paternidad, debería hacerse la reforma en el sentido de los efectos que ese establecimiento significa. Y aquí ubico nuevamente mi pregunta: ¿se trata de una protección radical y definitiva? Actualmente, el ilegítimo obtiene alimentos necesarios del establecimiento de la paternidad, o sea la ayuda mínima. El padre infringió la ley y el hijo paga las consecuencias; la justa lógica dice que habría de ser lo contrario, es decir, que todo ser que viene al mundo debería gozar de los mismos derechos de vida, en relación por supuesto, a la calidad y condición de sus padres. Y los únicos responsables de esta igualdad un tanto obligada y bastante difícil de ser aceptada de buen grado por ahora, serían los padres. ¿Cómo se haría efectiva la sanción? Responsabilizándolos. ¿Cómo? Haciendo caer sobre ellos el peso que hoy soportan los débiles inocentes. ¿Cómo? Penetrando en el cerebro de la sociedad y cambiando el sujeto sobre el cual hoy recae la reprobación unánime, unida al más injusto de los desprecios. ¿Qué ganaríamos con ese cambio? Dos cosas fundamentales: en primer lugar, daríamos al ilegítimo el mismo lugar del legítimo y con esto, los actuales réprobos de una falta que no han cometido serían justamente compensados; en segundo lugar, disminuirían los ilegítimos, por cuanto los infractores no quedarían como hoy tan al margen de la ley y, por tanto, sabiéndose responsabilizados, evitarían, lo que hoy en día mayor empeño en evitar no tienen, simplemente, porque no les hace falta. Este sería un plan de defensa a la institución del matrimonio hoy tan desvirtuada. De no levantar el concepto de desmejoramiento que, día a día, se acentúa para esta institución, es preferible que desaparezca como tal: pues si la ley autoriza ciertas uniones y desautoriza otras y en el momento de tomar las cuentas

quien sufre las consecuencias son los ilegítimos, o sea seres completamente ajenos al cumplimiento o incumplimiento de la ley, consumándose de esta manera una evidente injusticia, es mejor que no autorice ninguna y entregue la filiación a la conciencia de cada cual. Para que esto diera buenos resultados, debería la sociedad alcanzar cierto grado de perfeccionamiento del cual dista mucho; de lo contrario caeríamos en el poligamia. Como evitarla no nos lo permitiría nuestro bajo coeficiente cultural y admitirla o lo que es lo mismo, dar margen a su desarrollo, sería retrógrado, soy de opinión que se afiance la institución del matrimonio por todos los medios que estén a nuestro alcance, para que su concepto, sea tenido como el germen del buen fruto social. La responsabilización exclusiva de los padres, repito, haría con el tiempo casi mínimo el porcentaje de ilegítimos.

Según el artículo 270 del Código Civil (hoy modificado), el legislador negó toda posibilidad a los hijos de dañado ayuntamiento. Se establece en él la calidad legal de hijos naturales, para los demás hijos que, naciendo fuera de matrimonio hayan sido reconocidos por sus padres o por uno de ellos, adquiriendo dicha calidad respecto de ambos o de uno solo de los padres, respectivamente. El legislador, dejando los hijos de dañado ayuntamiento sin ninguna posibilidad de ser reconocidos, lo cual significa para éstos, quedar totalmente abandonados de amparo legal, ha tenido en vista indudablemente, el aspecto moral y social que traería como consecuencia si a ellos se reconocieran derechos.

Para los efectos de la protección que patrocino la posibilidad de reconocimiento no significa, sino una dádiva arbitraria y totalmente facultativa, desde mi punto de mira: "equiparación total de derechos entre los *hijos*", sin distinción para protegerlos, de legítimos e ilegítimos. Teóricamente es bastante grande la diferencia que la ley ha hecho en este artículo, pero no por ello ha ubicado al ilegítimo que puede ser reconocido, dentro del plano que le correspondería. No obstante es indudable que, traduciéndose el legislador decididamente contrario a los derechos del hijo de dañado ayuntamiento, ha querido con ello más que castigar en el inocente una falta ajena, afianzar la institución del matrimonio.

Según el artículo 271 del Código Civil, el estado civil de hijo natural está entregado a la voluntad de los padres. Y el artículo 272, en su inciso 2.º está de acuerdo con el 271, por cuanto el legislador considerando que el padre que no reconoce no tiene el ánimo de aparecer como tal padre o madre, no se interesa por saber su nombre.

Según el artículo 274, los derechos del hijo natural con respecto al padre o madre que le haya reconocido con las solemnidades legales, están indicados en los artículos 276, 219, 220, 277, 222, 278, 223, 224, 225, 226, 227, 228, inciso 3.º, 229, 230, 232, 233 al 239.

Las obligaciones de los hijos legítimos para con sus padres, expresados en los artículos 219 y 220, se extienden al hijo natural con respecto al padre o madre que le haya reconocido con las solemnidades legales y si ambos le han reconocido de este modo, estaría especialmente sometido al padre, (artículo 276).

La ley considera simplemente, como "ilegítimos", respecto de sus padres o de uno de ellos, en su caso, al hijo que no ha sido reconocido por ambos o por uno de ellos, respectivamente, con las solemnidades legales. Estas solemnidades están indicadas en el inciso 1.º del artículo 272 y son instrumento público entre vivos, o acto testamentario, (artículo 274, inciso 2.º).

El legislador ha querido que la voluntad del padre o madre que reconoce conste en instrumento público o en acto testamentario (artículo 272, inciso 1.º). Está de acuerdo con el artículo 271 antes analizado. No contento con entregar a la voluntad de los padres la calidad de hijo natural, ha querido revestir el reconocimiento de las solemnidades anotadas, como un requisito "sine qua non" del acto. (Continúan los derechos del hijo ilegítimo en los artículos 282, 283, 284, 285, 288, 289, modificados por la ley N.º 5,750 y los de la madre legítima en los artículos 291, inciso 2.º, 293, N.º 3.º, 294).

Veamos la ley N.º 5,750, que ha modificado el Código Civil y la cual transcribo íntegramente para en seguida hacer algunas consideraciones al respecto.

He aquí la ley:

LEY N.º 5,750:

"Abandono de familia y pago de pensiones alimenticias"

Por cuanto el Congreso Nacional ha dado su aprobación al siguiente

Proyecto de ley sobre pago de pensiones alimenticias y represión del abandono de familia:

ARTÍCULO 1.º Los juicios sobre alimentos se tramitarán conforme a las reglas del juicio ordinario, pero sin los trámites de réplica, dúplica y alegatos de buena prueba.

La petición de alimentos provisionales se substanciará como incidente.

Las apelaciones que se deduzcan se concederán en el solo efecto devolutivo, se tramitarán según lo establecido en la parte final del inciso 2.º del artículo 439 del Código de Procedimiento Civil, y gozarán de preferencia para su vista y fallo.

ART. 2.º En los juicios a que se refiere esta ley se usará papel simple y las partes estarán exentas de hacer las consignaciones que en determinados casos exigen las leyes.

ART. 3.º Será juez competente para conocer de las demandas sobre alimentos *deducidas* (1) por el cónyuge o por los hijos menores el de la residencia del alimentario; pero si éste la hubiere cambiado por abandono del hogar o raptó, será competente el del domicilio del alimentante.

De los juicios sobre alimentos que se deban a menores de 18 años conocerán los jueces especiales de menores, y se tramitarán con arreglo a lo dispuesto en la Ley sobre Protección de Menores.

En los demás casos regirán las reglas generales, en cuanto no sean contrarias a la presente ley.

ART. 4.º Las medidas precautorias en estos juicios no po-

(1) En el "Diario Oficial" N.º 17,331, de 2 de diciembre de 1935, dice: "deducidos"; pero en la edición del "Diario Oficial" se ha corregido, y dice: "deducidas".

drán decretarse por una cuantía mayor que la que corresponda al monto de seis pensiones.

ART. 5.º Toda resolución judicial que fije una pensión alimenticia tendrá mérito ejecutivo, sin perjuicio de los recursos legales que se interpongan en su contra, y sólo será competente para conocer de su ejecución el tribunal que la dictó en única o en primera instancia.

ART. 6.º El requerimiento de pago se notificará personalmente al ejecutado; pero si no fuere habido, se procederá en la forma establecida en el inciso 2.º del artículo 47 del Código de Procedimiento Civil, aun cuando no se hallare en el lugar del juicio.

Solamente será admisible la excepción de pago y siempre que se funde en un antecedente escrito.

Si no se opusieren excepciones en el plazo legal, se omitirá la sentencia, y bastará el mandamiento para que el acreedor haga uso de su derecho en conformidad al procedimiento de apremio del juicio ejecutivo.

Si las excepciones opuestas fueren inadmisibles, el Tribunal lo declarará así y ordenará seguir la ejecución adelante.

El mandamiento de embargo que se despache para el pago de la primera pensión alimenticia, será suficiente para el pago de cada una de las venideras, sin necesidad de nuevo requerimiento; pero si no se efectuare oportunamente el pago de una o más pensiones, deberá, en cada caso, notificarse por cédula el mandamiento, pudiendo el demandado oponer la excepción de pago dentro del término legal a contar de la notificación.

ART. 7.º No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, las resoluciones judiciales que ordenen el pago de una pensión alimenticia, se cumplirán, a petición de parte o de oficio, notificándose judicialmente a la persona natural o jurídica que, por cuenta propia o ajena, o en el desempeño de un empleo o cargo deba pagar al alimentante su sueldo, salario o cualquiera otra prestación en dinero, a fin de que retenga y entregue la suma o cuotas periódicas fijadas en ella directamente al alimentario, a su representante legal o a la persona a cuyo cuidado esté.

ART. 8.º El Tribunal no podrá fijar como monto de la pen-

sión una suma que exceda del 50% del sueldo, del salario o de la prestación que reciba el alimentante.

ART. 9.º Si la persona natural o jurídica que deba hacer la retención a que se refiere el artículo 7.º, desobedeciere la respectiva orden judicial, incurrirá en multa, a beneficio del Colegio de Abogados, respectivo, equivalente al doble de la cantidad mandada retener, lo que no obsta para que se despache en su contra o en contra del alimentante el mandamiento de ejecución que corresponda.

La multa se decretará breve y sumariante por el Tribunal que conoció del juicio de alimentos en primera o en única instancia, y la resolución que imponga tendrá mérito ejecutivo una vez ejecutoriada.

ART. 10. Las disposiciones contenidas en los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9 y 11, se aplicarán en todos los casos de alimentos decretados por resolución judicial y, en consecuencia, en aquéllos en que se trate de alimentos ordenados, en forma incidental, en los juicios sobre separación de bienes o de divorcio.

ART. 11. Será penado con reclusión menor en su grado mínimo, el que estando obligado por resolución judicial ejecutoriada, a prestar alimentos a su cónyuge, a sus padres e hijos legítimos o naturales, a su madre ilegítima y a los hijos ilegítimos indicados en el artículo 280 del Código Civil, y teniendo los medios necesarios para hacerlo, dejare transcurrir tres meses para el pago de una cuota de la obligación alimenticia, sin efectuarla.

No podrá ejercitar la acción que concede este artículo, respecto de su marido, la mujer que hubiere sido condenada por adulterio.

ART. 12. La acción penal se sujetará a las disposiciones del Título II del Libro III del Código de Procedimiento Penal, y sólo podrá ser ejercida por el respectivo alimentario, su representante legal, la persona a cuya cuidado esté o la Dirección General de Protección de Menores.

Será juez competente el que ejerza jurisdicción en lo criminal en el lugar donde se dictó la sentencia, cuyo cumplimiento se persigue.

ART. 13. En los procesos por los delitos de que trata esta

ley se sobreseerá definitivamente siempre que mediare reconciliación entre los interesados o que el inculpado satisfaga su obligación alimenticia.

Las penas serán remitidas en cualquier momento en que el condenado u otra persona cumpliera la obligación.

ART. 14. La acción penal que establece esta ley prescribirá en un año.

ART. 15. Las sentencias condenatorias ejecutoriadas que se dicten en conformidad al artículo 11 de esta ley, producirán, por ministerio de la ley, la pérdida de la patria potestad y la separación de bienes en su caso.

ART. 16. Introcúense en el Código Civil las modificaciones que se indican a continuación:

a) Redáctase el artículo 36 en los siguientes términos:

“Los hijos ilegítimos son o naturales o simplemente ilegítimos.

Se llaman naturales en este Código los que han obtenido el reconocimiento de su padre o madre, o ambos, otorgado por instrumento público”.

b) Deróganse las artículos 37, 38, 39 y 205 y la referencia del artículo 205 que se hace en el número 3.º del artículo 217.

c) Suprímese en el artículo 270 la frase: “...no siendo de dañado ayuntamiento”.

d) Suprímense los números 3.º y 4.º del artículo 275.

e) Reemplázase el artículo 280 por el siguiente:

“Artículo 280. El hijo ilegítimo que no haya sido reconocido como natural podrá pedir alimentos del padre o madre, o de ambos, según el caso:

1.º Si el padre o madre lo hubiere reconocido en instrumento auténtico como hijo simplemente ilegítimo o con el sólo objeto de darle alimentos, o si reconocido como hijo natural, ese reconocimiento no tuviera efecto en ese sentido;

2.º Si en la inscripción del nacimiento del hijo se hubiere dejado testimonio del nombre del padre o madre a petición de ellos o de mandatario constituído para este objeto por escritura pública. En este caso el oficial del Registro Civil deberá certificar la identidad del padre o madre, o de la persona designada para hacer la declaración;

3.º Si de documentos o de cualquier principio de prueba por escrito, emanados fehacientemente del supuesto padre, re-

sultare una confesión inequívoca de paternidad o se probare la maternidad de la supuesta madre con testimonios fidedignos que establezcan el hecho del parto y la identidad del hijo;

4.º Si el presunto padre o madre hubiere proveído o contribuído al mantenimiento y educación del hijo, en calidad de tal, y de ello existiere un principio de prueba por escrito;

5.º Si el supuesto padre, citado a la presencia judicial, confesare bajo juramento que cree ser el padre, o si citado por dos veces, expresándose en la citación el objeto, no compareciere sin causa justificada;

6.º Si el período de la concepción del hijo correspondiera a la fecha de la violación, estupro o rapto de la madre; en este último caso, bastará que hubiere sido posible la concepción mientras estuvo la robada en poder del raptor.

El hecho de seducir a una menor, haciéndola dejar la casa de la persona a cuyo cuidado esté, es rapto, aunque no se emplee la fuerza”.

f) Reemplázase el artículo 281, por el siguiente:

“Artículo 281. Si el hijo fuere incapaz de parecer en juicio, la acción que se concede por el artículo anterior, podrán deducirla, además de las personas que señalan otras leyes, las personas a cuyo cuidado esté y las demás a quienes corresponda dicha acción en conformidad a la ley”.

g) Deróganse los artículos 282, 283, 287 y 292.

h) Reemplázase el artículo 284 del Código Civil, por el siguiente:

“Artículo 284. No es admisible la indagación o presunción de paternidad por otros medios que los indicados en el artículo 280”.

i) Substitúyese el artículo 285, por el siguiente:

“Artículo 285. Los alimentos que se deben al hijo ilegítimo son los necesarios; pero en el caso del N.º 6 del artículo 280, el autor del rapto, estupro o violación, deberá suministrar, además, en cuanto fuere posible, los que competan al rango social de la madre”.

j) Reemplázase el artículo 288, por el siguiente:

“Artículo 288. La acción que concede el artículo 280, no podrá intentarse contra ninguna mujer casada”.

k) Sustitúyese el artículo 289, por el siguiente:

"Artículo 289. La partida de nacimiento no servirá de prueba para establecer la paternidad o maternidad, salvo en el caso del N.º 2 del artículo 280".

1) Reemplázase el inciso 2.º del artículo 324, por el siguiente:

"Se deben asimismo alimentos congruos en el caso del N.º 6 del artículo 280".

ART. 17. Autorízase al Presidente de la República para que en la edición del Código Civil que deberá hacer en conformidad al artículo 6.º de la ley 5,521, del 19 de diciembre de 1934, incluya las modificaciones que esta ley introduce en ese Código.

ART. 18. Esta ley regirá sesenta días después de la fecha de su publicación en el "Diario Oficial".

Y por cuanto he tenido a bien aprobarlo y sancionarlo; por tanto, promúlguese y llévese a efecto como Ley de la República.

Santiago, treinta de noviembre de mil novecientos treinta y cinco.—ARTURO ALESSANDRI.—*Fco. Garcés Gana.* (1).

Párrafo b). En otras legislaciones.

1. ESPAÑA

Constitución de la República española. 1931. Presidente Excmo. señor don Niceto Alcalá Zamora.

Título Tercero: "*Derechos y deberes de los españoles*". Capítulo Segundo: "*Familia, economía y cultura*".

Artículo 43: "La familia está bajo la salvaguardia especial del Estado. El matrimonio se funda en la igualdad de derechos para ambos sexos, y podrá disolverse por mutuo disenso o a petición de cualquiera de los cónyuges, con alegación, en este caso, de justa causa.

"Los padres están obligados a alimentar, asistir, educar e instruir a sus hijos. El Estado velará por el cumplimiento de estos deberes y se obliga, subsidiariamente, a su ejecución.

"*Los padres tienen para con sus hijos habidos fuera de matrimonio los mismos deberes que respecto de los nacidos en él.*

(1) El análisis de esta ley, lo hago a fojas ... de esta Memoria.

“Las leyes civiles regularán la investigación de la paternidad.

“No podrá consignarse declaración alguna sobre la legitimidad o ilegitimidad de los nacimientos ni sobre el estado civil de los padres, en las actas de inscripción, ni en filiación alguna.

“El Estado prestará asistencia a los enfermos y ancianos y protección a la maternidad y a la infancia, haciendo suya la “Declaración de Ginebra” o tabla de los derechos del niño”. (Fin del artículo 43).

Declaración de Ginebra. 1924. (1). La Quinta Asamblea de la Sociedad de las Naciones, en su sesión del 26 de diciembre de 1924, aprobó por unanimidad, la “Declaración de los Derechos del Niño”, llamada “Declaración de Ginebra”, invitando a todos los Estados miembros de la referida sociedad a inspirarse en sus obras de protección a la infancia, en los principios que encierra la citada declaración. Esta dice: “Por la presente declaración de los derechos del niño, llamada “Declaración de Ginebra”, los hombres y las mujeres de todas las naciones reconocen que la humanidad debe dar al niño, lo que ella tenga mejor, afirmándose en sus deberes, por encima de toda consideración de raza, de nacionalidad y de creencias.

I. El niño debe ser puesto en condiciones de desarrollarse de una manera normal, material y espiritualmente.

II. El niño que tiene hambre debe ser alimentado; el niño enfermo debe ser cuidado; el niño atrasado debe ser alentado; el niño extraviado debe ser guiado; el huérfano y el abandonado deben ser recogidos y socorridos.

III. El niño debe ser el primero en recibir socorros en tiempos de desdichas.

IV. El niño debe ser puesto en condiciones de ganar su vida y protegido contra toda explotación.

V. El niño debe ser educado en el sentimiento de que sus mejores cualidades serán puestas en servicio de sus hermanos (2).

(1) B. N.—F. G.—España. Letra “D”.

(2) Estos 5 apartados de la “Declaración de Ginebra”, se hallan comprendidas en la moral cristiana, y toman ahora la fuerza del Derecho de los hombres, al que debe seguir la sanción consiguiente, para los pueblos que las incumplan.

Décimo Congreso Internacional. (1). Entre sus acuerdos: "Es urgente hacer una ley sobre la investigación de la paternidad, a fin de que la madre soltera, tenga la garantía de ser protegida, ella y su hijo por la ley, si se viera abandonada por el hombre, deseoso de escapar a sus deberes, principalmente a aquéllos que conciernen al aspecto económico.

Los Códigos Civiles deben reducir a lo más indispensable las diferencias que actualmente existen entre la madre legítima y la madre soltera, para librar a ésta, si es posible, de una injuria de la cual no es enteramente culpable.

Crear un cuerpo de visitadoras que se ocupen especialmente de la protección moral de la mujer, haciéndole ver la magnitud del matrimonio y salvándola del aislamiento que es, a veces, la causa del infanticidio.

El Congreso estima que el Código Penal de los diversos países puede contribuir a proteger a la mujer encinta, si considera como un delito el abandono de la mujer por el padre de su hijo y por otra parte castiga a la mujer que se hace abortar y a aquélla que hace el aborto, pues la madre no es siempre la única causa.

Educar e instruir a la mujer en los problemas que la afectan más: problema sexual y materno. Precisa comenzar desde la escuela en forma rudimentaria, para alcanzar un desarrollo completo a la edad del matrimonio. Esta instrucción debe ser obligatoria y oficial en las universidades y escuelas normales de maestras de puericultura.

Precisa proteger a la mujer durante el embarazo de tal manera que la sociedad no alcance a distinguir si ella es casada o soltera, rica o pobre, considerando en ella, únicamente a la madre, sin ningún prejuicio".

2. URUGUAY (1)

La antigua ley civil uruguaya, atendida en parte o en todo a la codificación de la mayoría de los países que han heredado las instituciones del Derecho Romano, establecía, hasta hace

(1) Se llevó a efecto en Madrid. Abril de 1926.

(1) V. M. Carrió. Edición de 1918. B. U. Ch.

poco diferencia entre los hijos legítimos y los ilegítimos, los nacidos dentro y fuera del matrimonio. El hijo ilegítimo para tener filiación paterna, debía ser reconocido por instrumento solemne, fuera escritura pública o testamento, con lo que se dejaba librada a la voluntad del padre su aceptación o su repudiación. El calificado de hijos sacrílegos o simoníacos no existió nunca en la legislación uruguaya. Por estos principios la ley consagraba una enorme injusticia. Castigaba en el inocente, en el hijo que venía a la vida sin solicitarlo, el desvío, la ligereza o el vicio de sus padres. En otras palabras, dice V. M. Carrió, a quien cometía la falta social, a quien violentaba el orden público, se le daba la facultad de cargar o no con la responsabilidad de su falta, con menoscabo de los *inalienables derechos del recién venido a la vida*. Y se dijo *inalienables derechos, porque es muy natural que el recién nacido necesita de la protección de sus progenitores para prosperar según se comprueba observando lo que ocurre en toda la escala zoológica superior y con mayor motivo en la especie humana*.

La tradición de la paternidad ilegítima era en verdad muy grande. La dureza jurídica de la legislación, incluso la última modificación napoleónica, inducía a mantener el principio de la irresponsabilidad paterna y del brutal castigo, en la cabeza del inocente infante, al privarle de su filiación, por la falta de su padre al concebirlo fuera del matrimonio. En reacción contra tan flagrante enormidad, el legislador uruguayo dictó varias leyes que en concreto vienen a traducirse en sabias disposiciones estrictamente jurídicas: *Todo ser humano, al nacer, tiene derecho a ambos padres; sobre el inocente vástago no puede recaer la vindicta social; quien en obediencia de impulsos naturales procrea un hijo, carece de la facultad de repudiarlo o desconocerlo sin causa que provenga de la voluntad del hijo; ante la inmanente justicia de la especie, todos son los hijos por igual, todos los nacidos al venir al mundo traen los mismos derechos consigo, independientemente de la voluntad de sus antecesores*.

Estas premisas generales en la práctica se han traducido por consecuencia de gran importancia para los hijos, *que de ahora*

en adelante, pertenecen, en realidad, a una sola categoría: "Hijos", sin distingos de otra especie.

El hijo ilegítimo tiene derecho a probar su filiación paterna, lo reconozca o no el autor de sus días, por todos los medios de prueba aceptables en juicio. La acción pertenece al hijo, pero durante su menor edad, puede ser ejercida por su madre o representante legal. La madre deberá intentarla dentro de los dos años siguientes al nacimiento; el tutor, dentro de los seis meses de su nombramiento y el hijo, dentro de los cinco años subsiguientes a su mayor edad. Esta ley autoriza en cierta manera, la investigación de la paternidad dando opción al interesado por sí o por sus legales representantes, para, *dentro de términos señalados*, probar la filiación paterna.

Las consecuencias de la ley son claras. Si el hijo es favorecido por sentencia judicial, tiene derecho a su padre; es decir, a su protección, aun contra la voluntad de éste, lo que se traduce, en caso de vida, *en congruo sustentamiento y en herencia*, en caso de muerte, *además, del uso del apellido*, lo que regulariza su situación en la sociedad.

Se dictó una ley que le dió cierto carácter retroactivo, lo que es rarísimo en las instituciones civiles. Se suscitaron, en consecuencia, los más ardientes debates, porque muchas personas advirtieron que había llegado el momento de arreglar las cuentas de sus desvíos juveniles. Más, el legislador se mostró implacable. Se dijo y dió por sentado que *un derecho natural es de siempre, esté o no esté de por medio la declaración de la soberanía*. Los hijos ilegítimos que habían tenido la desventura de carecer de paternidad hasta aquel instante, por una injusticia de la ley, desde entonces podían usar del derecho que se les había desconocido. El poder público, entonces, no venía más que a dar sanción y a reconocerles un atributo que jamás habían podido perder, desde que era inalienable el derecho a la vida y a la libertad de pensamiento y de conciencia.

El principio sentado, en absoluto debía extenderse a los descendientes de los hijos naturales, con lo que se originarían inacabables y difícilísimos pleitos sucesorios. Como una transigencia ante la realidad de los hechos, la ley se limitó a reconocer los derechos de hijos y el ejercicio de los mismos en el perío-

do determinado fijado, dejando en silencio a nietos y bisnietos.

La novedad legislativa, según se ha expresado, fué ardientemente combatida en el Parlamento uruguayo y sólo la gran coherencia del partido político que la hizo número de su programa, pudo llevarla a la práctica.

Las voces agoreras de los más reaccionarios no constituyeron profecías. Los males señalados no se produjeron. Por el contrario, al remediarse una injusticia, se moralizaron las costumbres.

El Don Juan de casa rica, que es, precisamente, quien más alarma introduce en la sociedad, atentando contra honestos hogares, merced a la pujanza que le da su desahogo financiero, ha debido reflexionar antes de obtener el logro de sus afanes amorosos fuera de la legalidad, conociendo que el resultado de su acción puede ser el hijo, con cuya paternidad tiene que cargar, aún contra su voluntad.

Este fué uno de los argumentos que adujeron los defensores del proyecto y la estadística parece que lo ha comprobado, pues se nota una marcada tendencia en baja de las cifras de fugas del hogar y de natalidad ilegítima, *hecho que probaría que la ley ha dado resultados prácticos, o, lo que también sería honroso para el Uruguay, que la instrucción y la cultura del ambiente, obran en tal sentido moralizador.*

No, pues, sin luchas de carácter social y privado y no sin vencer monumentales, pero no insalvables dificultades, es como llegan los pueblos libres a conquistar el dominio absoluto de los más sagrados e inalienables derechos de vida.

De esta manera, consultando el legislador uruguayo, los derechos de todos, promulgó la "*Ley sobre Paternidad Ilegítima*", con fecha septiembre 5 de 1914.

"Ley sobre Paternidad Ilegítima" (1)

"Artículo 1.º *Modifícase el artículo 218 del Código Civil, en los siguientes términos: "Artículo 218: La paternidad ilegítima, puede ser judicialmente declarada: 1.º Si ha habido raptó o*

(1) Promulgada el 5 de septiembre de 1914.

estrupeo violento, cuando la época de la concepción coincida con el rapto o estupro; 2.º En el caso en que el marido haya desconocido la paternidad del hijo, obteniendo sentencia ejecutoriada a su favor; 3.º Cuando el padre ha reconocido por escrito la paternidad que se reclama; 4.º Cuando el pretendido padre haya vivido en concubinato notorio con la madre durante el período de la concepción; 5.º Cuando el padre ha provisto el mantenimiento, educación y vestido del hijo, de manera pública y continuado por un año por lo menos invocando su calidad de padre; 6.º En el caso de seducción de la madre, cumplida con abuso de autoridad o con promesa de matrimonio, en época contemporánea de la concepción; y siempre que para el segundo caso exista principio de prueba por escrito. Sin perjuicio de las excepciones del Derecho Común, el demandado podrá excepcionarse contra la acción, probando:

a) Que durante el período legal de la concepción, la madre observaba notoriamente costumbres deshonestas, o mantenía comercio con otro individuo;

b) Que durante el período de la concepción le ha sido físicamente imposible tener acceso a la madre. La acción no pertenece al hijo, pero durante su menor edad sólo podrá ser deducida por la madre o por su representante legal, salvo que esté habilitado de edad. Si la madre es menor se la proveerá de curador especial. La madre sólo podrá iniciar la acción dentro de los dos años de producido el alumbramiento y el tutor dentro de los seis meses de su nombramiento. En los casos de los números 4.º y 5.º, estos plazos empezarán a correr desde la cesación de los hechos a que se refieren, y en el caso del N.º 2.º, desde que quede ejecutoriada la sentencia. Si la acción no ha sido intentada durante la menor edad del hijo, éste podrá deducirla dentro de los cinco años de su mayor edad.

“Cuando el demandado sea absuelto, si el juez establece que el autor ha procedido con intención dolosa se le considerará reo del delito a que se refiere el artículo 360 del Código Penal y se pasarán los autos al Juzgado de Instrucción que corresponda, procediendo la acción pública, para el castigo del delincuente”.

3 RUSIA (1)

1) *Historia*

La ley de mayo de 1891 admitió la legitimación por "subsequens matrimonium".

La ley de junio 3 de 1902, mejoró esencialmente la situación legal de los hijos naturales, asignándoles lazos de parentesco para con su madre y en cierto grado para con su padre. *Esta legislación tenía una tendencia netamente orientada hacia una asimilación de los derechos de los hijos naturales a aquellos de los legítimos* (2).

Evolución de la legislación soviética.—Tenemos que distinguir dos etapas seguidas por la política del gobierno comunista:

Primer período.—Comunismo Militar (hasta 1921).

Segundo período.—Nueva Política Económica. (N. E. P.).

El primer período es obra única y exclusiva del programa revolucionario del partido comunista, sobre todo de aquella parte negativa o destructora de ese programa, cuyo fin inmediato era la destrucción de las antiguas fuerzas sociales.

Uno de los grandes medios de esta acción política era la propaganda revolucionaria, cuya principal forma era la de decretos del gobierno comunista, dados como declaraciones solemnes de principios o de proclamaciones políticas.

La secularización del Derecho de Familia fué realizada por dos decretos: del 18 y 19 de diciembre de 1917, el primero sobre "el matrimonio civil, los hijos y la organización del registro de los actos del estado civil", el segundo sobre "la disolución del matrimonio".

La reforma sistemática trazada por estos decretos, se realizó por el "Código de Leyes sobre los actos del estado civil, el Derecho de Matrimonio, de la Familia y de la Tutela".

El Derecho de Familia incorporado en ese Código no se edificó sobre una tabla rasa. El antiguo Derecho de Familia había sobrevivido al golpe bolchevista y a la anarquía jurídica consagrada por el decreto del 24 de noviembre de 1917, sobre

(1) "Droit Civil et Commercial des Soviets". B. U. Ch.

(2) Este era el estado al momento de la revolución.

la organización judicial revolucionaria. Los decretos precitados lo modificaron radicalmente, sin suprimirlo. A la época del Comunismo Militar, el Derecho de Familia fué el principal objeto de la jurisprudencia de los nuevos tribunales populares.

El Código de 1918 consagró las tendencias individualistas del antiguo derecho y del pensamiento jurídico moderno. Sus ideas directrices fueron: "La laicización del matrimonio, del divorcio y de los actos del estado civil", "la libertad absoluta del divorcio" (consentimiento mutuo y repudiación unilateral), "la igualdad absoluta de los derechos de la mujer y del marido en sus relaciones personales y económicas, como también en lo que concierne a la educación de sus hijos", "el origen de sangre, única base de familia y de parentesco", "la igualdad absoluta de los derechos de los hijos nacidos de matrimonio y de los hijos naturales", "la supresión de la adopción", "un regimen tutelar mixto que atribuía la protección de los hijos no huérfanos, a los padres; la de los huérfanos al Estado".

Este Código que data de la época del Comunismo Militar, refleja netamente la principal preocupación de sus autores: *Combatir y paralizar toda influencia tradicional de la Iglesia sobre el matrimonio y la vida de familia.* Dicho Código de 1918 fué modificado por el de 1926.

2) Filiación

El principio fundamental de la legislación soviética está consagrado por el artículo 25 del nuevo Código: "*Los derechos recíprocos de los hijos y de los padres tienen por fundamento el origen de la sangre*".

El Código de 1918 consagraba el mismo principio en su artículo 133, cuya fórmula, sin embargo, era diferente: "La filiación de hecho es reconocida como la base de la familia. No hay diferencia alguna entre el parentesco fuera del matrimonio y el parentesco dentro del matrimonio".

El nuevo Código no menciona ya "la familia", ni en el texto de la ley, ni en el título respectivo. Parece desconfiar de esta noción equívoca, impregnada de ideología burguesa y despojada de toda precisión jurídica, en presencia de las nuevas condiciones sociales y legales.

Los autores del nuevo Código han tenido por otra parte, perfecta razón al modificar el texto del antiguo artículo 133, cuya interpretación literal permitía poner en relaciones de familia a las personas, cuya comunidad de sangre podía resultar de relaciones sexuales pasajeras o accidentales, como asimismo de un acto de violación. *El antiguo Código confundía el fenómeno natural del parentesco de sangre, con el fenómeno social de la familia.*

El nuevo Código, que desde el punto de vista de la técnica y de la redacción, acusa cierto progreso, evita esta confusión, limitándose a determinar los efectos jurídicos de la filiación y de la paternidad.

Para señalar el principal cambio que resulta del nuevo principio, frente al régimen familiar de las legislaciones llamadas "burguesas", dice el artículo 25: "Los hijos, cuyos padres no están unidos, gozan de iguales derechos que los hijos nacidos de personas casadas".

La disposición del artículo 25 implica, pues, dos reglas esenciales, cuyo significado jurídico se precisa si se las compara a los principios generales del Código de Napoleón y de otras legislaciones modernas: 1.º "Los efectos jurídicos de la filiación y del parentesco no están ligados más que al hecho material de la procreación, es decir, de *una parte al hecho de la concepción*, (filiación paterna), *de otra parte, al hecho del nacimiento*, (filiación materna)"; 2.º "*Toda diferencia jurídica entre la filiación legítima y la filiación natural está suprimida*".

3) *Las pruebas de la filiación*

El matrimonio no produce, en principio, ningún efecto jurídico desde el punto de vista de las pruebas de la filiación. Es la revocación del antiguo principio: "*Pater est quem nupsiet demonstrant*".

Las presunciones legales sobre la duración que están injertadas sobre la presunción legal fundamental de la filiación paterna, han perdido, igualmente, todo valor para la ley soviética, ya que ella no se preocupa de averiguar si la concepción del niño ha tenido lugar dentro del matrimonio o fuera de él.

A esas presunciones legales fundadas sobre consideraciones de orden fisiológico, y, por consiguiente, susceptibles de prueba en contrario, las legislaciones modernas han conectado un sistema de pruebas de "no paternidad", inspirado en consideraciones de orden social y que tiende a restringir las demandas por legitimidad de parte de supuestos hijos, las denegaciones de paternidad y las investigaciones de paternidad y de maternidad; esto, a fin de salvaguardar el reposo de las familias legítimas, al cual han subordinado el interés de la investigación de la filiación de hecho.

¿Cuáles son, en el nuevo Código, las pruebas de la filiación?

1) El acta de nacimiento. Dice el artículo 26: "El padre y la madre del niño deben estar inscritos en el registro de los nacimientos". Esta disposición está de acuerdo con la del artículo 120, así concebida: "El acta de nacimiento debe contener la indicación de la fecha y del lugar del nacimiento, del sexo del niño, del apellido y nombre que le son dados, como los apellidos y nombres, domicilios, profesiones y edad de los padres". Resulta de estas disposiciones que las personas indicadas en el acta de nacimiento están legalmente presumidas de ser los padres del niño, salvo demanda en contra, para cuyo caso decidirá el fallo.

2) La presunción legal que resulta del acta de nacimiento, puede ser descartada por la prueba contraria en el curso de una acción judicial en demanda de filiación, acordada a toda persona interesada, por el artículo 37, que dice: "En defecto de inscripciones de los padres o si la inscripción es errónea o incompleta, las personas interesadas tienen el derecho de probar o de demandar la paternidad y la maternidad por vía judicial".

El Código no contiene ninguna disposición restrictiva, ni en aquello que concierne a la calidad de las personas interesadas, a las cuales acuerda la acción de reclamar o demandar la filiación, ni en aquello que concierne a la naturaleza de las pruebas en ese género de demandas.

Precisa concluir:

a) Que la acción en reclamación o en demanda de filiación puede ser intentada por toda persona, quien deberá justificar

su interés moral o pecunario, por ejemplo, por un individuo que pretende establecer su calidad de heredero;

b) Que el régimen de pruebas es aquel de "*la prueba moral*", es decir, *que las partes son libres de probar sus alegatos por todos los medios posibles.*

3) La prueba de la paternidad puede también resultar de *una declaración de la madre que puede ser hecha no sólo después del nacimiento, sino también antes del parto,* (artículos 28-32).

Para los fines de la protección de los intereses del niño, la madre está autorizada durante el período del embarazo o después del nacimiento del niño a presentar al órgano del registro de actas del estado civil del lugar de su domicilio, una declaración, indicando su apellido y nombre y el apellido y nombre del padre. Los efectos de esta declaración son los siguientes:

Artículo 29. "El órgano encargado de registrar las actas del estado civil notifica la declaración que ha recibido a la persona designada como padre en la declaración. Si esta última no hiciera oposición, en el plazo de un mes, a partir de la fecha de la notificación, será inscrito como padre del niño. La persona designada como padre podrá dentro del plazo de un año a partir de la notificación, del órgano encargado del registro de las actas del estado civil, entablar juicio en contra de la madre, a fin de establecer la verdad de los hechos.

Si el fallo del tribunal, es declarativo de paternidad, en las hipótesis visadas por los artículos 28 y 30, condena al mismo tiempo, al padre declarado, al pago de su parte de expensas que significan el embarazo, el parto, nacimiento y alimentación del niño, como asimismo, a la subsistencia de la madre durante el período de seis meses después del parto, (artículo 31).

La atribución de la paternidad sobre la declaración de una mujer embarazada, no es una improvisación de la legislación soviética. La disposición del artículo 28 evoca una célebre regla del antiguo Derecho, expresada por el adagio: "*Creditur virgini dicenti se ab aliquo agnitam et ex eo praegnantem esse*".

Un edicto antiguo de Enrique II, de febrero de 1556, ordenaba a las mujeres no casarse cuando estaban embarazadas, sin hacer declaración de ello. Pero esas reglas del antiguo derecho tenían por fin impedir las supresiones del parto, en tanto

que la declaración del nombre del amante, por la madre encinta, según la ley soviética, *tiene por objeto la investigación de la paternidad*, en vías de asegurar la subsistencia del hijo y de la madre. La práctica del *aborto es perfectamente lícita y grandemente esparcida en la Rusia Soviética*.

Acta de nacimiento.—Encuesta judicial.—Declaración de la madre.—He ahí los tres medios de establecer la paternidad que la ley soviética opone al tradicional sistema de las presunciones legales y de prueba de la filiación, *para asegurar el triunfo de la filiación de hecho, sobre la filiación ficticia*.

Queda por saber, en qué medida el estado de las costumbres y las garantías que ofrece la organización de la justicia, son capaces de asegurar la sinceridad de las declaraciones registradas en las actas de nacimientos y de establecer exactamente la filiación de hecho de los niños nacidos en el país de los Soviets.

La legislación soviética nos ha dado un ejemplo brillante de la paternidad ficticia, a la cual el legislador ha tenido recursos para asegurar el alimento de los niños, en la hipótesis del "pater incertus": la institución de la "paternidad colectiva", organizada por el artículo 144 del Código de 1918, así concebido: "Si el tribunal, en el curso del examen de la cuestión, llega a establecer que la persona indicada en el artículo 141, ha tenido al momento de la concepción, relaciones íntimas con la madre del niño, pero al mismo tiempo que otros individuos, el tribunal decide que estos últimos, serán puestos en causa, como demandados y les impone a todos, la obligación de participar en las expensas indicadas en el artículo 143".

Esta innovación audaz del Código de 1918, que permaneció en vigor hasta el 1.º de enero de 1927, pero que en la práctica está en pugna con graves objeciones de carácter moral y jurídico, *no ha sobrevivido a la reforma del Derecho Familiar* por el nuevo Código de 1926; ella fué reemplazada por el artículo 32 de ese Código que dice: "*Si el tribunal, en el curso del examen del proceso de paternidad llega a establecer que la madre del niño, ha tenido al momento de la concepción, relaciones sexuales, no solamente con la persona designada en el artículo 28 de ese Código, sino, simultáneamente con otras personas, el tribunal pronuncia un juicio declarando la pater-*

nidad de una de esas personas y le impone los deberes visados por el artículo 31 del Código”.

La ley soviética recurre, así, a otro medio artificial de salvar la dificultad de la tarea del juez, quien se encuentra en presencia de la *“Exceptio plurium constupratorum”*. Esta excepción, que en el Derecho Romano se oponía a la investigación de la paternidad, parece no interesar a los legisladores soviéticos, quienes la consideran como una regla de Derecho con tendencia burguesa; esto por una parte y por otra, *se desinteresan por leyes de la naturaleza que a menudo no hacen a la mujer, sino a medias, confidencias sobre la paternidad de su hijo*, (como ha dicho el célebre tribuno Lahory en el Cuerpo Legislativo del Consulado). Pero ese misterio, con el cual la naturaleza ha envuelto el hecho biológico de la concepción, no impide al juez soviético, emitir su fallo a la usanza de Salomón, para elegir un padre, al niño, entre los amantes de su madre.

4) ALEMANIA (1)

Según el Derecho alemán, los hijos nacidos dentro o fuera del matrimonio, tienen los mismos derechos, respecto de la madre.

En cuanto a la investigación de la paternidad, establece el Código Civil Alemán, en su artículo 1717: “Es reputado padre del hijo natural, (se entiende por tal, el nacido fuera del matrimonio), en el sentido de los artículos 1708 a 1716, aquél que ha cohabitado con la madre en el tiempo de la concepción, a menos que otro haya también cohabitado con ella, en el mismo tiempo. La cohabitación, sin embargo, no es tomada en consideración cuando, por las circunstancias, es manifiestamente imposible que la madre haya concebido de aquél que ha cohabitado con ella. Es reputado tiempo de la concepción, el tiempo transcurrido del 181 día al 302 avo día contado hacia atrás a partir del nacimiento. El reconocimiento voluntario no tiene influencia sobre el estado civil del hijo. Hecho

(1) Código Civil Alemán N.º 138, págs. 257 y sgtes. de “Le Code Civil Chilien”, de Luis Barriga Errázuriz, y “La Filiación”, de M. Somarriva. 1931.

por acto público, solamente priva al padre del derecho de oponer la "exceptio plurium". Dice el artículo 1,718: "Aquél que reconoce su paternidad después del nacimiento del niño, en un documento público, no puede decir que otro ha cohabitado con la madre en el tiempo de la concepción". El hijo natural y su padre no son reputados parientes, (artículo 1589, inciso 2.º). Sin embargo, la alianza o parentesco ilegítimo constituyen un impedimento para el matrimonio, (artículo 310, inciso 3.º). "El objeto de la investigación de la paternidad—se ha dicho—es el descubrimiento del deudor de la pensión alimenticia". El artículo 1708 dice: "El padre del hijo natural tiene la obligación de asegurar al hijo, hasta que él haya cumplido diez y seis años, un mantenimiento conforme a la condición social de la madre. El mantenimiento comprende el conjunto de necesidades de la vida, como también las expensas de educación y de preparación de una carrera. Si el niño a la época en que ha cumplido sus diez y seis años, está, a consecuencia de enfermedades físicas o mentales, imposibilitado de bastarse a sí mismo, el padre está obligado igualmente, después de esta época, a proveer a su sustento". El padre, por otra parte, debe indemnizar a la madre de las expensas del parto y del sustento durante las seis semanas que le siguen, (artículos 1715 y 1716).

El Código Alemán, contempla el caso del matrimonio nulo que no ha producido la legitimidad o la legitimación de los hijos. Artículo 1703: "El hijo, a quien no se reputa legítimo por el motivo que los dos esposos tenían conocimiento de la nulidad del matrimonio el día en que lo contrajeron, puede, sin embargo, al igual que el hijo legítimo, reclamar la obligación alimenticia, a su padre, durante toda su vida.

Entre el hijo ilegítimo y su padre, no hay ningún derecho legal de sucesión.

5) SUECIA (1)

La antigua ley de 1734, en su Capítulo V intitulado: "De

(1) "Les Lois Suedoises sur le Mariage". 1925. Roger Réau.

los hijos de "esposos", o de "bigamos" y del "giftoratt" en caso parecido", el cual sobrevivió a la reforma introducida en la legislación sueca por la ley de 11 de junio de 1920, establece que los hijos nacidos de padres que se hallan en estado de noviazgo o unidos por una promesa de matrimonio y los que nacen sin mediar esa promesa, siempre que ésta se haga después, tendrán todos los derechos de los hijos legítimos una vez efectuado el matrimonio de los padres; y la mujer adquiere entonces los mismos derechos que la legítima. Esta disposición adquiere toda su importancia, cuando se contempla la siguiente, consignada en el Capítulo III de la misma ley del 34: Artículo 2.º: "Aquél que se obliga por escrito a contraer matrimonio, si el "giftomán" consiente en ello, no podrá romper la promesa y comprometerse con otra persona" y la del artículo 9.º, que dice: "En caso de concepción durante los esponsales, el prometido deberá casarse con la esposa, háyanse hecho los esponsales con o sin condición y aun cuando la condición no se haya cumplido. Si el prometido se substrahe al matrimonio y persiste en rehusarlo, la prometida será declarada su mujer legítima y tendrá sobre sus bienes los derechos resultantes del matrimonio indicado en el Capítulo X del presente Título. Si es ella quien rehusa, la misma ley le será aplicada", y la otra del artículo 10: "Aquél que ha prometido casarse con una mujer y la deja encinta puede ser obligado a casarse con ella, si ella lo afirma y sus padres consienten en ello... etc."

El artículo 1.º del Capítulo III, establece la forma cómo deben hacerse los esponsales: ante el "giftomán" y cuatro testigos, dos de parte de cada uno de los esposos.

Aquí en la legislación sueca, el matrimonio subsiguiente de los padres, es, pues, una consecuencia obligada del quebrantamiento de la promesa del matrimonio, caso de haber hijos o de esperarse que hayan; y de esta manera queda protegido por la ley, el que está por nacer.

Excelente sistema para aminorar el número de hijos ilegítimos, ya que los hijos habidos, mediando promesa de matrimonio, no son tenidos por ilegítimos, en Suecia, no obstante la existencia del matrimonio y no obstante, aun más, la impo-

sibilidad de celebrarse éste, por muerte de uno de los esposos (1).

6) BRASIL (2)

La investigación de la paternidad está ampliamente admitida. Según el artículo 363, los hijos ilegítimos—excepto los adúlteros y los incestuosos—pueden demandar el reconocimiento de su filiación en los casos siguientes:

“1.º Si al tiempo de la concepción la madre vivía en concubinato con el pretendido padre.

“2.º Si la concepción del hijo ha coincidido realmente con el rapto de la madre por el padre pretendido o con sus relaciones sexuales.

“3.º Si existe un acto escrito por el padre, en el cual se atribuye la paternidad, reconociéndola expresamente...”

Hay, pues, según estos preceptos legales, libertad para investigar la paternidad natural simple y para probarla. No se menciona la “exceptio plurium” ni ninguna otra.

En cuanto a la investigación de la maternidad, dice el artículo 364: “La investigación de la maternidad, sólo está prohibida, cuando tiene por objeto atribuir un hijo ilegítimo a una mujer casada o un hijo incestuoso a una mujer soltera”.

La cuestión de la prueba de la filiación, ilegítima en caso de matrimonio nulo está contemplada en el artículo 367 que dice: “La filiación paterna y la filiación materna, pueden resultar de un matrimonio declarado nulo, *aun cuando no reuna las condiciones de un matrimonio putativo*”.

“Se considera también como hijo natural reconocido al nado de un matrimonio nulo aun cuando no sea putativo, (artículo 367). Este hijo tiene los mismos derechos sucesorios que el hijo reconocido por un acto voluntario o judicial. Está reconocido por la ley” (3).

La declaración judicial de la filiación ilegítima produce los

(1) Ley de 11 de junio de 1920, que modificó a la ley de 1734; y ley de 1734, art. 2.º del Cap. III y art. 9.º y 10 del mismo Cap.

(2) Código de M. Belilaqua, cita tomada de “Le Code Civil Chien”, de Luis Barriga Errázuriz, N.º 136, págs 252 y sgtes.

(3) Observación hecha por el autor del Código, M. Bavilaqua, sobre el art. 1,605.

mismos efectos que el reconocimiento voluntario. Los hijos naturales, cuya filiación ha sido establecida son asimilados a los hijos legítimos. Tienen los mismos derechos sucesorios a excepción, (artículo 1,605, p. 1) del caso en que existan legítimos o legitimados, pues entonces el hijo natural reconocido durante el matrimonio sólo tendrá derecho a la mitad de lo que corresponde a los primeros, en la sucesión.

Los hijos incestuosos o adulterinos no pueden ser reconocidos, como tampoco puede ser investigada su paternidad, (artículo 363, inciso 1.º).

Sin embargo, si la filiación ilegítima paterna de los hijos adulterinos o incestuosos resulta, ya de un matrimonio nulo, ya de un juicio definitivo rendido, ya de una confesión o de una declaración escrita del padre, *ella da lugar a la obligación alimenticia* (1).

7) MÉXICO (2)

Matrimonio.—El Código de 1929 abunda en innovaciones, al respecto.

1.º *Relativa a la responsabilidad por quebrantamiento de promesas de matrimonio.*—Artículo 143 del Código Civil: "El que sin causa grave, a juicio del juez, rehusare cumplir su compromiso de matrimonio, o difiera indefinidamente su cumplimiento pagará los gastos que la otra parte hubiere hecho con motivo del matrimonio proyectado. En la misma responsabilidad incurrirá el prometido que diere motivo grave para el rompimiento de los esponsales. También pagará el prometido que sin causa grave falte a su compromiso, una indemnización a título de "indemnización moral", cuando por la duración del noviazgo, la intimidación establecida entre los prometidos, la publicidad de las relaciones, la proximidad del matrimonio u otras causas semejantes, el rompimiento de los esponsales cause un grave daño a la reputación del prometido inocente".

2.º *Relativa al ampliamiento de las incapacidades para con-*

(1) Según M. Bevilaqua, parece que debe aplicarse a la madre, también la disposición del art. 405 (obligación alimenticia), cuando la maternidad adulterina o incestuosa esté establecida.

(2) "Código Civil Mexicano". (R. Derecho Privado. T. XVI-1929). B. U. Ch.

traer matrimonio.—Artículo 156 del Código Civil: “*Impedimentos para contraer matrimonio:* 8.º: “La embriaguez habitual, la morfinomanía, la eteromanía y el uso indebido y persistente de las demás drogas enervantes, la impotencia incurable para la cópula, la sífilis, la locura, y las enfermedades crónicas e incurables que sean además contagiosas o hereditarias”.

El N.º 4.º del artículo 98, exige como requisito previo a la celebración de matrimonio, la presentación al Oficial del Registro Civil, de “un certificado suscrito por un médico titulado, que asegure, bajo protesta de decir verdad, que los pretendientes no padecen de sífilis, tuberculosis, ni enfermedad alguna crónica e incurable que sea, además contagiosa y hereditaria. Para los indigentes, tienen obligación de expedir gratuitamente este certificado, los médicos encargados de los Servicios de Sanidad de carácter oficial”. El certificado médico pre-nupcial, pues, tiene carácter obligatorio. Antes era facultativo.

Análisis

El artículo 143 tiende, indirectamente, a limitar el número de ilegítimos: aquél que no tiene intenciones de contraer nupcias, debe tener en cuenta que no tan lisa y llanamente puede hacer una promesa matrimonial que no cumplirá.

No son pocos los casos en que la mujer, no obstante el parecer censurador de los suyos y el suyo propio y no obstante la influencia de las creencias religiosas y de los principios de moral, cede el paso a la ilegitimidad, ante el imperativo de un futuro esplendor columbrado en el cimiento de una promesa falsa.

Siguiendo con la legislación mexicana, refiriéndome a los artículos del Código Civil, números 156 (8.º) y 98 (4.º), y atendiendo a su tendencia eugenésica de trascendencia social que he indicado en la página anterior, una vez más anoto la diferencia existente entre la descendencia que queda al margen de la ley y la legítima; aquí es donde más que en otra parte se evidencia la necesidad de afianzar la institución del matrimonio, ya que, con sabias medidas legales se propendería eficazmente al mejoramiento de la raza.

La descendencia ilegítima, en cambio, aquella que nace al

margen de la ley, mirada desde el punto de vista eugénico está llamada lógicamente, fuera de todo control, a ser la depositaria de toda suerte de taras, en la mayoría de los casos, contribuyendo, de esta manera, al desmejoramiento de nuestra raza.

En cuanto a la investigación de la paternidad, en el Código Mexicano de 1870, estaba prohibida y el Código del año 1929 (artículo 382) la admite en los casos siguientes:

1.º De raptó, estupro o violación, si la época del delito coincide con la de la concepción.

2.º De posesión de estado del hijo, respecto del presunto padre.

3.º De concepción del hijo durante el tiempo en que la madre vivió maritalmente, bajo el mismo techo, con el pretendido padre, (concubinato) (1).

4.º Cuando el hijo tenga a su favor, un principio de prueba contra el pretendido padre (2).

8) FRANCIA (3)

Según el artículo 340 del Código Civil Francés, siguiendo el texto reformado por la ley de 16-XI-1912, la paternidad ilegítima puede ser judicialmente declarada:

1) En el caso de embarazo o violación, cuando la época del primero o de la segunda esté ligada a la de la concepción.

2) En el caso de seducción, realizada con la ayuda de maquinaciones dolosas, abusos de autoridad, promesa de matrimonio, y si existe un principio de prueba por escrito en los términos del artículo 1,347.

3) En el caso en que existan cartas u otro escrito emanado del pretendido padre y de los cuales resulta un reconocimiento inequívoco de paternidad.

4) En el caso en que el padre pretendido y la madre, han

(1) M. Somarriva: "La Filiación". 1931. Pág. 185. B. N. Chile, El art. 383 del Código Mexicano establece la presunción de "hijos del concubinato": las mismas reglas que para establecer la paternidad legítima.

(2) Pág. 186. Se refiere a cualquiera prueba, no únicamente al principio de prueba por escrito.

(3) "La Filiación". M. Somarriva. B. U. Ch.

vivido en concubinato notorio durante el período legal de la concepción.

5) En los casos en que el pretendido padre ha contribuido al sustento y a la educación del hijo en calidad de padre.

No se recibirá la acción:

1) Si está establecido que durante el período legal de la concepción, la madre era de una mala conducta notoria o tuvo comercio con otro individuo.

2) Si el padre pretendido estaba, durante el período legal, ya por ausencia, ya a consecuencia de algún accidente, en la imposibilidad física de ser el padre del hijo.

En cuanto a la investigación de la maternidad, según el artículo 341, está admitida y el hijo deberá probar su identidad, relacionándola con el hecho del parto. No se recibirá la prueba testimonial sobre esto, si no existe un principio de prueba por escrito.

La filiación ilegítima, paterna o materna, haya sido reconocida voluntaria o judicialmente, produce los mismos efectos; los hijos naturales concurren a la sucesión, con los hijos legítimos, aunque no en igualdad de condiciones (artículo 758), (913).

En cuanto a la filiación adulterina o incestuosa, no cabe reconocimiento voluntario ni judicial (artículo 342), salvo el caso de legitimación (artículo 331). Pero si se llegara a establecer la filiación por medios indirectos, los hijos tienen derecho a alimento (artículos 762 y 908).

En el antiguo Derecho Francés la investigación de la paternidad era amplia, bastando la sola declaración de la madre al momento de dar a luz para condenar al que ella indicaba como autor de su embarazo, al pago de las expensas del parto y sustentación del hijo.

Todas las tentativas de mejorar la situación de los ilegítimos, que en el hecho se tradujeron en la equiparación de derechos entre legítimos e ilegítimos en la legislación revolucionaria, se perdieron a consecuencia del desmedido afán de desfigurar la realidad, que movía al legislador revolucionario y así tenemos, que en pleno período de libertad se estableció (1) la restricción

(1) Ley de 12 de Brumario del II.

de la investigación de la paternidad natural por medio del reconocimiento voluntario del padre hecho en acta auténtica.

El Código de Napoleón (1) no amplió la investigación (2). Pero la necesidad de reforma se impuso y casi un siglo después se dictó la ley de 11 de noviembre de 1912, (3) que derogó la prohibición de la investigación y de que ya hablamos.

9) BÉLGICA (4)

Título VII del Código Civil. "De la paternidad y de la filiación"

Regla la filiación del niño, es decir, el lazo que une el hijo a su madre; esta filiación, en Bélgica, es "legítima" o "natural", según que el niño nazca dentro del matrimonio o fuera de él.

El hijo concebido durante el matrimonio tiene por padre al marido (artículo 312), salvo los casos excepcionales en que aquél está autorizado para desconocer al hijo de su mujer (artículos 314 y 315). El hijo nacido fuera de matrimonio puede ser legitimado por el matrimonio de sus padres: en este caso, tiene todos los derechos del hijo legítimo (artículo 331); puede también ser reconocido "voluntariamente" (artículo 334). La constatación de la filiación natural, se hace aún judicialmente; en estos dos últimos casos, el hijo goza únicamente de los derechos del hijo natural.

La ley de 6 de abril de 1908 ha introducido aquí importantes modificaciones. Admite la investigación de la paternidad si hay posesión de estado de hijo natural, es decir, una reunión suficiente de hechos que indican la relación de filiación natural entre el hijo y aquél a quien se pretende ser el padre; ella está

(1) "La sociedad no se interesa por los bastardos". Palabras de Napoleón, que han sido justamente criticadas.

(2) Excepción: caso de rapto.

(3) Tuvo su origen en dos proyectos: uno presentado al Senado, el 16 de febrero de 1878, por M. Berenger y el otro a la Cámara de Diputados, por M. Rivet, el 26 de mayo de 1883.

(4) "La Femme Belge". 1926-1932. B. E. S. S. y "Legislación Belga". B. N.

igualmente admitida si, durante el período legal de la concepción, ha habido raptó por violencia, engaño, o amenaza, secuestación arbitraria o violación (artículo 340 a).

Sin autorizar en otros casos la investigación de la paternidad, la ley civil permite al hijo natural, reclamar de aquél que ha tenido relaciones con su madre, durante el período legal de la concepción, una pensión anual para su mantención y su educación, hasta la edad de 18 años cumplidos.

No obstante la prueba de esas relaciones, no pueden resultar, sino de una serie de circunstancias estrictamente determinadas por la ley: confesión en actos o escritos emanados del demandado, carácter habitual y notorio, atentado al pudor consumado sin violencia sobre la persona de una mujer menor de 16 años, seducción de la madre por promesas de matrimonio, maniobras fraudulentas o abusos de autoridad (artículo 340 b).

La investigación de la maternidad está admitida si hay posesión de estado o si el parto de la madre pretendido y la identidad del reclamante con el hijo, se han hecho ciertos con un comienzo de prueba por escrito, resultando de títulos de familia, de registros y papeles privados familiares del padre o de la madre, actas públicas, como también emanadas de una partida evidenciada en la demanda o en la cual la madre tuviera interés si viviera. Esta identidad aun puede hacerse cierta por las explicaciones del acta de nacimiento (artículos 321 a 341 del Código Civil).

El hijo natural no reconocido o cuya filiación no está establecida judicialmente, no tiene a ojos de la ley, ni padre ni madre. El Código contempla la institución de la "*tutela officiosa*"; en este caso, la tutela del hijo, estaría abierta desde su nacimiento. *La tutela officiosa* permite a una persona ligarse a un menor por un título legal que importa para el tutor officioso, el deber de alimentar a su pupilo, de educarlo y de ponerlo en condiciones de ganarse la vida (artículos 361 y 364).

Como en la ley belga existe la institución de la adopción, siempre que el adoptante prefiera tener su calidad de tal, sólo cuando el que va a ser su adoptado haya llegado a la mayor edad, se acoge, en el intertando a la institución de la tutela officiosa.

10) SUIZA (1)

Código Civil Suizo. 1912. Artículo 302: "La filiación ilegítima resulta, respecto de la madre, por el solo hecho del nacimiento. El hijo ilegítimo está colocado, frente a la madre y los parientes de la misma, en las mismas condiciones que el hijo legítimo (2).

Respecto del padre ella debe ser establecida por un reconocimiento o por una sentencia.

Artículo 303: "El hijo natural puede ser reconocido por su padre, y en caso de muerte, o incapacidad permanente, por su abuelo paterno".

Artículo 307: "La madre puede investigar ante la justicia al padre de su hijo natural.

"Esta misma acción asiste al hijo y puede ser intentada contra el padre o sus herederos".

Artículo 308: "La acción puede ser intentada antes o después del nacimiento del hijo; ella debe serlo a más tardar, un año después del nacimiento".

Artículo 311: "La autoridad tutelar nombrará un curador encargado de velar por los intereses del hijo natural, desde el momento que ella sea informada del nacimiento, o desde que la madre ha dado aviso de su preñez.

"Una vez terminado el proceso o expirado el plazo para intentar la acción, el curador será reemplazado por un tutor, a menos que la autoridad tutelar no juzgue útil colocar al hijo bajo la patria potestad o potestad materna".

Artículo 314: "La paternidad se presume cuando se prueba que entre los 300 y 180 días antes del nacimiento, el demandado ha cohabitado con la madre del niño.

"Esta presunción cesa si hechos establecidos, vienen a formar serias dudas sobre la paternidad del demandado".

Artículo 315: "La acción de la paternidad será rechazada cuando se pruebe que la madre vivía en desorden (infidelidad) durante la época de la concepción".

Artículo 317: "La madre debe ser indemnizada:

(1) Código Civil Suizo. 1912. B. del C. N.

(2) Barriga Errázuriz: "Le Code Civil Chilien". 1929. Pág. 261.

- 1) De los gastos del parto;
- 2) De su mantenimiento, por lo menos de cuatro semanas antes y cuatro semanas después del nacimiento del hijo;
- 3) De otros gastos ocasionados por la preñez o el parto”.

Artículo 318: b) “Puede concederse una suma de dinero a título de reparación moral a la madre cuando el padre del hijo así lo habría prometido, o cuando la cohabitación ha sido un acto criminal, o un abuso de autoridad, o cuando la demandante era una menor de edad a la época de la cohabitación”.

Los artículos: 319, 320 y 322, (1), determinan el monto de la pensión alimenticia con respecto a los hijos.

Artículo 323: “El Tribunal, considerando las peticiones de la parte demandante, declarará la paternidad del demandado, siempre que éste le hubiere prometido matrimonio a la madre, o la cohabitación haya sido un acto criminal, o un abuso de autoridad. No puede declarar la paternidad, si el demandado estaba casado ya, al tiempo de la cohabitación”. Según esto último (2), es indiscutible que la declaración de paternidad no puede tener lugar, cuando se trata de un hijo nacido del comercio adulterino del padre; por el contrario, se está en desacuerdo para decidir sobre la posibilidad de declarar la paternidad de un hijo nacido del comercio adulterino de la madre. Para los hijos incestuosos no hay prohibición.

Derechos que emanan de la investigación

Artículo 325: “El niño, cuya filiación paterna resulta de un reconocimiento o de una sentencia declarativa de paternidad, lleva el nombre de familia de su padre, adquiere los derechos de ciudadano, y tiene, tanto en la familia del padre, como en la de la madre, los derechos y los deberes resultantes de la filiación legítima.

“Las obligaciones del padre son las mismas que si el hijo fuera legítimo”.

Artículo 330: “Cuando en la familia paterna un pariente natural o sus descendientes concurre con los descendientes legít-

(1) Barriga Errázuriz: “Le Code Civil Chilien”. 1929. Pág. 262.

(2) Barriga Errázuriz: “Le Code Civil Chilien”. 1929. Pág. 263.

timos del padre, su derecho se reduce a la mitad de la parte correspondiente a un hijo legítimo o a sus descendientes”.

Comentario.—En Suiza se establece la investigación de la paternidad en forma amplia reconociendo derecho para perseguirla a la madre y al hijo y no sólo en contra del padre, sino también en contra de los herederos del mismo (artículo 325).

El hijo que logra establecer su filiación por vía judicial, adquiere los mismos deberes y derechos resultantes de la filiación legítima y lleva el nombre de familia del padre (artículo 325).

(Art. 311). La madre puede avisar a la autoridad competente su estado de embarazo, o el hecho del nacimiento, a fin de que nombre curador para el hijo, en resguardo de sus intereses. En la segunda parte de esta Memoria, Capítulo I, letra c), me refiero a un organismo que tendría fines parecidos, el cual llamo “Oficina de Investigación de la Paternidad”. (Ver páginas 109 y siguientes de esta Memoria).

Según el Código Civil Suizo, junto a la filiación paterna ilegítima, establecida con el solo objeto de obtener alimentos, existe la filiación paterna ilegítima que produce efectos de estado civil, que une el hijo a su padre y le da derechos sucesorios.

Con el solo objeto de obtener una pensión alimenticia la acción de investigación de la paternidad, puede intentarse aun cuando se trate de hijos incestuosos o adulterinos. Solamente cuando la madre estaba casada al tiempo de la concepción, una acción en paternidad no puede ser intentada, sino cuando la filiación ilegítima del hijo, ha sido declarada por el juez (artículo 316) (1).

La filiación paterna ilegítima, con efectos de estado civil puede ser establecida por reconocimiento voluntario, o por juicio. El reconocimiento voluntario debe ser solemne. El reconocimiento por vía judicial está previsto en el artículo 323, que ya hemos visto (2).

(1) Barriga Errázuriz: “Le Code Civil Chilien”. 1929. Pág. 262.

(2) Barriga Errázuriz: “Le Code Civil Chilien”. 1929. Pág. 263.

CAPITULO II

MANERA DE EVITAR LA ILEGITIMIDAD

Párrafo a). *Educación sexual.*—Fuente de ilegitimidad es la ignorancia en que la juventud de ambos sexos está con respecto a esta rama tal mal valorizada de la educación, en nuestro país.

Desde el año 1919, gracias a las actividades de la Oficina de Educación y al Servicio General de Higiene se ha dado, en los Estados Unidos, instrucción en este sentido en las escuelas superiores. Los profesores de la Universidad de Columbia, en 1920, hicieron, sobre "Educación de Higiene Social", una exposición de finalidades, dentro de las cuales, algunas, como: *desarrollar un criterio amplio, serio, científico y respetuoso, respecto de los problemas de la vida; desarrollar una gran higiene social con fines de salud personal; desarrollar las responsabilidades personales, respecto de los aspectos sociales, éticos, psíquicos y eugénicos de la cuestión sexual*, han servido de base a la educación sexual en la escuela.

En Inglaterra, desde 1927, la corriente eugénica ha querido estampar en la instrucción, rumbos de educación progresiva, empezando en los cursos inferiores con la biología vegetal, continuando con la animal para detenerse, luego, en especial, en el hombre, enseñanza ésta, que en buenas manos daría espléndidos resultados, siempre que llegara a conocimiento de los alumnos como una absoluta novedad científica, o dicho en otras palabras, antes que la humana curiosidad les hubiera iniciado en los conocimientos sexuales, al margen de todo control.

En Alemania y en Francia también se ha dado importancia a la educación sexual. En París, el año 1923, se consideró es-

pecialmente esta rama de la educación, haciendo descansar en ella el germen del progreso social, en una relación presentada al Congreso Internacional de Higiene de París.

Freud, Marañón, Ullmann, Block, Calverston, etc., todos ellos nos evidencian la conveniencia de impartir estos conocimientos, que hoy, en nuestro país, quedan al margen de la educación.

Bases de la educación sexual.—Ya que tarde o temprano, el instinto genésico tendrá que despertar en el individuo, debido a factores naturales y a influencias que tienden a exaltarlo, precisa que el educador luche contra los elementos perniciosos, a fin de armar al niño contra la impureza.

No es posible en unas cuantas líneas llenar ampliamente todo el campo de este problema, ni tengo la menor pretensión de hacerlo; pero al referirme a él y siguiendo el fin de mi tesis, considerando que la ausencia de un conocimiento real y provechoso en este sentido es un factor de importancia en el aumento de la ilegitimidad, me voy a permitir analizarlo:

En el niño.—Es un principio tradicional, el que los padres contribuyan, especialmente, a la ignorancia de los hijos en el terreno de la sexualidad con el objeto de evitar el estallido prematuro del deseo; tratan, al efecto, de guardar al niño de todo concepto que tienda a instruirlo en este sentido.

Es casi absolutamente imposible, dadas las influencias del medio ambiente de nuestro siglo, el que el niño permanezca del todo ignorante en esta materia.

El niño inquiera, a quien esté a su alcance, esté o no capacitado para darle una respuesta fructífera, sobre todo aquello que no le es posible inquirir a su padre o madre.

Es así, cómo el niño se forma el concepto torcido del problema sexual, viendo en él, siempre, la puerta secreta de un paraíso prohibido.

Por lo general, es gente de escasa cultura quien instruye al niño en el problema de la vida; la mayoría de las veces la servidumbre, que, a su turno ha sido víctima del mal entendimiento del mismo: ¡de tales maestros bien pueden plasmarse los futuros padres ilegítimos!

Ese tradicional principio, pues, no es aconsejable continuarlo. Los padres, mejor que nadie pueden comprender cuando el niño es absolutamente inocente y cuando es necesario por sus

naturales inclinaciones, tendencias o aptitudes, instruirlo en las leyes naturales de la vida. Educarlo, en el sentido de que el niño tenga confianza ilimitada para con ellos, a fin de convertirse para él, en los mejores o únicos confidentes y acostumbrarlo a solucionar sus problemas infantiles de común acuerdo. Los padres, entonces, seguirían, paso a paso, el desarrollo psicológico del pequeño ser, para guiarlo sabiamente hacia una adolescencia de mente sana y criterio amplio.

En el adolescente.—La correlación armónica y perfecta que existe entre las leyes científicas y el ideal moral, debe ser entendida íntegramente por el adolescente. Si tiene el concepto exacto de que el deseo sexual no es, sino una simple aptitud del organismo, no aparecerá él, a sus ojos como algo fatal e irresistible, como si se tratara de una necesidad absoluta. Es, pues, muy importante la interpretación que haga del deseo sexual: el sentido en que esté autosugestionado le hará practicable o no la castidad, ya que la sugestión es la palanca de nuestra conducta.

La existencia de enfermedades sociales y demás peligros, las consecuencias patológicas de los excesos sexuales, debe llevar al adolescente la convicción de que es, en provecho propio, la energía que desgasta en la castidad; su actitud, en todo caso, debe ser positiva: *Una fuerza; una virtud; una convicción de hacer lo que más le conviene: Lo mejor a su propio juicio* y no una actitud negativa de temor o sugestión forzada.

El sentimiento de la responsabilidad más noble debe animarle: la idea de contribuir al mejoramiento social no aumentando las violaciones de los lazos de familia, el abandono de las mujeres seducidas, la ilegitimidad, prostitución clandestina o reglamentada, el proxenetismo, la trata de blancas y por último, la miseria y la degeneración. Esta responsabilidad lleva consigo el respeto a la mujer y a sí mismo: la elevación del *hombre* por sobre la bestia. El amor es más humano, cuanto más desligado está de la obsesión genésica.

El señor Gajardo, como Juez de Menores, ha podido constatar en la práctica, la necesidad de la educación sexual, considerando de cerca el problema de la ilegitimidad. Problema que en el caso de ser los padres del ilegítimo, menores, es do-

blemente grave: Primero, porque en estos casos la mayoría de las veces, por no decir casi siempre, desprendiendo mi aserto de las propias palabras del maestro (1), la madre es víctima del engaño a que la inexperiencia por una parte y la naturaleza ciega por otra, la inducen, dada la buena fe que debemos presumir. Es una mala jugada que le hace la vida, como también le sucede al padre (quiero presumir en éste, también la buena fe).

Segundo. Porque es aquí en donde la educación sexual se impone con toda la fuerza de su evidente necesidad.

Casa de Menores

Con el objeto de obtener datos sobre la ilegitimidad de los ingresados en esta institución, he consultado cuatrocientos casos, llegando a las siguientes conclusiones sobre los mismos:

1) *En cuanto a la edad.*—La mayoría de los ingresados tiene una edad que fluctúa entre los 9 y los 14 años; la minoría entre los 15 y los 17, o es inferior a 9 años.

2) *Estado civil.*—El término medio en los casos consultados fué superior al 50% de ilegitimidad. En el cuadro a que me refiero más adelante: 42 son ilegítimos, 1 matrimonio anulado, 19 cuyo estado civil no se ha podido constatar, 1 hijo natural y 37 legítimos.

3) *Razones del ingreso.*—Proviene, sin excepción, de hogares desorganizados, ya por falta de los padres o por vicios o enfermedades de los mismos. De donde se desprende que no se ha dado, en estos casos a los reclusos, los cuidados debidos al hijo. Son escasísimos los casos en que, proviniendo el hijo de un hogar legalmente constituido y no siendo huérfano, forme parte de los ingresados. Consecuencia obligada de esto es: que aun en el hogar humilde se siente la responsabilidad del matrimonio que vela por el cuidado de los hijos. Encontré un solo caso, entre cuatrocientos, de hijo legítimo con padres vivos, recluso por ausencia del padre y miseria de la madre.

En el cuadro de los cien casos, cuyo detalle hago gráficamente, a continuación, el N.º 80 que corresponde al expediente

(1) Samuel Gajardo: "Educación Sexual". 1934.

N.º 1,310, es el único, como puede verse, entre los cien que figura con padres vivos; y aun en este caso, el estado civil del ingresado se ignora: tiene 13 años, se le trajo por vago, pues él mismo se presentó a la Comisaría, diciendo que era huérfano y abandonado, punto hasta el cual llegó por malas compañías que lo indujeron a raterías y lo obligaron a alejarse del hogar.

4) *En cuanto a la investigación de la paternidad.*—Del contenido de los expedientes se desprende que el personal con que cuenta la Casa de Menores, el cual por todos los medios posibles trata de aliviar, con su acción, la situación penosa de los hijos provenientes de hogares desorganizados, hace una verdadera investigación de la paternidad en el hecho. Por ejemplo: En el caso N.º 66 que corresponde al expediente N.º 1,289: N. N. ilegítimo, 16 años, padre carretelero, (tuvo reumatismo y sífilis en tercer grado de la cual sanó), madre lavandera, gusto por la bebida (actualmente libertina por abandono del padre del menor); el nombre del padre es X. X., quien es casado con Z. Z. Diagnóstico social: Abandono del hogar por parte del menor.

Otro ejemplo: El caso N.º 72 que corresponde al expediente 1,300: N. N., ilegítimo, 14 años. Su verdadero nombre es M. M. homosexual, masturbador habitual desde hace un año. Débil mental simple, posible herencia. Igualmente, aquí, se ha averiguado quienes son los padres del menor.

5).—CUADRO DE CIENTO CASOS DE LOS CONSULTADOS EN LA CASA DE MENORES

N.º de orden	N.º del Exped.	Estado civil	Causa de reclusión	Antecedentes familiares
1	1	ilegítimo	ebriedad	padre alcohólico
2	3	>	hurto	> >
3	4	>	homicidio	> >
4	6	>	hurto	> >
5	7	>	estafa	
6	8	legítimo	homicidio	abandonado
7	10	?	>	T. B. C. sif. alcohol
8	11	ilegítimo	?	padre T. B. C.
9	13	>	hurto	ausencia padre
10	14	legítimo	robo	madre abandonada
11	15	ilegítimo	hurto	padre alcohólico

N.º de orden	N.º del Exped.	Estado civil	Causa de reclusión	Antecedentes familiares
12	1010	ilegítimo	robo	padre alcohólico
13	1011	legítimo	abandono	padre y madre alcoh.
14	1012	»	vagancia	abandonada
15	1013	ilegítimo	hurto	hogar desorganizado
16	1014	»	vagancia	T. B. C. y alcohólico
17	1015	»	hurto y vag.	» »
18	1016	»	ausencia pad.	huérfana
19	1020	legítimo		T. B. C. y morfina
20	1022	»		T. B. C. sif. y alcoh.
21	1025	?	hurto	abandonado
22	1026	?	vago	padre alcohólico
23	1029	ilegítimo		madre »
24	1030	legítimo	abandonado	falta de hogar
25	1034	?		debilidad mental
26	1045	legítimo	vag. y hurto	orf. y alcoholismo
27	1046	»	hurto	orfandad
28	1049	»	aband. hogar	T. B. C. y alcohol
29	1050	»	orfandad	» » »
30	1051	ilegítimo	amb. desfav.	miseria
31	1056	»	» »	T. B. C. de la madre
32	1059	»	aband. hogar	padre T. B. C. y alcoh.
33	1060	»	» »	madre hist. y epilep.
34	1063	»	abandonado	padre alcohólico
35	1064	?	hurto	» muerto T. B. C.
36	1069	?	abandonado	
37	1072	legítimo	aband. hogar	» alcohólico
38	1099	»	incorregible	madre fall. T. B. C.
39	1080	ilegítimo	vagancia	» T. B. C.
40	1087	legítimo	abandono	padre alcohólico
41	1088	ilegítimo	vagancia	madre T. B. C. y alc.
42	1089	»	miseria	moralidad insufic.
43	1090	»	inadaptado	
44	1250	legítimo	anormal	enagen. ment. madre
45	1251	»	aband. moral	madre T. B. C.
46	1256	»	hogar desorg.	moral d. insufic.
47	1257	ilegítimo	delincuencia	» »
48	1258	hij. natural	abandonado	padre alcohólico
49	1261	legítimo	débil mental	» »
50	1262	?	hogar aband.	padres alcohólicos
51	1263	?	abandonado	mad. se fué; pad. alc.
52	1264	?	»	padres desconocidos
53	1265	ilegítimo	orf., maías comp.	falta de padre
54	1266	?	vagancia	padre sifilítico
55	1270	?	aban. completo	?
56	1271	?	malas comp.	pred. T. B. C.

N.º de orden	N.º de Exp.	Estado civil	Causa de reclusión	Antecedentes familiares
57	1272	?	miseria	madre T. B. C.
58	1275	?	aband. comp.	
59	1277	legítimo	moralid. aband.	huérf. de madre T. B. C.
60	1278	»	abandonado	pad. alc. mad. fall.
61	1280	»	falta de rec.	» » » »
62	1281	»	hurto	
63	1283	»	»	padre alcohólico
64	1284	»	vagancia	herencia ?
65	1287	»	orfandad	miseria
66	1289	ilegítimo	aband. hogar	mad. libertina ab. pad.
67	1290	legítimo	abandonado	mad. alc. pos. her. sif.
68	1293	ilegítimo	»	madre alcohólica
69	1294	?	»	orfandad
70	1292	legítimo	»	
71	1298	ilegítimo	debl. ment. sim.	hogar desorganizado
72	1300	»	» » »	herencia ? hipocalcismo pre T. T. B. C. sosp.
73	1301	»	» » »	
74	1302	»	hurto	huérfana de padre
75	1304	legítimo	abandonado	pads. fall. T. B. C.
76	1305	»	»	» » »
77	1306	?	»	pad. asesinado p. par.
78	1307	legítima	huérfana	padre fall. T. B. C. pu.
79	1309	ilegítimo	abandonado	madre alcohólica
80	1310	?	vag. y malas cost.	padres vivos
81	1313	ilegítimo	fug. hogar	T. B. C.
82	1316	?	aband. orf.	?
83	1320	ilegítimo	hurto	?
84	1322	»	inadaptado	?
85	1324	»	vagancia	pad. beb. herencia
86	1330	»	aband. mor. y mat.	herencia ?
87	1336	»	abandono	padre alcohólico
88	1340	?	orfandad	» sifítico
89	1343	legítimo	abad. mat. y mor.	» alcohólico
90	1347	»	débil mental	» »
91	1354	»	» »	madre T. B. C. aband.
92	1358	»	» » med.	pad. alc. mad. T. B. C.
93	1363	matr. anul.	amb. desf. hog.	
94	1366	legítimo	miseria	padres alcohólicos
95	1367	»	abandono	falta hogar
96	1368	ilegítimo	débil ment. sim.	extraviado fam.
97	1370	»	miseria	falta hogar
98	1375	»	débil ment. med.	padre muerto T. B. C.
99	1376	»	» » »	pad. alc. mad. epil.
100	1393	legítimo	delinc. acc.	T. B. C.

6) *Hábitos y anomalías*

Es realmente lamentable que en todos los casos consultados, tratándose de hombres, el diagnóstico médico constata homosexualidad pasiva o activa; generalmente las dos; y masturbación.

Por tratarse de un plantel llamado a suplir la deficiencia del hogar, acudiendo en protección del niño abandonado, digna del más alto encomio es su labor. Sin embargo, para su marcha eficiente, falta a mi juicio, personal; ya que la obra del Servicio Social de readaptación social de los ingresados y en tanto ello sucede, debería ser debidamente completada por el cuidado detenido y especial de los mismos, durante su permanencia en la Casa de Menores. Para esto, precisaría triplicar el personal actual, compuesto, más o menos por 15 personas que tienen el cuidado de un total, por término medio de 75 menores. El personal hace tres turnos: mañana, tarde y noche, quedando, en cada uno de estos turnos, como término medio, un grupo de cinco personas al cuidado del total de los menores, o sea que cada persona tiene que cuidar más o menos de 15 muchachos. En el hogar hay dos personas, los padres, al cuidado de un término medio de cinco hijos; por analogía, y aun cuando las cualidades de los padres en este sentido es difícil de igualar, por lo menos podría haber una persona para cada cinco menores, ya que hay que considerar la circunstancia de ser los ingresados, muchachos con hábitos anormales.

Es, a juicio mío, indicio de la más alta cultura de un país, el que se contemple la educación sexual en los planes de estudio escolares.

Eruditos técnicos en la materia, han elaborado programas dignos de tomarse en cuenta, por todo aquél que juzgue el problema con criterio amplio (1).

Si es criticable la ignorancia de aquéllos que no son instruídos sobre el problema de la vida, más lo es aún, y con la agravante de la responsabilización, aquella misma ignorancia de parte de quienes, están llamados por la ley natural, a

(1) En Austria, el profesor Sigmund ha hecho una exposición de programas, minuciosamente detallados.

suministrar tales conocimientos. La deficiencia de estos últimos, bien podría ser compensada por la acción del Estado.

Párrafo b). *Maternidad consciente.*—Cada sexo debería conocer la psicología particular del otro sexo. Y para que esta educación fuera completa, ningún individuo, hombre o mujer, debería ignorar las consecuencias que el número de hijos puede significar con respecto a la colectividad y con respecto a los medios económicos de que dispongan los padres y al ambiente, en que pudieran formarse los hijos.

Hay una fuerte corriente de ideas que, encuadradas dentro del término "de avanzada", han pretendido destruir los lazos de familia. Según ella, hombres y mujeres, deberían dar libre curso a sus apetitos sexuales, sin más limitación que las propias fuerzas con que contarán.

¿Y los hijos? Estos no son capítulo de inquietud para los que tales ideas sustentan. El hijo, para quienes así opinan, no es una causa de responsabilidad, absolutamente. Para eso está el Estado. Es el Estado el que tiene interés en tener hombres que defiendan sus intereses e incrementen sus riquezas. Como es también el Estado el que tiene interés en tener mujeres que sean en el día de mañana, las madres de los nuevos ciudadanos.

El hombre y la mujer, siguiendo sus naturales impulsos, cumplirían su misión en la vida.

El interés de existencia de los hijos, la formación de los mismos y en último término la responsabilidad de la concepción, correría de cuenta del Estado.

Espléndido sistema sería éste, si existiera un organismo, que llevando el nombre de Estado desempeñara la función de la Institutriz perfecta capaz de ejercitar eficazmente las facultades que competen a los padres, por naturaleza propia, no sólo en la pareja humana, sino que en toda la escala zoológica.

Del todo inaceptable tal camino.

Es a los padres a quienes interesa más que a nadie el hecho del nacimiento de un hijo. Por esto mismo, es a los padres a quienes corresponde el estudio de la conveniencia de que venga o no un hijo al mundo.

Hemos visto las pequeñas posibilidades que en nuestra actual

legislación tiene el hijo ilegítimo para surgir, libre de odiosas calificaciones.

Una mujer, que pudiendo ser madre, biológicamente y comprendiendo la situación deprimente de su hijo, ante la sociedad, prefiere no tenerlo, es castigada por el legislador (artículo 344 Código Penal). Si esta mujer tiene el hijo, no obstante haber el propio legislador forzado su nacimiento, la obliga a mirar en ese hijo, al réprobo... ¿de qué?, del propio hecho que ella quiso evitar y que si no logró hacerlo fué por obra del legislador. De suerte que: si la mujer no tiene el hijo es castigada por el Código Penal. Si lo tiene, el hijo es castigado por el Código Civil que le priva de sus derechos de vida.

Una mujer podría ser responsabilizada con los deberes de la maternidad al tener un hijo fuera del matrimonio: esto es evidente; pero no es justo castigar al hijo, porque se le hizo venir al mundo de una unión no autorizada por la ley.

No quiero con esto patrocinar el aumento de solteras que infrinjan la disposición contenida en el artículo 344 del Código Penal: únicamente quiero anotar, que en último término, la víctima es un tercero: el hijo.

La maternidad consciente, esto es, la capacidad de una mujer para sopesar todo el alcance de la maternidad y concluir, conscientemente, con la intención de tener o no un hijo, es a juicio mío, dentro del matrimonio, un factor evidente de mejoramiento racial, ya que el perfeccionamiento de la raza no irá en proporción directa con el número de hijos, sino con la calidad de los mismos.

Digo que sería un factor de mejoramiento "*dentro del matrimonio*" por cuanto, y aun cuando puede existir perfectamente independiente del matrimonio, nuestro ambiente cultural no está capacitado para sacar el mismo partido en la unión libre que en el matrimonio, de la maternidad consciente, por razones de carácter moral, social y jurídico.

Casi todas las religiones hacen de la fecundidad ilimitada, de la inconsciencia en la reproducción, una virtud y dar vida a una descendencia numerosa es el deber del fiel.

Las diversas religiones existentes en la India han constituido para su pueblo, una obligación sagrada: reproducirse numerosamente. El resultado está a la vista: los degenerados físicos y mentales abundan; el hambre ha llegado al estado endémico y los indúes que pretenden emigrar, se hallan con la oposición de parte de las colonias inglesas autónomas, las cuales no los dejan penetrar en su territorio (1).

Entre los católicos, en que el dogma es indiscutible, en que el libre examen es representado como el resultado de una tentación diabólica, el hecho de la maternidad consciente, realizado por medios artificiales está estigmatizado como un pecado mortal.

Y entre los cristianos, tenemos a Lutero quien ha dicho: (2) "Si una mujer se debilita a fuerza de ser madre, y aun si ella muere, ¿qué importancia tiene eso? ¡Qué muera a causa de la maternidad: ella está para eso! El católico si no es capaz de, abstenerse, se reproducirá hasta agotar sus fuerzas generadoras; esto, sin considerar la mujer la calidad de su plasma germinativo, ni la del de su marido.

Ser partidario de la maternidad consciente y realizarla con una noble sinceridad, implica libertad de pensamiento. Es por eso que los más grandes obstáculos a su adopción progresiva por la humanidad, son las religiones.

Para que prevalezca la maternidad consciente en un lugar cualquiera, es preciso que ese sitio esté purificado, refinado, que los individuos que lo componen, piensen científicamente, que se hallen libres de prejuicios. Porque el conocimiento y la comprensión, introducen en el corazón el respeto al prójimo, que es la forma más alta de la justicia, y la piedad que es la forma más alta del amor (3).

En Inglaterra desde 1925, se ha impuesto el movimiento que favorece la limitación, distribuyéndose entre las mujeres, informaciones anti-concepcionales, en los "welfare centres" (centros de sanidad, clínicas y maternidades). Y no hay que pensar que el movimiento fuera impulsado exclusivamente por el proletariado. Fué la obra de los intelectuales, científicos, médicos,

(1) "L'Inde d'aujourd'hui". Pág. 44. Colin. París, 1903.

(2) "La Maternité Consciente" Pág. 107. M. Devaldés. París, 1933.

(3) "La Maternité Consciente". Pág. 111. M. Devaldés. París, 1933.

economistas y "social workers" (aquéllos que se dedican a una labor social cualquiera) (1). Es claro que el pueblo estaba con ellos; pero la aristocracia, en el sentido más noble, la aristocracia del corazón y del cerebro, fué la real propulsora del movimiento.

El mundo entero sabe que el 28 de abril de 1926, la Cámara de los Lores aprobó la moción de Lord Buckmaster, en la cual se invitaba a su Majestad, a retirar todas las imposiciones de los centros de sanidad, por los cuales se privaba a las mujeres, de los mejores conocimientos sobre los medios de limitar su familia.

Tanto en Inglaterra como en los demás países, desde antiguo se ha practicado la limitación dentro de cierta esfera social, pero las clases menesterosas siempre han quedado, por su ignorancia, al margen de los beneficios de ella.

Los individuos mejor acondicionados, los más prevenidos, tienen pocos hijos, en tanto que los enfermos, los tarados, los mal alimentados, se reproducen en forma alarmante.

La grandeza de las naciones no reside en su fecundidad. "No será el número quien vencerá en la guerra futura; serán los cerebros" (2).

En Inglaterra hay dos corrientes que realizan la limitación: una es la de los Maltusianos, "Malthusian League", fundada en 1877, cuyo órgano actual es "The New Generation". El fin que persigue esta liga es llegar a establecer el equilibrio entre la población y los medios de subsistencia, primero dentro de la nación y luego en el mundo.

La otra corriente, la de los eugenistas, es más nueva. Francis Galton, en 1904, donó a la Universidad de Londres un laboratorio de eugenesia, con lo cual, contribuyó a la formación de L'Eugenics Education Society, sociedad ésta, que tiene el verdadero carácter de una sociedad científica. Su presidente es el doctor Leonard Darwin y entre sus miembros se hallan el filósofo y sexologista Havelock Ellis, el fisiologista J. Arthur Thomson, el biólogo Julián Huxlen. El órgano de esta sociedad es "The Eugenics Review". De suerte que, para el avance, en Gran Bretaña, de esta ciencia nueva, hay un laboratorio,

(1) "La Maternité Consciente". Pág. 160. M. Devaldés. París, 1933.

(2) "La Maternité Consciente". Pág. 166. M. Devaldés. París, 1933.

un cuerpo sabio y un periódico. Cuando se fundó "L'Eugenics Education Society", el año 1907, anunció su triple objeto: *estudio, educación, acción*. Lo cual ha realizado con éxito. La doctora María Stopes ha aplicado en grande escala, en plena sociedad la eugenesia negativa, (eliminación de los inaptos) y la positiva, (multiplicación de los aptos).

Su creación es "The Mothers Clinic", fundada en 1921, en donde se han dado a gran número de madres los conocimientos necesarios a la limitación. De 5,000 casos tratados (1), 4,834 fueron de mujeres en demanda de conocimientos en cuanto a las posibilidades de no concebir. Las otras 166 eran mujeres, hasta la fecha, estériles, que venían en demanda de informaciones en cuanto a la posibilidad de tener hijos. Y de entre ellas, varias obtuvieron éxito, siguiendo dichas informaciones.

No solamente es la clínica de las madres una ayuda en cuanto a facilitar la maternidad o la no maternidad o mejor dicho la maternidad consciente, sino que es, además, un centro de estudios, único. De esta manera, su fundadora ha logrado reunir una preciosa documentación para estadísticas específicas, de una precisión que no poseen las oficiales y además se han dilucidado problemas de embriología, de ginecología normal o patológica y de puro y simple ejercicio sexual, sobre los cuales no se había proyectado ninguna luz, ya que la sexología, gracias a las hipocresías de algunos moralistas, es una ciencia atrofiada, lo cual llega al colmo, por tratarse de la ciencia de la vida por excelencia.

La influencia ejercida por la doctora María Stopes sobre la vida sexual inglesa es enorme, tanto por su clínica como por sus obras, las cuales se proponen crear una nueva moral sexual. María Stopes, trata de suprimir la procreación de los hijos que no deberían nacer, y al mismo tiempo ayuda a la procreación de otros que sin ella quizás no verían la luz.

Existe, no obstante, en Inglaterra, una gran masa inferior, tarados físicamente o enfermos mentales, anormales, degenerados, a quienes no interesa el problema de la limitación. "¡Esterilización!", he ahí la medida que sugieren tanto los maltu-

(1) Devaldés: Obra citada, pág. 178.

sianos como los eugenistas: "esterilizar a los inaptos, inaptos no sólo para vivir normalmente, sino más aun para procrear seres sanos" (1).

En numerosos estados de la Unión Americana se ha prescrito o permitido la esterilización obligatoria de los alienados y de ciertos criminales inveterados. Pero en Gran Bretaña únicamente se habla de la esterilización voluntaria y ésta, no solucionaría ni en parte el problema.

En 1923, se fundó en Chicago "The Carent's Clinic", en donde se dieron verbales informaciones, positivas y negativas, como en la clínica londinense de María Stopes. Igual cosa sucede en New York, y en Los Angeles. En otros Estados ciertos tipos de tarados, tales como los locos, los idiotas, los imbéciles, los epilépticos, los criminales son sometidos a la esterilización obligatoria. Esto sucede más o menos en 12 Estados y en ellos se ha constatado, en 10 años, o sea desde 1907 hasta 1917, 4,313 casos de esterilización. Esta cifra nada significa junto a los 3.000,000 de anormales de que se hablaba el año 1912 y por cuyo capítulo desembolsaban los Estados Unidos, 200.000,000 de dólares anuales (2).

Todas estas medidas tienden al mejoramiento de la raza, eliminando las peores formas de la maternidad inconsciente.

En Rusia (3), a fin de salvar la vida a gran número de mujeres que empleaban el aborto clandestino, el legislador lo legalizó el 1920. El decreto del año 20 emitido por los Comisariatos de la Salud y de la Justicia decía: "Artículo 1.º Toda mujer encinta, que desee abortar, a fin de interrumpir oficialmente su embarazo, puede obtener el cumplimiento de esta operación, a título gratuito, en cualquiera de los hospitales soviéticos, en que el máximum de garantías puede serle asegurada.

"Artículo 2.º: La realización de una operación de este género está absolutamente prohibida a todo aquél que no posea el certificado de doctor en medicina.

"Artículo 3.º: Toda matrona u otra persona culpable de haber practicado una operación semejante, será llevada ante los

(1) Devaldés: Obra citada, pág. 189.

(2) Devaldés: Obra citada, pág. 204.

(3) Devaldés: Obra citada, pág. 206.

Tribunales y, en el caso de una matrona, privada del derecho de ejercer su profesión”.

El artículo 2.º y el 3.º son letra muerta, debido a la escasez de hospitales en Rusia. El año 1924, de 150,000 mujeres que recurrieron a los hospitales, 40,000 llegaron en un estado de gran debilidad a consecuencias de maniobras abortivas ilegales. El aborto nada tiene de común con la maternidad consciente. Los conocimientos que llevan a la maternidad consciente, dicen relación con procedimientos anticoncepcionales. El aborto, en cambio, trata de suprimir el resultado de una maternidad no consentida.

La cuestión de la maternidad consciente ha sido tomada en serio por el Comisariato de la Salud, constituyéndose, al efecto, una comisión especial que actúa en los diversos centros de salud en que se invita a los obreros y aldeanos a restringir su familia a un número conveniente. Se les enseña que, mejor que dejar a sus instintos naturales determinando el número de sus hijos, es preferible tener tres o cuatro, cuando mucho, que sean sanos y que vengan con el debido intervalo, de manera de permitir a la madre que conserve su propia salud y que pueda dedicarse a la buena educación de los hijos. Hay que agregar, que en Rusia se ha entrado ya en el dominio de la eugenesia más pura y se ha hecho de toda degeneración mental un obstáculo legal para contraer matrimonio.

Alemania (1) ha seguido los pasos de Inglaterra por el número de sus clínicas, llamadas “Centros” de consulta e información sexual. El primero de estos centros tuvo su origen en el Instituto de Sexología de Berlín. Los otros, existentes en Berlín, Hamburgo, Francfort y Breslau, nacieron de la “Sociedad para la protección de la Maternidad y la Reforma Sexual Científica”, fundada por la doctora Hélène Stocker.

El centro de Hamburgo, abierto en 1924, halló apoyo financiero en las autoridades municipales, quienes pusieron, además a su disposición, los locales de Servicio de Seguro contra Enfermedades. Las informaciones son dadas por doctores o doctoras en Medicina, especialistas en obstetricia, ginecología y

(1) Devaldés: Obra citada, pág. 210.

psicoanálisis. Acuden hombres y mujeres a recibir informaciones anticoncepcionales, los más, y proconcepcionales, los menos.

El centro de Francfort ha recibido idéntico apoyo y los hospitales de la ciudad tratan a las enfermas por él enviadas. En numerosos casos de tuberculosas o sifilíticas, los doctores han buscado la solución por medio del aborto terapéutico.

En Suecia (2) desde 1918 existe una Ley de Notificación Obligatoria de las enfermedades venéreas. Toda persona que comunique a otra una de estas enfermedades, es castigada con dos años de trabajos forzados y una multa de 50 coronas.

En Austria, existe una Liga contra la Maternidad obligatoria que cuenta con 15 clínicas, análogas a las de Gran Bretaña y Alemania.

El partido socialista austríaco, en su asamblea anual del año 26, adoptó una política de limitación de nacimientos pidiendo al Estado que se ocupara de ello, estableciendo clínicas, a fin de que los interesados concurrieran a recibir las informaciones necesarias, como asimismo, la legalización del aborto y la realización del mismo, por médicos, en los hospitales, por la sola demanda de la mujer.

Holanda (1) fué el primer país en que se organizaron clínicas con fines anticoncepciones. La primera fué creada en Amsterdam, en un sector pobre, por la doctora Aletta Jacobs, la primera mujer médico de ese país. Después su obra alcanzó las grandes ciudades. Actualmente hay más de 50 clínicas privadas con el mismo objeto.

Un método anticoncepcional aceptado por la Iglesia Católica

Este es el método "Ogino-Smulders" o "continencia periódica en el matrimonio".

Antes de ver en qué consiste el sistema y cómo se aplica en la práctica, oigamos la opinión de la Iglesia: (2)

"Siendo así que los esposos pueden, sin pecado, guardar una continencia perpetua y diferir la consumación del matrimonio hasta la avanzada edad incompatible con la concepción, ¿por

(1) Devaldés: Obra citada, pág. 211.

(2) Ver "Aspecto moral de la regulación de la concepción por medio del método llamado de Ogino-Knaus, o de la continencia periódica". (Conferencia del R. P. Juan María Restrepo Jaramillo, dictada en la Universidad Católica, 1936).

qué se les impediría practicarla dentro de los límites conocidos del ciclo intermenstrual, en que el embarazo es normalmente imposible?

"Asimismo, lícito es a los cónyuges disfrutar de sus derechos matrimoniales, cuando toda esperanza de progenitura se ha desvanecido, con la sola condición de que respeten, en ellos, el orden de la naturaleza y tengan algún legítimo fin, ¿por qué, entonces, no se les concedería servirse de ellos, únicamente en el tiempo de concepción improbable, con el objeto de evitar así el onanismo? No se vislumbra la causal que los obligaría a usarlos en otro tiempo, ni la razón que los hiciera reos de pecado, porque no tienen relaciones, sino en el período determinado de agenesia o esterilidad. Al instituir el matrimonio, tuvo Dios por blanco incitar a la conservación y propagación de la raza; mas no tiene mandado que de cada matrimonio nazca o pueda nacer una posteridad" (1).

Un francés, P. Mayrand, O. P., propone la misma solución anterior, sustentada por sus compatriotas y añade: "Por demás hemos sufrido y demasiados sufrimientos hemos encontrado en nuestro ministerio de almas, para no poner, en el acto, al alcance de todos un conocimiento que les suministre un medio de limitar los nacimientos, en ciertos casos, sin echar mano a una acción radicalmente culpable" (2).

El médico norteamericano Latz, en el folleto "The Rhythm", manifiesta su convicción profunda, con relación a la seguridad anticonceptiva de la continencia periódica. La citada obra, prologada por un Jesuíta, el P. Reiner y con el refrendo de la aprobación eclesiástica, contiene la opinión de Latz como médico y como católico dice: "Con tal que tengan los cónyuges una razón buena y honorables motivos, la continencia periódica, lejos de ser un crimen contranatural, está en armonía perfecta con las leyes biológicas recién descubiertas. Nada censurable hay en el hecho de gozar del matrimonio sin tener que sobrellevar sus cargas, siempre que en nada se violente a la naturaleza ni se infrinja ninguna ley divina" (3).

(1) "Grave Problema Conyugal". Pág. 147. 1936, por A. Dorsaz. C. S. S. R. (versión de C. S. S. R. Rafael Housse) y los médicos: Raoul de Guchteneere, Bruselas y Andrés Rendu-Lyon.

(2) "Un Problema Moral". Mayrand (págs. 8 y 47).

(3) Dr. Latz "The Rhythm", pág. 102.

La Santa Sede atiende a "la intención" y a "las circunstancias", para calificar, en cada caso particular la continencia periódica. La Encíclica pontificia "Casti Connubi", autoriza, pues, *implícitamente*, el método Ogino (1).

El sistema.—Consiste en la continencia en ciertos períodos, llamados "fecundos", o sea, que las relaciones sexuales se realicen en períodos de agenesia, o estériles.

He aquí el procedimiento: (2).

"El proceso de la generación humana ha sido siempre un enigma. Se sabía que la aptitud de la mujer para concebir no era uniforme en todo tiempo: se sospechaba que existía en ella un período de esterilidad durante cada ciclo menstrual; mas no se había llegado a determinar tal período; lo habían intentado algunos médicos; les siguieron los tradistas de Medicina Pastoral, como Capellmann y Antonelli; pero la experiencia, con sus fracasos demostró la carencia de base científica de sus normas.

"En 1912 *Knaus* estableció el siguiente principio: *en el curso del ciclo menstrual, hay un tiempo en que toda mujer es estéril, variando ese tiempo para cada una.*

"Por esos mismos años, *Ogino*, estudiando la ovulación, *no en función de las reglas precedentes, sino de las siguientes* llegó a esta conclusión: "*La ovulación está, para todas las mujeres, a la misma distancia de la futura menstruación.* Conocida ésta, es sencillo determinar, para cada mujer, con algunos días de diferencia, el período de ovulación y por tanto el de fecundidad y el de agenesia.

Fundamentos fisiológicos.—La observación y la experimentación, llevaron a *Ogino* a las conclusiones siguientes: a) la ovulación se verifica en fechas fijas: desde el vigésimo al duodécimo días anteriores a las próximas reglas; b) los once últimos días del período menstrual constituyen un período de esterilidad; c) el período comprendido entre el primer día de las reglas y el de la ovulación es también de esterilidad.

Aplicaciones prácticas.—La aplicación de los principios expuestos está sujeta a las observaciones y normas siguientes:

(1) "Grave Problema Conyugal" (obra citada), pág. 157.

(2) Comentario hecho al método "Ogino", por don Gonzalo Arteche, Cura Párroco de Los Angeles. 1936.

a) los períodos dichos están sujetos a variaciones, desde uno hasta cuatro y más días, según que el ciclo menstrual sea *regular* o de plazo fijo (de 26, de 28, de 30 días, etc.) o *irregular* o de plazo variable (uno de 28 días, el siguiente de 26, el subsiguiente de 30, etc.); b) lo primero y principal, es, pues, precisar la duración del ciclo menstrual, en cada caso, es decir, formar el Calendario de las Reglas; c) siempre es necesario la consulta del médico y especialmente en los casos en que diversas causas pueden ocasionar perturbaciones en el ciclo menstrual, (amenorreas de las nodrizas, trastornos nerviosos, etc.); d) la base del cálculo está en el conocimiento exacto de la fecha de las *Próximas Reglas*, sin lugar a errores”.

El doctor De Guchteneere (de Bruselas) opina: “Creemos estar en situación de afirmar que el método es aplicable integralmente al noventa por ciento de las mujeres fecundas” (1).

Cálculos: (2).—“1. En un calendario corriente, por espacio de cuatro o cinco meses, se apunta exactamente el primer día de cada menstruación; el primero décimos, no el segundo ni el tercero. Hecho lo cual se conoce ya la forma y la evolución del ciclo propio, si es uniforme o multiforme.

“2. En seguida se anota el primer día del menstuo venidero, cada vez como si debiera ser ciclo más largo. Por ejemplo: si es multiforme entre 28 y 29 días, elígese el más prolongado, el de 29 y se anota el trigésimo como fecha de las reglas próximas. Sencillo es, pero capital.

“3. A partir de esta fecha, exclusivamente, esto es desde el primer día del menstuo futuro, que se acaba de precisar, cuéntense, retrocediendo los 11 días libres en que el uso del matrimonio va sin consecuencias.

“4. Entonces se hace la misma operación, desde el primer día de las menstruaciones venideras, como si debiera ser el ciclo más corto. Por ejemplo: si es, como el anterior, multiforme entre los 28 y 29 días, se escoge el más breve de 28, y se fija el 29 como fecha posible de las próximas épocas: esto no es de menor importancia.

“5. Luego, retrocediendo también, cuéntanse a partir de esa misma fecha, es decir, desde el día 29° del ciclo, exclusivamen-

(1) “Grave Problema Conyugal” (obra citada ya), pág. 127.

(2) “Grave Problema Conyugal” (obra citada ya), pág. 117.

te, los 11 días estériles, más los 8 de fecundidad: en total 19. Los que sobran, si los hay, son días también de esterilidad o maternidad improbable" (1).

Párrafo c). Sanciones para las relaciones extramatrimoniales.—Nos referimos a las relaciones sexuales fuera de matrimonio y no a toda relación, sino, exclusivamente, a las que han dado origen a la paternidad. Porque únicamente, cuando nace un ser fuera de matrimonio podemos afirmar que existe un tercero perjudicado debido a relaciones sexuales extramatrimoniales.

Existiendo, pues, dos personas que han infringido la Ley de Matrimonio y un tercero perjudicado con esa infracción, justo es que se sancione a los infractores, como un medio de evitar la ilegitimidad.

Veamos cuáles podrían ser estas sanciones:

Primera.—No pueden suceder al hijo.

Segunda.—No gozan del usufructo de los bienes del hijo. (243).

Tercera.—No tienen derecho de elegir la profesión o estado del hijo. (235).

Cuarta.—No tiene derecho a alimentos. (321-7.º).

Primera sanción: No pueden suceder al hijo.—Ya el artículo 993 del Código Civil, ha sancionado al padre ilegítimo excluyéndolo de la herencia del hijo natural, si no lo ha reconocido con las formalidades legales. Lógicamente, entonces, si el padre ha sido determinado por la investigación y por lo tanto contra la voluntad del mismo se entiende que no tenía ningún interés en aparecer como tal y en consecuencia, voluntariamente no habría reconocido al hijo y le es, igualmente aplicable la sanción contemplada en el inciso 3.º del artículo 993 del Código Civil.

Segunda sanción: No goza del usufructo de los bienes del hijo.—El Título X del Libro I del Código Civil, que se refiere a la patria potestad, establece en el artículo 243 que co-

(1) La última palabra, al respecto, la ha pronunciado el Dr. Eduardo Moore Bravo, en el prólogo hecho por él a la obra: "La Cuestión Sexual", de Augusto Forel. (Edición "Zig-Zag"). 1936.

rresponde al padre el usufructo de todos los bienes del hijo legítimo, con las excepciones que allí mismo indica.

Como esta ventaja ha sido establecida, por ley, en beneficio del padre, consecuentemente aquél que no quiere aparecer como tal padre y cuya paternidad emana de la investigación, no tendrá ningún derecho al goce de dicho usufructo, luego de declararse la paternidad por vía de investigación y contra su voluntad.

Tercera sanción: No tiene derecho a elegir la profesión o estado del hijo.—El Código Civil (235) da este derecho al padre legítimo y al natural (279, inciso 5.º). Considero esta elección concedida al padre una coronación honrosa para el mismo, hecha con la base de su afecto paterno y como premio establecido por el legislador a los esfuerzos y cuidados manifestados como tal, referente a la cultura o educación del hijo. Pero si dicho señor, obligado por la ley tomó el papel de padre, dicha coronación honrosa, resultaría ser una ironía sin ningún beneficio para el hijo, ya que, cuando la elección de estado o profesión se realizaría, se entiende que el hijo está ya en condiciones de hacerla por sí mismo, de no existir la madre, por cuya insinuación se procedió a la investigación de la paternidad.

Cuando el padre sea declarado tal en juicio contradictorio, no tendrá ningún derecho derivado de la paternidad, pero, sí, todas las obligaciones.

Cuarta sanción: No tiene derecho a alimentos.—No se ha creído conveniente innovar en la doctrina del Código Civil que se limita a imponer al padre simplemente ilegítimo, cargas alimenticias y no derechos.

Párrafo d). Popularización del matrimonio.—Como un medio de evitar la ilegitimidad cabe hablarse de popularizar el matrimonio. Esto es, tender a que el hijo nazca dentro de una unión legal. Propongo las siguientes medidas: Matrimonio Religioso, inscrito en el Registro Civil, con efectos legales. Mayor número de Oficinas de Registro Civil, y Franquicias para los casados.

Matrimonio Religioso inscrito en el Registro Civil con efectos legales.—Esta primera medida de popularización del matrimonio, arranca del siguiente hecho: la gran mayoría de los chilenos profesan la religión católica; razón por la cual, se dan numero-

sos casos en que se efectúa únicamente el matrimonio religioso, originándose de consiguiente, la ilegitimidad de los hijos habidos de tal unión, ya que sólo es fuente de legitimidad, según nuestra ley, el matrimonio civil.

No es mi intención suprimir el matrimonio religioso. Muy por el contrario, y sin hacer cuestión de dogmas, pretendo solucionar el inconveniente de la ilegitimidad que se forja al margen de él. Muy fácil sería decir: "no se celebrará ningún matrimonio religioso, sin que se acredite ante el Cura Párroco correspondiente, el hecho de haberse celebrado antes el civil". Si esta orden fuera aceptada de parte de nuestra Iglesia y cumplida al pie de la letra, por ella, lejos de popularizarse el matrimonio, sería esto una medida que contribuiría a aumentar el número de uniones al margen de todo control, no sólo ya del de la ley, sino también, desligado hasta del refugio moral que necesariamente significa la Iglesia, por lo menos para una gran mayoría.

Mucho se ha hablado ya al respecto, sin mayores resultados, sobre la posibilidad de que el Cura Párroco, ante quien el matrimonio se contrae, envíe una nota al Oficial del Registro Civil, correspondiente, participando la celebración del mismo. Habría que agregar aquí, que esa posibilidad debería ser una obligación del Cura Párroco, cuya infracción sería debidamente sancionada y además, que, una vez llegado el parte del matrimonio religioso, al Oficial Civil, éste procediera a inscribirlo, dándosele a esta inscripción, efectos legales, con igual sanción para el Oficial Civil que no procediera a la inscripción en el riguroso orden de llegada de los partes de matrimonio enviados a él, por la respectiva parroquia. "Este sistema ha sido adoptado en Italia después del Concordato con la Santa Sede. El matrimonio exclusivamente civil puede contraerlo quienquiera lo desee. Para el católico el matrimonio religioso puede obtener todos los efectos civiles, en esta forma: recibido del Oficial Civil el "nulla obstat", (testimonio de ausencia de impedimentos civiles), el Párroco, supuestos también todos los requisitos eclesiásticos debidos, procede al matrimonio religioso. Inmediatamente después de éste en la sacristía hace doble acta matrimonial firmada por los contrayentes, testigos y ministro, en hojas preparadas para este objeto. Una de ellas es enviada

lo más pronto posible por el Párroco al Oficial Civil; la otra se conserva en el archivo de la parroquia. Este matrimonio religioso tiene todos los efectos civiles" (1).

Voces de oposición se han levantado siempre que se ha insinuado algo parecido. Se ha pretendido por algunos que de seguirse tal sistema volveríamos hacia atrás en el tiempo y que hay que tener presente que actualmente existe en Chile, separación entre la Iglesia y el Estado.

Que volvamos hacia atrás no es efectivo, ya que la ley va a dar vida por su única voluntad, a un hecho que en la actualidad, no cuenta para nada con relación a ella. Va a dar efectos legales a un acto, no en atención al dogma, en conformidad al cual se ha celebrado, sino en beneficio de la descendencia. A propósito, voy a exponer lo que pasa en Inglaterra con respecto a este problema: con el sentido práctico que caracteriza el espíritu británico, en ese país se han reconocido efectos legales para todos los matrimonios, no importa que sus postulantes estén en oposición entre sí. En primer término tenemos allá, el matrimonio religioso: se celebra en conformidad al ritual de la Iglesia Anglicana, cuya liturgia está prescrita en el Libro de Common Prayer. En seguida tenemos el matrimonio civil celebrado ante un Intendente Registrador. Y por último, el matrimonio de los disidentes, el cual requiere que se acompañe el contrato civil. La ley inglesa reconoce estas tres clases de matrimonios, de suerte que a cualquiera de ellos que se acojan los contrayentes, la unión es perfectamente legal y por tanto, fuente de legitimidad.

Me he referido, recientemente, a la inscripción que haría el Oficial Civil del matrimonio celebrado ante el Párroco y de los efectos legales que serían concedidos a dicha inscripción.

Quiero ahora, ampliar un poco.

Cierto es que el legislador legisla para la gran mayoría, para la generalidad. Pero como hubo y habrá voces de oposición al sistema propuesto, y como, además, según el artículo 10 de nuestra Constitución Política, se garantiza el libre ejercicio en Chile, de todos los cultos, podría hacerse extensivo lo dicho

(1) Comentario hecho al sistema italiano, por el R. P. J. M. Restrepo Jaramillo. S. J.

para el cura párroco de la Iglesia Católica, a los ministros correspondientes de los otros cultos. Esto, para que no se arguya que se está haciendo privilegio con respecto al catolicismo, aun cuando de hacerse, razón sobraría, ya que la gran mayoría, como se ha dicho, en nuestro país, es católica.

El año 1912, se presentó a la Cámara de Diputados un proyecto por el cual se impondría a los curas párrocos la obligación de comunicar al Oficial del Registro Civil, dentro de un plazo, los matrimonios religiosos celebrados, a fin de que dicho funcionario procediera a su inscripción teniendo tal inscripción efectos legales. Como es de suponer esto quedó en el papel. La Ley de Registro Civil de 1930, establece una sanción para todo aquél que habiendo contraído matrimonio ante la Iglesia, no lo contrajere, dentro del plazo que indica, por el civil. Con esto, opino que no se facilita o populariza el matrimonio civil; con ello no se celebrarán más matrimonios civiles y, en cambio, sí, menos matrimonios religiosos, a fin de evitar la sanción.

Pero el año 12 al 36, tenemos un cuarto de siglo para abrir el criterio reaccionario y además, la experiencia recogida por los hombres de todo el mundo con motivo de la guerra del 14 al 18. Una sola razón hay digna de consideración y es el fin que persigue la popularización por todos los medios que nos sean dados; y este fin es *beneficiar a los hijos*.

Mayor número de Oficinas de Registro Civil.—Esta medida tendría por objeto facilitar el acceso a las Oficinas de Registro Civil a los que quisieran contraer matrimonio. Esto, no sólo para acortar distancias, sino para el mejor servicio, ya que, actualmente, las Oficinas están de ordinario atestadas de gente que solicita la atención del Oficial, quien generalmente se halla recargado de trabajo por el gran número de solicitantes, sufriendo éstos, en último término, las consecuencias de espera y aun nuevos viajes; todo lo cual contribuye a hacer engorrosos, por tradición, los trámites matrimoniales, y, en ocasiones, a eludirlos. De allí la conveniencia de aumentar el número de Oficinas de Registro Civil.

Franquicias para los casados.—Otra buena medida sería la de contemplar en la ley, algunas franquicias para los casados, como,

por ejemplo, aumento de sueldo en los empleos públicos y establecimiento de una gratificación especial; liberación de ciertos impuestos y contribuciones y la constitución del hogar familiar inembargable.

Creo que algún beneficio reportaría la aplicación de estas medidas, referente a la popularización del matrimonio.

CAPITULO III

MEDIDAS DE PROTECCION PARA EL HIJO ILEGITIMO

Párrafo a). *Consideraciones generales.*—Teníamos dos preguntas:

Primera.—¿Es la protección de que se trata, radical y definitiva?

Segunda.—¿Pensamos únicamente dar al ilegítimo posibilidades de pedir reconocimiento?

A. Examinemos esta segunda: Contestemos afirmativamente, y entonces tendremos que aceptar “que ayudamos al ilegítimo, como quien deja en la mano del mendigo, una moneda por caridad”. No es éste, un caso que mueve a compasión: estamos frente a un caso de justicia social.

Debemos entonces concluir: que no se pretende obsequiar al ilegítimo con una, dos o más posibilidades de pedir reconocimiento (esto sería antojadizo, tanto como era en nuestro Código Civil, con relación al hijo ilegítimo: artículo 282 Código Civil: se le había concedido “una posibilidad”) (1).

B. Examinemos la primera pregunta: ¿Es la protección de que se habla, radical y definitiva?

Entiendo por “protección”, el hecho de reconocer a alguien un derecho y de ejercerlo el protector, en beneficio del protegido. La ley, como protectora de los derechos de sus ciudadanos, es quien debe reconocer los derechos de los mismos; y ya que no hace distingos entre legítimos e ilegítimos para re-

(1) La ley 5,750 (art. 16, letra e) no habla de esa posibilidad. Dice únicamente que el hijo simplemente ilegítimo podrá pedir alimentos, en los casos que indica.

conocerles los derechos políticos que implican responsabilidades nacionales, lógico es que tampoco las haga con respecto a aquellos derechos que se refieren a responsabilidades y deberes de familia, puesto que la ley debe mantener la más amplia armonía y ésta debe extenderse a todos los puntos de derecho.

Se me argüirá que siguiendo estas miras, se destruiría la base fundamental de la familia: el matrimonio.

Es aquí, en donde, casi como un pretexto se explota, en honor a las apariencias, el aspecto "moral" y "social"; no se piensa en ello, sino cuando el egoísmo humano, que pide el máximo de libertad individual, pretende desligarse del deber que arranca de actos de innegable responsabilidad.

Cada obstáculo, para el hombre que avanza en el camino de sus conquistas, lo tilda de "prejuicio" y se pronuncia en contra de él, como si fuera el peor enemigo de la humanidad. Luego, el obstáculo salvado, se convierte en "puntos de mira moral y social".

Veamos, imparcialmente: es humano servirse de la ley para lograr el mayor partido posible. No es dable pensar que un hombre y una mujer bien constituídos, de sentimientos bien sentados (y esto es lo normal; prescindamos de las excepciones), se desprendan con agrado, de un ser que les liga: la ley les impulsa a hacerlo. Una ley amplia, responsabilizaría a los padres, dando al recién nacido todas las prerrogativas de que goza todo recién nacido, dentro de la institución del matrimonio. Se me argumentará que de este modo se faculta a los individuos para multiplicar las uniones ilícitas, al amparo de la ley. Esto no es exacto y paso a explicarme: el problema hay que mirarlo única y exclusivamente desde el lado de los hijos: ellos tienen todos los derechos de familia, entendiéndose por tales los que competen actualmente a la descendencia legítima. Los únicos responsables de que existan ilegítimos, son los que les dieron el ser.

Si nuestra legislación no dejara tan al margen de los derechos de vida a los nacidos de uniones ilícitas (1) no atacaría con ello a la institución del matrimonio. La protección al ilegítimo no significa ataque a dicha institución. Se reconoce, úni-

(1) Ver art. 11 de la ley 5,750, que reformó el Código Civil, págs. 19 y 120 de esta Memoria.

camente, por la ley, los derechos del nacido, responsabilizando a los padres de todas las consecuencias que trae consigo el nacimiento.

El artículo 74 dice: "La existencia legal de toda persona principia al nacer, esto es, al separarse completamente de su madre".

Toda persona que nace, existe, pues, ante la ley. Aquí el legislador no hace distingos entre legítimos e ilegítimos.

Decir que se ataca al matrimonio por el hecho de que la ley reconozca a un ser nacido de tal hombre y de tal mujer, los derechos de vida que todo ser humano adquiere por el solo hecho de nacer, sería lo mismo que decir que se ataca a la salud protegiendo a los enfermos.

Tal vez una de las fuentes de mayor trascendencia en el origen de la ilegitimidad, es la incultura, la ignorancia, la falta de educación de los padres ilegítimos. El fin primordial de la cultura, es "capacitar" al individuo, para una "comprensión exacta" de sus deberes naturales. Por esto el hombre culto es el propio juez de sus inclinaciones y pensamientos; de manera que no dará su aprobación a ninguna tendencia, que bien podría, de lo contrario, traducirse en un acto moralmente delictuoso. Antes que castigar hay que instruir y antes que responsabilizar hay que educar. El hombre que no es capaz de darse "cuenta exacta" de todo el panorama de miseria y de salvajismo a que conduce un acto suyo, porque no tiene la "comprensión exacta de su propia responsabilidad" no es un hombre educado en los principios más elementales de humanidad y así, teniendo en algunos casos muchos conocimientos, es, simplemente, hombre o mujer, una bestia humana: si es incorregible, no hay más medio que la represión; de lo contrario, sea cual fuere su edad o sexo, habría que educarla.

La necesidad de la protección al hijo ilegítimo.—Como una consecuencia de la simple observación de los hechos dentro de nuestro ambiente social y como una conclusión obligada de los efectos que sobre el individuo mismo, la familia y la nación producen la ausencia de fuerza de parte de los ilegítimos, se nota una marcada corriente de opinión pública y de acción, que tiende a protegerlos.

Los escritores preconizan la protección, el servicio social ha

iniciado la acción; el Tribunal de Menores trata de realizarla, los partidos políticos la hacen número de sus programas y en último término se ocupa de ella el legislador. La protección que contemplan los escritores, más que jurídica es de carácter eugénico; el servicio social tiene un carácter de beneficencia; el Tribunal de Menores se puede decir que es relativamente independiente, casi autónomo y hace una obra mitad humana y mitad judicial (1); los partidos políticos se refieren a la protección de la ilegitimidad e investigación de la paternidad como un medio para realizarla, mirando el problema desde el punto de vista jurídico y el legislador va a dar al ilegitimo, mayores posibilidades de protección.

No obstante, la obra del legislador en cuanto a "protección", en el actual momento jurídico, no puede responder afirmativamente a la primera de las dos preguntas con que inicié este trabajo de prueba y sí, a la segunda.

Es algo bien palpado ya, el que las evoluciones que se operan progresivamente, paso a paso, son las más ajustadas a las necesidades; pero para saber hasta qué punto debe ser modificadora una evolución jurídica, precisa contemplar "la necesidad de modificación", íntegramente, para que esa evolución sea completa. De lo contrario se retarda infructuosamente el avance de la justicia social en el campo legislativo. Desgraciadamente, hay entre nosotros una corriente reaccionaria que se opone a la justicia social invocando el camino trazado por la legislación extranjera y olvidando completamente que cada país tiene sus necesidades propias y que, la medida de ellas no es llenada en la misma forma en todos los países, por razones de carácter nacional. La naciente República española ha consagrado en su Carta fundamental, un principio que bien podía haber dentro del Código Civil como es el que dice: "Los padres tienen para con sus hijos habidos fuera de matrimonio los mismos deberes que respecto de los nacidos en él", (artículo 43, inci-

(1) Art. 36 de la ley 4,447. "Los servicios creados por la presente ley serán considerados como de beneficencia para los efectos del art. 1,056 del Código Civil", (valdrán con todo, las asignaciones destinadas a objetos de beneficencia, etc). Art. 23, inc. 3.º, ley 4,447. "La sentencia que dicte el Juez de Menores tendrá el mérito ejecutivo y permitirá su cumplimiento por la Justicia Ordinaria". Art. 29: Unico recurso en su contra: apelación ante la Corte de Apelaciones, respectiva. (Se tramita como incidente de acuerdo con el C. de P. Civil).

so 3.º, Constitución de la República Española. 1931). Principios como éste, son dignos de seguirse no, porque se haya proclamado en España y a ella nos unan vínculos tradicionales, sino por la doble razón "de ser esta equiparación de derechos entre el legítimo y el ilegítimo" una *necesidad mundial*, y por haber sido llenada ésta, en ese país "*en toda la medida*": "justa igualdad".

Defensa

Para defender las instituciones legales, es preciso responsabilizar a los infractores de las mismas.

Para afianzar la institución del matrimonio, hay que responsabilizar a los que tienen descendencia ilegítima.

Para, dejando a un lado el aspecto moral, decir con razón que tenemos una institución legal que se llama "matrimonio" es preciso responsabilizar a los que a ella se acojan, para que los efectos de la infracción no caigan sobre el ilegítimo, ajeno a ella.

Con esta responsabilización, nadie pierde: si no hay infracción, no hay cuestión; si la hay, gana el ilegítimo.

Para defender el matrimonio es de absoluta necesidad "la investigación de la paternidad", en su forma más amplia, ya que es preciso, saber, en primer término y con toda certeza quien es el infractor de la ley que autoriza, "ciertas" relaciones, de las cuales puede nacer el hijo y desautoriza, para los efectos de la descendencia, "otras", de las cuales, si nace un hijo, éste viene al mundo sin el "vale" de "goce" de derechos.

Establecida la paternidad, se impone la "responsabilización".

El amor libre, desde el punto de vista legal humano, sería el sistema ideal, dentro de un ambiente de elevada cultura que impidiera su degeneración en vicio o nocivo desenfreno del instinto.

Como nuestro ambiente cultural no es tan elevado como para impedir esa degeneración, debemos defender la Institución del Matrimonio.

A propósito, las palabras del doctor Isch Wall: "Al efectuar el acto sexual el hombre obedece al instituto universal de la reproducción; pero se distingue de la bestia ennobleciéndolo con el

amor. Ejecutar el acto de reproducirse, sin amor, es una monstruosidad. El amor es una fuerza que el sentimiento puede realzar y que la razón debe contener. Sólo el amor es respetable, porque subordina el placer al cumplimiento de múltiples deberes.

La monogamia es el tipo normal de la vida, ya que los dos sexos están en número sensiblemente iguales. La poligamia es el resultado de un estado social defectuoso. La educación sexual debe suprimir lo que quede de instinto polígamo. El hombre debe poner sus instintos bajo el control de su razón.

No hay seguridad, sino en una unión monógama, ésta es el matrimonio.

Y dice a continuación el doctor Frank Escande: "*No podría haber indentidad entre el amor humano y el instinto bestial. Es tanto más humano cuanto más psíquico. El amor puede estar desprendido de toda sensualidad, de todo deseo, y aunque sea la manifestación más alta de la atracción de los sexos es capaz de constituir, no un obstáculo a la castidad, sino al contrario, una ayuda preciosa.* El hombre que ama a una mujer y que desea hacerla la compañera de su vida, tiene por ella, estimación y respeto; su afecto es esencialmente diferente del deseo sensual".

Problema bastante conocido es el de la continencia de parte de ambos sexos y voces bastantes autorizadas se han pronunciado a su favor, como Pierre Barbet, Guiseppe Vidoni, Frank Escande y otros, quienes consideran su práctica, no sólo posible, sino benéfica para el individuo y la sociedad.

Me refiero a la continencia por ser ésta, uno de los obstáculos mayores con que va a tropezar la protección al ilegítimo, ya que al defender la incontinencia, el hombre defiende toda una serie de actuaciones tendientes a la satisfacción de sus deseos, al margen de todo control y sin que ellas impliquen, a su libertad de actuar, grandes u obligadas responsabilidades.

Veamos como se pronuncian los autores, sobre la continencia: *Féré.*—"Aquéllos que son capaces de castidad psíquica, pueden guardar la continencia".

Maigné.—"La continencia puede observarse siempre".

Hericourt.—"Es un prejuicio creer la castidad imposible".

De Montegre.—"En todas las épocas y en todos los países

se han encontrado hombres que han hecho profesión de una continencia absoluta”.

Kraft-Erbing.—“Un gran número de hombres normalmente contituídos pueden poner freno a sus pasiones”.

Marañón se manifiesta igualmente partidario de la continencia.

El doctor Frank Escande cita varios países en que existen asociaciones de jóvenes con prácticas estrictas de continencia. Entre otros, *Norteamérica*: “Un tercio de la juventud masculina practica la continencia”. “En Alemania, existe desde 1890 una Unión para la protección de la juventud, en la que grupos de adolescentes hacen una vida perfectamente casta, llegando luego, a una monogamia real, dentro del matrimonio. Otro ejemplo de Sociedad que exige a sus adherentes la obligación de guardar pureza personal es “La Cruz Blanca” existente en las Islas Británicas y los Países Escandinavos, (sus miembros son bastante numerosos). En Francia existe la “Estrella Blanca”, cuyos miembros toman la resolución de abstenerse de todo aquello que sea contrario a la pureza. Todos estos ejemplos demuestran la posibilidad de la continencia. Y, en consecuencia, no siendo la incontinencia una fuerza ciega y fatal, sino por el contrario objeto susceptible de ser sometido a una voluntad controladora normal, tenemos que concluir, lógicamente, que los efectos de la incontinencia, sobre todo los que significan perjuicio evidente para terceros, son materia de responsabilización de parte de sus autores. Esta responsabilización, a mi juicio, disminuiría la natalidad ilegítima y afianzaría la institución del matrimonio.

Datos estadísticos

En la Revista “Estadística Chilena”, año III, N.º 2. Febrero, 1930, página 70, figura un cuadro bajo el subtítulo de “*Legitimidad de los fallecidos menores de un mes y menores de un año, en febrero de 1930*”. Voy a tomar en cuenta únicamente aquellos lugares en que es más marcada la causa de mortalidad infantil debido a la ilegitimidad por los consiguientes descuidos para con la prole:

a) *Ilegítimos*: (% defunciones).

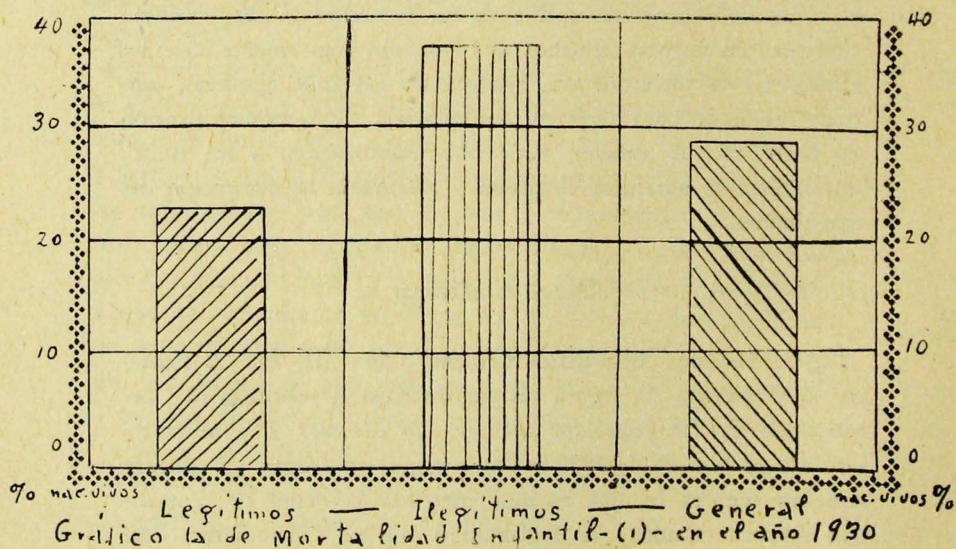
Menores de un mes:

Tarapacá	56
Coquimbo	59,2
Talca	55,2
Valdivia	64,7

Menores de un año: en Maule, de 68 ilegítimos nacidos vivos, se murieron el 57,6%. Aquí no hay necesidad de comentarios; basta la sola expresión del porcentaje para comprender la influencia de la ilegitimidad en la mortalidad infantil.

b) *Gráfico*

Mortalidad (1) infantil en febrero, 1930



(1) "Estadística Chilena". Año III. N.º 2. Febrero, 1930, pág. 70.

c) *Natalidad y mortalidad ilegítima* (1)

1931	1932
<i>Natalidad ilegítima en general:</i> 29,3% { H: 22,316 { M: 21,476	<i>Natalidad ilegítima en general:</i> 29,1% { H: 22,211 { M: 21,340

MORTALIDAD ILEGÍTIMA

<i>Menores de un año:</i> 23,2% { H: 18,359 { M: 16,304	<i>Menores de un año:</i> 33,5% { H: 18,831 { M: 16,286
<i>Menores de un mes:</i> 10,2% { H: 8,53 { M: 7,132	<i>Menores de un mes:</i> 10,4% { H: 8,346 { M: 7,217

Párrafo b). *Medidas especiales de protección.*

- 1.º Investigación de la Paternidad.
- 2.º Alimentos Congruos.
- 3.º Derechos hereditarios.

1.º *Investigación de la Paternidad.*—Hay razones de carácter científico que establecen la superioridad que existe en el hijo que viene al mundo de padres en que el momento trascendental de la fecundación es una consecuencia natural de la afinidad espiritual y física, respecto del hijo que se engendra en nombre del deber o de simples intereses sociales.

La ciencia ha constatado que el terreno fecundado en estas condiciones, está más apto para recibir “las cualidades y nutrirlas con sus mejores abonos, ofreciendo así, a la luz de la vida, un fruto perfeccionado: he ahí “el hijo del amor”.

Admitiendo que existe un flúido extraterrenal que viene a incrementar ese aporte de la pareja humana, no es difícil aceptar

(1) Datos tomados en la Dirección General de Estadística. Noviembre, 1933.

que, como afirman algunos facultativos (1), de padres degenerados, nazcan hijos regenerados. No quiero, al hacer las observaciones anteriores, establecer superioridad del hijo ilegítimo con respecto al legítimo, pues he tomado el término "hijo del amor", no como vulgar apelativo dado al ilegítimo, sino que, como esa denominación indica, llamo así al nacido en las circunstancias ya citadas. Y por tanto, cabe este hijo, dentro de la legitimidad. Pero he hecho hincapié en esta "superioridad", ya que todos sabemos que el mayor porcentaje de "hijos del amor" se hallaría, precisamente, dentro de los ilegítimos que "pudieron ser" y que, si no existen, es quizás en razón de ausencia de apoyo legal, o bien, dentro del otro grupo de ilegítimos que forman fila entre "los asilados", la mayoría de las veces por ignorancia de los progenitores y por carencia de amparo legal.

La protección a estos hijos no es sólo, pues, un precepto humanitario que tiende a la conservación de la especie, sino un factor de suma importancia en el perfeccionamiento de la misma.

La investigación de la paternidad, deberíamos considerarla en el terreno mismo, como dijéramos: tomamos el crimen de negación de paternidad, en su origen, cuando se está preparando. De esta manera, se protege al que está por nacer, quien, ya sabemos, existe para todo aquello que le beneficie; esto por una parte y por otra, se asegura, casi totalmente el éxito en la investigación.

Investigar la paternidad no es otra cosa que pretender descubrir el crimen de negación de la paternidad. Ahora bien, ¿cuándo es más posible constatar los hechos que harían presumir la paternidad? La lógica dice que cuando éstos se están realizando o se acaban de efectuar. Después es más difícil. Y es por esto que, siempre que quepa aplicar la investigación simultánea a los actos o hechos que constituyen la paternidad, sería aconsejable hacerlo.

¿Cómo se llevaría a efecto esta investigación? Por intermedio de una oficina (2), cuyo único objetivo sería: *proteger al ilegítimo o asegurar los derechos de vida del que está por nacer, no estando sus padres unidos por vínculo matrimonial.*

(1) Dr. Eduardo Moore. Santiago de Chile, 1933.

(2) Ver pág. 109 de esta Memoria.

Allí se presentaría (y esto sería lo ideal) la futura madre que comprendiendo su próximo abandono (1), daría a la sección especial de la oficina a que antes me he referido, todos aquellos datos que le fueron solicitados para el buen resultado de la investigación. A manera de ejemplo, inserto aquí una "Ficha de Investigación".

Ficha de Investigación N.º

Santiago, 14 de enero de 1936.

María Muñoz, empleada, con domicilio en calle Catedral N.º 2525, de nacionalidad chilena, de veintidós años de edad, solicitó de esta Oficina, investigación de paternidad, en la persona de don Juan González, chofer, con domicilio en calle Pío IX, N.º 325, de nacionalidad chilena, de treinta años de edad, para cuyos efectos, declaro lo siguiente:

- 1) ¿Hubo convivencia?
- 2) ¿Cuánto tiempo?
- 3) ¿Desde cuándo existen las relaciones?
- 4) ¿Durante este tiempo ha tenido otras relaciones?
- 5) ¿Es la primera vez que ha tenido relaciones?
- 6) ¿Con quién vive actualmente la solicitante?
- 7) ¿Por qué teme ser abandonada?
- 8) Si ya ha sido abandonada, diga ¿desde cuándo?
- 9) Si han cesado las relaciones sexuales, diga la fecha de la última
- 10) Diga la fecha de la primera
- 11) Estado civil de la solicitante
- 12) Estado civil del presunto padre

Previo examen médico de esta Oficina, se deja constancia del estado actual de la solicitante

.....
Firma de la solicitante.

.....
Firma del médico.

Autorizó la investigación don:

(1) El Código Civil Suizo, en su artículo 311 contempla el caso en que la mujer avise su estado de embarazo a la autoridad tutelar, a fin de que ésta nombre un curador al hijo ilegítimo, en resguardo de sus intereses. Ver pág. 47 de esta Memoria.

En la segunda parte de este trabajo se trata esta materia en forma más extensa.

Es un indicio de cultura el que una legislación contemple los derechos de la mujer y del niño.

Los países de una moralidad sólida y en donde la civilización mantiene vivo el sentimiento de la responsabilidad, por ejemplo, en Inglaterra, han sabido justipreciar el valor de la palabra empeñada y de la declaración de la mujer que va a ser madre.

En Rusia, la prueba de paternidad puede basarse en una declaración de la madre hecha antes o después del nacimiento; aparte de existir la "prueba moral", o sea que las partes tienen todos los medios probatorios para sus alegatos.

Entre los romanos existía ya el principio de fe en la declaración de la madre, consignado en el adagio: "Debe creerse a la mujer que afirma haber tenido relaciones con un hombre determinado y que de él se encuentra embarazada".

En la legislación suiza, la promesa hecha de celebrar matrimonio vale en caso de muerte o incapacidad sobreviniente de uno de los prometidos, para la legitimación del hijo por el juez, a pedido del mismo, o del otro esposo.

La legislación uruguaya da a la madre, dentro de los dos años subsiguientes al nacimiento, todos los medios de prueba aceptables en juicio para probar la filiación paterna.

La ley sueca de 1734, establece que en caso de que la concepción tenga lugar en el curso de los esponsales, aun contra la voluntad del prometido, la esposa será declarada su mujer legítima, agregando que aquél que bajo promesa de matrimonio deja a una mujer encinta y rehusa luego a cumplir su promesa, será obligado a casarse con ella si ésta lo afirma así, y si sus padres consienten en ello.

En cuanto al chantaje ningún hombre puede ser víctima de él, si no infringe la ley. La ley autoriza ciertas relaciones: las que se efectúan dentro de matrimonio. Todos tenemos el deber de cumplir la ley. Aquéllos que la infringen, no podrían, lógicamente, gozar de un privilegio con respecto a aquéllos que se acogen a sus disposiciones; por cuanto sería negar todo valor a la declaración de la voluntad soberana que manda, prohíbe o permite.

Todo aquél que tiene relaciones sexuales fuera del matrimonio, infringe la ley (se entiende con relación al hijo), en cuanto ésta autoriza sólo aquéllas que tienen lugar dentro de matrimonio. Y la mejor sanción para estos infractores de la ley, sería, precisamente, la posibilidad de ser víctimas del chantaje, aun cuando tendrían de su parte, todos los medios probatorios que indica la ley para evidenciar su inocencia, caso de tratarse, efectivamente, de un chantaje.

Aquél que no infringe la ley, no tiene por qué temer al chantaje.

Además, éste, (el chantaje) casi quedaría desplazado, con un buen procedimiento de investigación de la paternidad. Sería la oficina misma, encargada de ello, la que constataría la efectividad de los hechos. (Ver Parte II).

Decir que al estipular la investigación de la paternidad, en forma amplia, en el Código, se autoriza o da margen al chantaje, es afirmar una inexactitud.

Se dice que por estar tal investigación, ligada a hechos o actos de carácter secreto o misterioso, no es posible tener la certeza que se persigue. Esto no es imposible: solamente que no es muy fácil; pero sería una cobardía detenerse ante dificultades de este orden. Igualmente tendríamos que detenernos ante la investigación de un crimen horrendo cualquiera, (aun cuando, a juicio mío, no haya ninguno mayor que la negación de la paternidad), pensando en los obstáculos y dificultades con que habríamos de tropezar.

2.º *Alimentos congruos*: (1).—El gran problema está en la dificultad monumental que significa el hecho de penetrar en el cerebro mismo de la sociedad, que habla de moral y pasa por sobre la moral, que cree haber justicia y acalla su voz, que se dice depositaria de los más nobles sentimientos y desconoce el sentimiento supremo de la humanidad.

He ahí el problema.

¿Cómo proteger al ilegítimo, si la moral de nuestra actual sociedad, indica que si aquél llega a golpear a sus puertas, éstas no deben serle abiertas y además, hay que lanzarle, si

(1) La ley 5,750 establece "los necesarios". Ver pág. 23 de esta Memoria, letra i).

fuera posible definitivamente, para que no vuelva: no otra cosa es el desconocimiento de sus derechos de vida?

La vida, no es, en un individuo, sólo un cuerpo vivo, porque se alimenta y se desarrolla físicamente.

La vida tiene un aspecto moral, su lado afectivo innegable; y el entendimiento que lleva al individuo a descubrir sus derechos por similitud, le convence de que no goza de ellos; ¿por qué? porque la actual sociedad así lo exige; la sociedad le niega el goce de los derechos de que gozan otros. ¿Acaso él tuvo la responsabilidad de la concepción, al nacer? ¿Quiso él, acaso, gozar de las prerrogativas de esa sociedad que le rechaza, y se responsabilizó, naciendo en su seno? ¿Qué responsabilidad cabe al ser que aun no es persona?

Es infanticida el que mata un niño. La ley prohíbe matar. La ley protege la vida, sin hacer distinciones entre legítimos e ilegítimos, para los efectos de sancionar a un infanticida.

Tanto a uno como a otro, reconoce el derecho de vivir.

Veamos ahora el aspecto interno, individual, moral, afectivo, mental.

Vivir no es solamente estar vivo físicamente; la vida tiene su espejo en la psicología del individuo.

Un individuo que no puede mirar con la frente levantada, ante una sociedad que le rechaza, es un ser apocado, cohibido, pesimista, en unos casos o bien un inmoral que se venga de la misma sociedad y en algunos casos es un criminal que se hace justicia por sí mismo.

La ley que protege la vida del cuerpo debe extenderse a los derechos que la mente descubre como propios de todo ser que vive y piensa y siente.

Los derechos de vida son, en primer lugar, aquéllos que hacen posible la vida misma de todo ser consciente.

La ley prohíbe matar al individuo y protege la vida. Y esa misma ley, más tarde, mata la dignidad a esa vida, por la vergüenza ante los ojos de la sociedad que mira en el ilegítimo al réprobo de una falta ajena.

Llamo "derechos de vida" a aquellos derechos que corresponden al ser humano, por el hecho de haber llegado al mundo, los cuales son, en el orden físico: los alimentos y demás medios de subsistencia; en el afectivo: los cuidados debidos al hijo; en

el intelectual: la educación; y en el moral: la dignidad, la honradez, etc.

La sociedad considera al ilegítimo, como indigno para ofrendarle su amistad y le deja ignorante y sin los cuidados debidos al hijo y aun, en ocasiones, sin alimentos, a voluntad de los autores de sus días, a quienes influencia.

La protección al hijo ilegítimo está en reconocer legalmente a éste, todos los derechos inherentes al ser humano por el solo hecho de haber llegado al mundo.

Al hablar de equiparar, en sus derechos, el ilegítimo al legítimo no tenemos para qué tocar el punto "matrimonio", y, por lo mismo, todos aquellos derechos que sean exclusividad de esta institución, regirán para todas las personas que a ella se acojan, sin perjuicio de los derechos que competen al ilegítimo, los cuales involucro dentro del término "protección".

Y por esto mismo que es la protección totalmente desligada del matrimonio, es que todos los ilegítimos, aun los de dañado ayuntamiento y dentro de éstos, hasta el menos favorecido por nuestro Código Civil, (antes de la modificación introducida por la ley 5,750) como el adulterino (1) gozan del mismo derecho.

No podemos imaginar que padres de hijos incestuosos, pudiesen quedar sujetos a las disposiciones de la Ley de Matrimonio, porque con sólo hacerlo, parece que nuestro pensamiento se denigra ante los ojos de la propia moral.

Como tampoco es dable pensar que pudiesen contraer matrimonio los padres de hijos adulterinos, ni aun cuando se haya disuelto el vínculo matrimonial, en vigencia del cual se produjo el adulterio; por cuanto la ley así, expresamente lo establece (sentencia ejecutoriada que lo declare) y además, por razones de carácter social.

La protección tiende a favorecer al ilegítimo, del todo irresponsable de su condición de tal y pretende afianzar las responsabilidades del matrimonio, tomando cuenta estricta a quienes, burlando su ley, echan al mundo esos pequeños inocentes que se llaman "ilegítimos" y que están destinados a sufrir las consecuencias de una ley que no han infringido.

El egoísmo del hombre es mucho mayor que cualquiera fuerza

(1) Y exactamente así lo entendió el legislador, ya que suprimió la calidad de "hijos de dañado ayuntamiento": ley N.º 5,750.

que en él tienda al cumplimiento del deber o a dignificar su caballerosidad, por regla general. Igual sucede en el campo femenino: ¡es enorme el egoísmo humano!

Si hubiera una ley que responsabilizara en forma eficiente por esos pequeños grandes actos privados a sus autores sería evidente su disminución y quizás si en época no lejana su desaparición. El hecho de ser responsabilizado un hombre, despierta en su egoísmo (nuevamente, me refiero a la mayoría de los casos), anhelo de librarse de mayores responsabilidades y si no tiene otra salida que ceñirse a la ley, a ella, con toda seguridad se acogerá. De este modo, en beneficio de él mismo, se explotaría el egoísmo del hombre y se afianzaría la institución del matrimonio.

De no estar afianzada esta institución, por medio de la responsabilización, casi no tiene objeto, ante la justicia, si consideramos el problema de la ilegitimidad.

La protección que da al ilegítimo los derechos del legítimo, y que constituye obligaciones para los padres, no perjudica la paz conyugal, relativamente. No se trata de introducir en la familia constituida por matrimonio, a seres extraños a ella, no. La paz no se interrumpe, el orden no se desorganiza. Únicamente tiende esta protección, a salvaguardar los derechos de vida, indicando a los padres cuales son sus deberes y sancionando debidamente su cumplimiento, para no hacerlos ilusorios.

El hombre o mujer que da vida a un ser, por ese solo hecho, es, ante una ley humana, padre o madre. Ese título, que más que la ley estampada en un Código lo da la naturaleza, basta por sí mismo para obligar a unos y dar derechos a otros.

Precisa, pues, ante todo, dejar bien en claro, aquí, que la investigación de la paternidad, se impone en una forma amplia.

Para el padre o madre que, pretendiendo burlar la ley, se desliga de sus deberes de tal, desentendiéndose de ellos, será la protección que patrocino, una sanción o pena. Y precisa que esta pena sea aplicada estrictamente. A propósito, la frase de Montesquieu: "Que se examine la causa de todas le relajaciones: se verá que ella viene de la impunidad de los crimines y no de la moderación de las penas" (1).

(1) "Le Mépris des lois et ses consequences Sociales". Daniel Bellet. París. 1918. B. N., pág. 1.

Por las anteriores consideraciones, los alimentos necesarios no llenan, en medida alguna, la cabida de los derechos debidos al "hijo" y, consecuentemente, una vez establecida la paternidad, corresponderían al hijo ilegítimo, los alimentos congruos.

3.º *Derechos hereditarios.*—1182: Los hijos simplemente ilegítimos ¿podrán ser legitimarios?, ¿no lo son los naturales?

Si un hijo, simplemente ilegítimo ha logrado acreditar su paternidad, por medio de la investigación, ¿no tendrá esa paternidad, un valor similar, en cierto aspecto, a la paternidad legítima?

La diferencia estaría en que mientras una paternidad se ha obtenido mediante la investigación y contra la voluntad del padre, la otra es el resultado de un acto voluntario del padre (matrimonio).

Sucesión Intestada.—Ordenes de Sucesión: Artículos 988, primer orden; 989, segundo orden; 990, tercer orden; 991, cuarto orden; 992, quinto orden; 995, sexto orden.

Como las reglas relativas a la sucesión intestada (Título II. Libro III del Código Civil), no mencionan al hijo ilegítimo en ninguno de los órdenes de Sucesión que contempla, determinan que a falta de todos los herederos ab-intestato (sexto orden, artículo 995 del Código Civil) sucederá el Fisco.

Una medida más justa, pondría al Fisco en séptimo lugar dejando suceder a los ilegítimos antes.

Yendo un poco más lejos, podríamos preguntarnos: ¿caso el lugar que correspondería al ilegítimo no sería el que está inmediatamente después de aquél que se indica en el artículo 991 (cuarto orden Sucesión) para los naturales? Parece que, efectivamente, el quinto orden de Sucesión, debería corresponder a los ilegítimos en lugar de a los colaterales como lo dispone el artículo 992. A esos últimos debería dejárseles en el sexto orden y en seguida al Fisco en séptimo.

Sucesión Testamentaria.—1182: La ley ha excluído a los ilegítimos del grupo de los legitimarios enumerados en el artículo 1182.

Según el artículo 1184 (incisos 2.º y 3.º), se ha dejado al testador disponer libremente de la mitad o de la cuarta parte de sus bienes (1184 del Código Civil, inciso 2.º y 3.º, respectivamente). Más justo sería una ley que dispusiera, para los

ilegítimos si no toda, por los menos una parte de aquella porción de que el testador, puede actualmente disponer a su arbitrio. Esto se solucionaría si se incluyera a los ilegítimos dentro de los legitimarios, en quinto lugar, después de las padres naturales, siguiéndose el orden indicado en el artículo 1182. Y modificando, además, el artículo 1184 en la siguiente forma: inciso 1.º igual. Inciso 2.º “No habiendo descendientes legítimos con derecho a suceder, la mitad restante es la porción de bienes de que el difunto ha podido disponer a su arbitrio. *No obstante si existieren ilegítimos, sólo podrá disponer el difunto, de la mitad de dicha porción y la otra mitad corresponderá a los ilegítimos, por partes iguales*”.

Inciso 3.º: “Habiendo tales descendientes, la masa de bienes, previos las referidas deducciones y agregaciones, se dividirá en cuatro partes: dos de ellas, o sea la mitad del acervo, para las legítimas rigurosas; otra cuarta para las mejoras con que el difunto haya querido favorecer a uno o más de sus descendientes legítimos, sean o no legitimarios; y otra cuarta, de que ha podido disponer a su arbitrio. *Si existieren ilegítimos, el difunto sólo podrá disponer a su arbitrio de la mitad de esta última cuarta y la otra mitad de ella, corresponderá a los ilegítimos por partes iguales*”.

Yéndose un poco más lejos, podríamos equiparar los derechos hereditarios del ilegítimo a los del hijo natural. En este caso dejaríamos igual el artículo 1184, sin ninguna modificación y únicamente modificaríamos el artículo 1182 en su N.º 3.º, que diría: “Los hijos naturales, personalmente, o representados por su descendencia legítima *y los hijos ilegítimos en la misma forma*”.

Con todas estas medidas pretendo proteger al ilegítimo, conforme a las posibilidades actuales.

Pero muy lejos estamos de llenar íntegramente la capacidad de sus derechos. Únicamente podríamos decir que el hijo nacido fuera de matrimonio está debidamente protegido, cuando el legislador reconociera la libre unión como institución fuente de filiación legítima.

La libre unión como fuente de filiación legítima, sería reglada. Libre únicamente por cuanto un hombre y una mujer, sin ce-

remonias previas ni posteriores, pueden, cuando quieran, dar vida a un ser que la ley llamará hijo.

Digo que debe ser reglada—y más adelante expongo la forma—porque, de establecerse, o lo que es lo mismo, de reconocerse la libre unión como fuente de filiación legítima, sin reglamentación, se originaría una promiscuidad contraproducente, ya que lleva a la miseria física y moral.

Unión libre

(Reglas o limitaciones para la misma).

- 1) Ausencia de otro vínculo de la misma índole;
- 2) Unión monogámica;
- 3) Ausencia de enfermedades graves, incurables y contagiosas;
- 4) Edad;
- 5) Parentesco.

1. *Ausencia de otro vínculo de la misma índole.*—Esto quiere decir que el hombre y la mujer que se van a unir, sean libres; que ninguno esté unido a otra persona por vínculo matrimonial no disuelto o por vínculo anterior de libre unión, que implique responsabilidades (hijo) y que no se haya roto por mutuo consentimiento de las partes.

2. *Unión monogámica.*—La unión debe ser de un hombre y de una mujer, porque es la unión más perfecta. Cualquiera otra clase de unión indica división en la personalidad de los que se unen y causan servilismo de parte de las mujeres (unión poligámica), o confusión de paternidad y degeneración (poliandria).

3. *Ausencia de enfermedades graves, incurables y contagiosas.*—Con esta limitación se pretende evitar el nacimiento de seres anormales y el contagio entre los que se unen. En esta limitación, quedarían comprendidos los dementes, los sífilíticos, los tuberculosos y demás enfermos de trascendencia social.

4. *Edad.*—No estaría autorizada por la ley, la libre unión para los impúberes y se fijaría una edad mínima, (por ejemplo, 16 años para la mujer y 18 para el hombre), para el ejercicio de la misma. Esto ni siquiera admite comentarios.

5. *Parentesco.*—Viniendo la libre unión a reemplazar al matrimonio las limitaciones a ella, en cuanto al parentesco serían

las mismas que prohíben el matrimonio (artículo 5.º, Ley de Matrimonio Civil, Nos. 1.º y 2.º).

Esta sería, pues, a juicio mío, la medida de protección más amplia para el hijo nacido fuera de matrimonio: la unión libre reglamentada. Pero para que los derechos de los hijos fueran los mismos para todos, debería abolirse el matrimonio. De esta suerte, la única fuente de filiación legítima sería la unión libre. Así no habría ilegítimos y los infractores de la ley (reglas para la unión libre), responderían personalmente.

PARTE SEGUNDA

CAPITULO PRIMERO

INVESTIGACION DE LA PATERNIDAD

Se trata en parte especial por ser la base de la protección, ya que primeramente, hay que determinar la paternidad y una vez hecho esto pueden ser una realidad los derechos del ilegítimo.

Párrafo a). *Legislación mundial sobre investigación.*—(Resumen) (1). (Haré especial hincapié en aquellas legislaciones que aceptan la investigación).

Uruguay.—Ampliamente admitida: Artículo 218 del Código Civil.

Chile.—Prohibida: Artículos 282, 283 y 284 del Código Civil. (Ver páginas 19 y 118).

Brasil.—Admitida: Artículos 363 y 367 del Código Civil.

Argentina.—Para la investigación se admiten todos los medios de prueba. Y una vez establecida, hay casi equiparación de derechos entre ilegítimos y legítimos: Artículo 312 del Código Civil.

Estados Unidos (2).—Se admite la investigación en casi todos los Estados y en algunos (3) se aceptan todos los medios de prueba incluso el juramento de la madre.

México.—Artículo 383 del Código Mexicano. Artículo 186. Admitida.

(1) Tratada explícitamente en Parte I. Cap. I. Párrafo b).

(2) Ha seguido la legislación inglesa.

(3) Estado de Nevada.

Suiza.—Ampliamente admitida: Artículo 307 del Código Civil Suizo (1).

Suecia (2).—Admite la investigación sin limitación alguna.

Dinamarca (3).—Puede resultar la paternidad de la sola confesión de la madre o de presunción grave.

Austria (4).—El simple hecho de la relación sexual entre la madre y un hombre es prueba de paternidad.

Alemania (5).—Se presume padre del hijo el que ha cohabitado con la madre en la época de la concepción: Artículo 1717 del Código Civil Alemán de 1900. Deja este artículo a salvo la "Exceptio Plurium Constipratorum". Sin embargo, no podrá invocarla aquél que (artículo 1718) después del nacimiento del niño reconoce su paternidad en acto auténtico.

Bélgica.—Admitida: Ley de 6 de abril de 1908 (6).

Inglaterra (7).—Existe gran libertad de investigación.

Escocia.—La madre previo juramento de decir verdad, puede establecer (por medio de testigos u otros medios) la existencia de relaciones íntimas con el supuesto padre o actos de familiaridad que hagan presumir las relaciones sexuales.

Rusia (8).—Puede resultar de la sola declaración de la madre (9). El presunto padre tiene un mes para oponerse. Si no se opone, se sigue juicio de prueba de paternidad, pudiendo emplearse todos los medios probatorios.

España.—Admitida: Artículo 135 del Código Civil.

Francia.—Por ley de 11 de noviembre de 1912, se derogó la prohibición para investigar la paternidad (10).

(1) Existe la reparación moral a la madre. Art. 318 b). Ver pág. 31.

(2) Desde 1744.

(3) Ley de 1908.

(4) Art. 163, Código Civil Austríaco.

(5) Art. 1,717, Código Civil Alemán.

(6) Existe la tutela oficiosa. Ver pág. 44 de esta Memoria.

(7) Leyes de 1825, 1844, 1872, 1873.

(8) Código de la Familia de los Soviets. Año 1927. Arts. 28 a 32.

(9) Puede hacerla durante el embarazo ante el Oficial del Registro Civil.

(10) Establecida, concurre el hijo con los legítimos a la sucesión (arts. 758-913 C. C.). Ver pág. 41.

(COPIA)

INSTITUTO BACTERIOLOGICO DE CHILE

Av. Borgoño 1470.

Casilla 48.

Direc. Teleg.: Bactechil. Santiago.

CERTIFICO que las referencias que hace la señorita MAGDA BERT, que dicen relación con la aplicación de los grupos sanguíneos a la medicina legal, corresponden a los conocimientos actuales que sobre esta materia tenemos.

SANTIAGO, 16 de noviembre de 1933.

Fdo.—Prof. Dr. ENRIQUE ONETTO.

Párrafo b). La investigación de la paternidad: su relación con la ciencia médica.

Antecedentes.—Trataré de analizar en la forma más simple, los antecedentes con que la Medicina ha logrado dividir a los individuos de la especie humana en grupos diferentes y característicos; y en seguida veré, cómo, por la existencia de esos grupos, podría la Medicina auxiliar a la ley, en cuanto a la paternidad se refiere.

Sangre: Sin coagularse: $\left\{ \begin{array}{l} \text{Se divide por re-} \\ \text{poso o por cen-} \\ \text{trifugación en:} \end{array} \right. \left\{ \begin{array}{l} 1) \text{ Plasma} \\ \text{y} \\ 2) \text{ Glóbulos} \end{array} \right. \left\{ \begin{array}{l} \text{Rojos} \\ \text{y} \\ \text{Blancos} \end{array} \right.$

En la sangre coagulada el plasma se desdobra en: $\left\{ \begin{array}{l} \text{Suero} \\ \text{y} \\ \text{Fibrina} \end{array} \right.$

En la sangre coagulada espontáneamente se distinguen: $\left\{ \begin{array}{l} \text{Suero} \\ \text{y} \\ \text{Coágulo} \end{array} \right. \left\{ \begin{array}{l} \text{Fibrina} \\ \text{y} \\ \text{Glóbulos} \end{array} \right.$

En la sangre coagulada por batimiento: $\left\{ \begin{array}{l} \text{Sangre desfibrinada (por reposo)} \\ \text{y} \\ \text{Fibrina} \end{array} \right. \left\{ \begin{array}{l} \text{Fibrina} \\ \text{y} \\ \text{Glóbulos} \end{array} \right.$

Hemoaglutinación.—Reunión de los glóbulos rojos, en grupos, hallándose en contacto con el suero sanguíneo.

Isohemoaglutinación.—Cuando la hemoaglutinación tiene lugar con el suero y glóbulos rojos de dos individuos de *la misma especie*.

MOSS, JANSKY, etc.

Por la razón del poder aglutinante de la sangre, dentro de la especie humana, los individuos se reparten en *cuatro grupos sanguíneos*.

Si las sangres de dos o más individuos no se aglutinan entre sí es, porque son del mismo grupo sanguíneo.

Proporción en que se hallan los diversos grupos dentro de la especie humana: Ver Gráfico N.º 1.

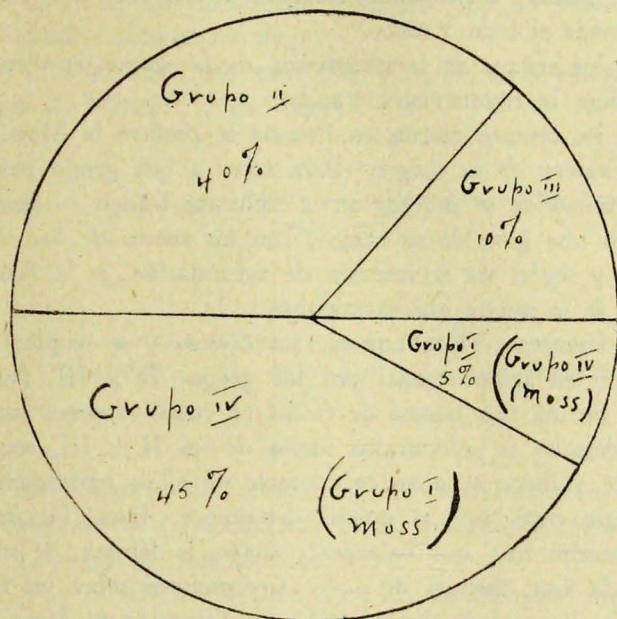


GRAFICO N.º 1

Suero-Test.—Es el que aglutina o no los glóbulos rojos.
Glóbulos rojos.—Son aglutinados o no por los Sueros-Tests.

Características de los cuatro grupos sanguíneos

Clasificación de Moss (1)

N.º del grupo sanguíneo	Su suero aglutina los glóbulos rojos de los grupos	Sus glóbulos rojos son aglutinados por los sueros de los gr.
I	No aglutina ningún glóbulo rojo humano	II, III, y IV
II	I y III	III y IV
III	I y II	II y IV
IV	I, II y III	No son aglutinados por ningún suero humano

(1) La terminología de la Liga de las Naciones substituyendo a la de Moss, es la siguiente: al I, AB; al II, A; al III, B; al IV, O. Datos suministrados por don E. Onetto, prof. Inst. Bacteriológico. 1933.

Yansky y Moss.—Hacen la misma clasificación de los grupos sanguíneos, diferenciándose únicamente en la terminología: el I de Yansky corresponde al IV de Moss; y el IV de Moss corresponde al I de Yansky.

Para los efectos de la transfusión de la sangre, en América se prefiere la terminología Yansky.

Para los mismos efectos en Francia se prefiere la Moss.

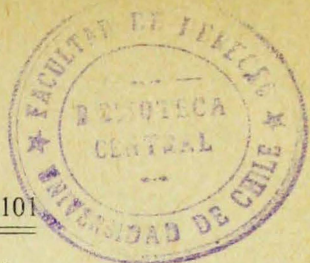
a) *Examen de la sangre.*—Para saber a qué grupo pertenece un individuo se procede en la siguiente forma: se pone en contacto una gota de su sangre, con los sueros de los cuatro grupos y según sea la reacción de aglutinación, es la determinación de la sangre que se examina.

Beth-Vincent.—Tiene una técnica diversa y se emplea para observar las aglutinaciones por los grupos II y III (sueros-tests): Se usa una lámina de vidrio, en cuyos extremos izquierdo y derecho se colocan los sueros de los II y III, respectivamente y luego se pone en contacto de ellos, separadamente, la sangre cuyo tipo se quiere determinar. Para facilitar la aglutinación, hay que balancear, suave, la lámina de vidrio. Colocada ésta, después de dos o tres minutos sobre un fondo claro, se tiene el resultado: si hay aglutinación se forma una precipitación de glóbulos rojos en grumos flotantes sobre un líquido claro; si no la hay, se forma una mezcla turbia. Ejemplo:

b) *Determinación del tipo de sangre por medio de los Sueros-Test II y III. Siguiendo a Beth-Vincent (1).*

Suero con el cual aglutina	Pertenece al tipo del grupo	No aglutina con los sueros	No pertenece al tipo del grupo
II y III	I		II, III ni IV
III	II	II	I, III ni IV
II	III	III	I, II ni IV
	IV	II ni III	I, II ni III

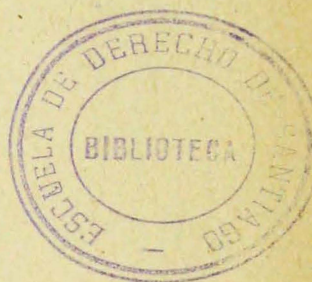
(1) G. Möller. 1928. "Contribución al estudio de los grupos sanguíneos".



Si no se dispusiera de los sueros II y III y para los efectos de la transfusión de la sangre, se prepara, en medicina, otro suero empleado por Geambran y Giraux, que no considero del caso estudiar para este trabajo.

c) *Mendel*.—Sus dos principios elevados a la categoría de "Leyes de Mendel" y que son:

- 1.º «Ley del Predominio»: { Individuos de la misma especie, pero de distinta variedad.
- 2.º «Ley de la reparación de los caracteres»: { Uno: carácter dominante; y
Otro: recesivo: 1.ª gen.: descend.: dom. y en la 2.ª gen.: dom. y también algunos recesivos.



han sido comprobados; basándose la Ciencia Médica, en las aglutinaciones se ha establecido como una *verdad absoluta: los grupos sanguíneos son hereditarios.*

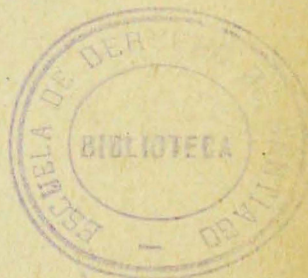
d) *Von Dungern e Hirschfeld*.—En los glóbulos sanguíneos existen sustancias específicas llamadas aglutinógenos sobre las cuales giran las aglutininas que también son sustancias específicas existentes en el suero. "*Por el estudio de estas diversas sustancias (o de sus propiedades) parece que se puede fijar el mecanismo de la herencia*". (G. Moller).

Von Dungern e Hirschfeld en 1910, expusieron sus observaciones sobre los caracteres hereditarios de las antedichas sustancias, después de prolijos estudios sobre los aglutinógenos y las aglutininas designándolas, respectivamente, por "A" y "B"; y "a" y "b".

Conclusiones (1)

1) "Jamás encontramos la sustancia aglutinante "A" en los glóbulos rojos de la sangre de un niño, si esta misma subs-

(1) "Contribución al estudio de los grupos sanguíneos". Gertrud Möller Guggisbert. 1928.



tancia no ha sido ya encontrada en la sangre de uno de sus padres. Sucede lo mismo con la substancia "B".

2) "Cuando una de las substancias aglutinantes existen en los dos padres, ella se vuelve a encontrar en la mayoría de los niños".

3) "Cuando uno de los padres posee solamente una de estas substancias algunos de los niños la heredan".

4) Cuando estas substancias no existen en ninguno de los padres, jamás se encontrarán en los niños" (2).

Los grupos sanguíneos y su constitución hereditaria

Aglutinógenos.—"A" y "B" (A: puro. B: híbrido).

Caracteres dominantes: "NA" y "NB".

Leyes de Mendel:

Caracteres recesivos: "na" y "nb" (3).

(Ver Gráfico N.º 2).

a) *Herencia del grupo sanguíneo.*

$$\begin{array}{l} \text{padre...} \left\{ \begin{array}{l} \text{NA} \quad \text{NA} \\ \text{NB} \quad \text{NB} \end{array} \right\} \\ \text{madre...} \left\{ \begin{array}{l} \text{NA} \quad \text{NA} \\ \text{NB} \quad \text{NB} \end{array} \right\} \end{array} \text{hijo...} \left\{ \begin{array}{l} \text{NA} \quad \text{NA} \\ \text{NB} \quad \text{NB} \end{array} \right\}$$

El padre y la madre pertenecen al grupo 1: necesariamente el hijo pertenecerá al grupo I.

Si el padre y la madre pertenecen al grupo II, los hijos necesariamente tendrán que responder al resultado de cualquiera de las tres uniones posibles dentro del mismo grupo: 1: padre y madre: puros; 2: padre puro y madre híbrida; 3: padre y madre: híbridos. (Ver Gráfico N.º 2).

(1) Leyes de Mendel: aplicables. G. Möller.

(2) Terminología Yansky.

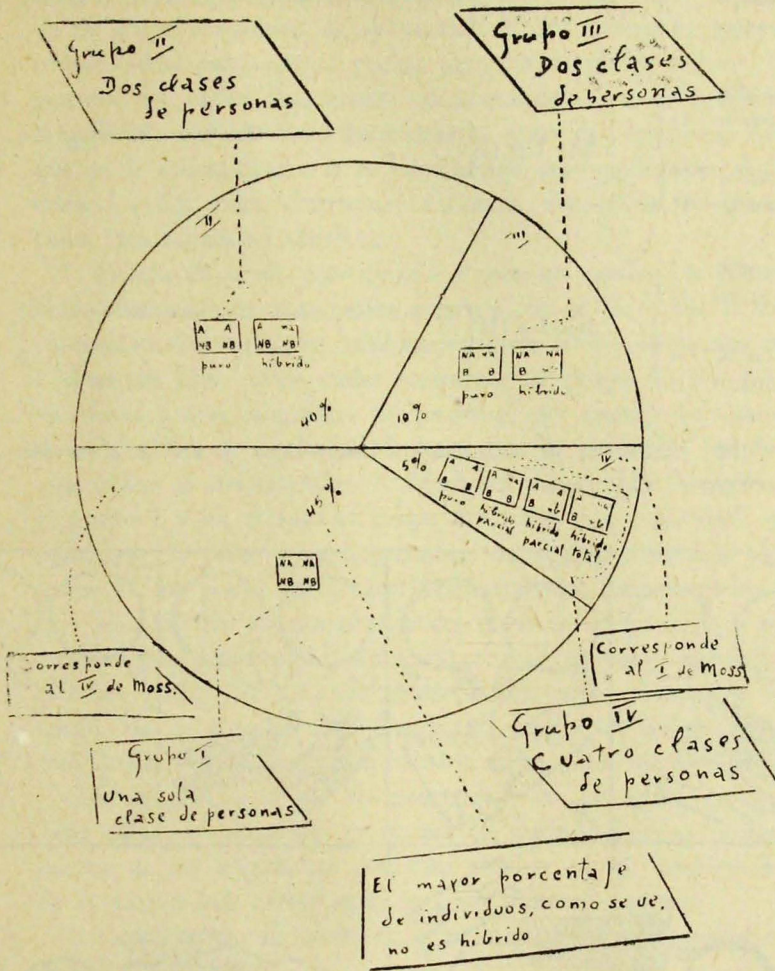


Gráfico 2

Los hijos, pues, del grupo II unido con II, son II en un 75% y en un 25%, I; pero jamás serán III ó IV.

Los hijos de padres III y III, son III ó I; jamás serán II ó IV.

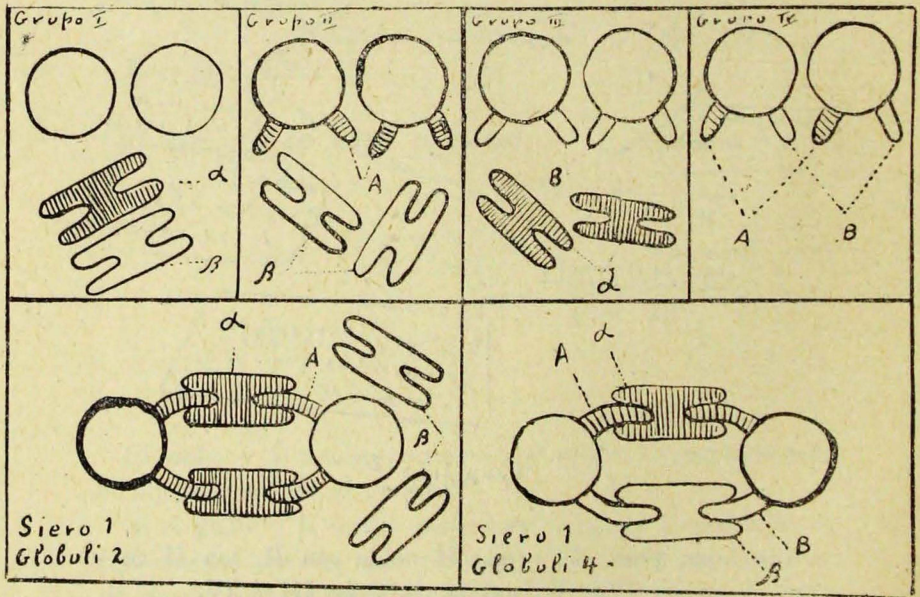
El grupo IV—terminología Yansky—es el más reducido (5%) y complejo.

padre I }hijo I { no podrían tener un hijo del tipo II, III
madre I } o IV.

padre I }
madre II }hijo I o II { no podrían tener un hijo del tipo III
padre II } o IV.
madre II }

padre I }
madre III }hijo I o III { no podrían tener un hijo del tipo II
padre III } o IV.
madre III }

b) "Esquema de los grupos sanguíneos y de la absorción electiva" (1).



Relación de la Medicina con el Derecho.—Por medio de la ciencia médica no es posible, por ahora, asegurar si un niño es hijo de un hombre determinado. Se puede únicamente asegurar, en algunos casos, (por ejemplo, cuando conociéndose a la

(1) La individualidad de la sangre. Leone Lattes. Pág. 152.

madre y siendo el padre desconocido, el hijo no haya heredado el grupo sanguíneo de la madre), a qué grupo de los ya considerados, pertenece el padre; pero no se puede indicar la persona del padre desconocido identificándolo por la herencia sanguínea que dió a su hijo con la seguridad absoluta con que se le indentificaría si se examinaran sus impresiones digitales. La ley, para determinar tal cosa, necesitaría, en estos casos, una seguridad absoluta.

1. *Prueba de la no paternidad.*—Puede, en cambio, la Medicina constatar, con una certeza absoluta, en ciertos casos, la no paternidad. Por ejemplo: una mujer, cuyo grupo sanguíneo es I tiene un hijo, cuyo padre pertenece al grupo II. El hijo hereda el grupo sanguíneo del padre y, por tanto, examinada su sangre da un resultado II. Pongamos el caso más simple: este padre es desconocido: la Medicina constata en la madre el grupo I y en el hijo el grupo II y dice con seguridad: el padre es II, pero si se le presenta un sujeto cualquiera del grupo II, no podrá decir, científicamente, aun cuando padre e hijo sean el vivo retrato el uno del otro: este niño es hijo de este hombre. En cambio, siguiendo con el ejemplo: la madre dice ser padre del niño un sujeto dado, cuyo examen de la sangre da la reacción del grupo III; aquí, con toda certeza dirá la Ciencia Médica: este hombre no es padre de este niño.

Con la prueba de la no paternidad, en los casos en que tiene cabida y tomando en cuenta la verdad absoluta de esa prueba, le ley tendría un poderoso auxiliar en la investigación de la paternidad, descartando en gran parte el chantaje.

2. *Casos en que se establece la no paternidad del pretendido padre.*

	Grupo sanguíneo del hijo	Grupo sanguíneo de la madre	Grupo sanguíneo del pretendido padre
a)	I	I	II, III, IV
b)	I	II	III, IV, I
c)	I	III	II, IV, III
d)	II	I	III, IV, I
e)	III	I	II, IV, I
f)	III	III	II, IV, I

En los casos b), c), d) y e) hay prueba absoluta de no paternidad.

En los casos a) y f) es posible que el hijo haya heredado el grupo sanguíneo de su madre. De lo contrario, en a) no podría ser el padre II ni III ni IV y en f) no podría ser el padre II ni IV ni I.

Para probar la "no paternidad", pues, hay que distinguir si el grupo sanguíneo del hijo es herencia de la madre o no. Si es herencia de la madre, se acabó toda investigación de paternidad desde el punto de vista médico. Si es herencia del padre, en cambio, y la madre no pertenece al mismo grupo del padre se puede probar la "no paternidad", un hecho negativo que puede traducirse en prueba de "inocencia" de parte del pretendido padre, o sea, prueba de que el padre tiene un tipo de sangre diverso del tipo de sangre del supuesto hijo.

3. Filiación (1).

a) Herencia de los grupos sanguíneos (Landsteiner) (2)

Grupos de los padres. (Terminología adoptada por la Liga de las Naciones)		Grupos de los hijos posibles	Grupos de los hijos no posibles
1)	O × O	O	A, B, AB
2)	O × A	O, A	B, AB
3)	O × B	O, B	A, AB
4)	A × A	O, A	B, AB
5)	A × B	O, A, B, AB	ninguno
6)	B × B	O, B	A, AB
7)	O × AB	A, B	O, AB
8)	A × AB	A, B, AB	O
9)	B × AB	A, B, AB	O
10)	AB × AB	A, B, AB	O

b) *Su valor*.—Casos en los cuales la determinación de los grupos sanguíneos puede ser de valor.

(1) Landsteiner: "Medical Times". VII. 1932.

(2) Tomado de la Revista "Medical Times". Long Island: "Teoría de los grupos sanguíneos con especial referencia a la herencia". Art. de Alexander S. Wiener. Julio, 1932.

- I. Civil.—A. Establecimiento de “no paternidad”.
- B. Divorcio: *Prueba de adulterio*.
- C. Establecimiento: *de no paternidad y de no maternidad*. Para los casos de confusión de recién nacidos en las Maternidades u Hospitales.
- II. Criminal.—Identificación de manchas sanguíneas (1).
- c) *Dictámenes de exclusión de paternidad* (2).

	Número de dictámenes	Exclusiones de paternidad	Porcentaje de exclusiones
ALEMANIA, (Schiff).....	4,519	353	7,8
AUSTRIA, (Wert-gartner).....	700	63	9,0
DANZIG, (Puschel).....	600	39	6,5
DENMARTI, (Thomson).....	50	6	12,2
DENMARTI, (Sand).....	500	64	12,8
SUECIA, (Wolff).....	259	17	6,6
NORUEGA } citados	37	4	10,8
SUIZA } por			
LITUANIA } Schiff			
Total.....	6,665	546	8,2

d) *Landsteiner y Levine* (3).—En 1927, Landsteiner y Levine descubrieron dos nuevos aglutinógenos a los cuales denominaron con las letras “M” y “N”.

Estos aglutinógenos fueron demostrados por medio de suero aglutinante, preparado injertando sangre humana en conejos.

Demostraron también, que esos aglutinógenos “M” y “N”

(1) Comentario del Dr. Enrique Onetto. Prof. Inst. Bacteriológico. Santiago, 1933.

(2) Levine: “Medical Times”. VII, 1932.

(3) “Medical Times”. VI, 1932.

se heredan simplemente como los dominantes mendelianos. Esta teoría de la herencia fué confirmada más tarde por Schiff (1930 y 1931), Thomsen, Clausen y Alexander S. Wiener (1). Hasta la fecha se han estudiado más de 3,000 niños con las aplicaciones médico-legales de los aglutinógenos "M" y "N"; y hay que advertir que la técnica referente a "M" y "N" es más difícil de realizar que la concerniente a "A" y "B"; por esto es absolutamente necesario la intervención de expertos.

e) *Alexander Wiener* (2).—Cita un caso en que tuvo la oportunidad de aplicar los aglutinógenos "M" y "N" para la investigación de una paternidad dudosa: se trataba de saber, cual, de dos hombres (el marido y el amante) era el padre de un niño. El marido se manifestaba deseoso de vivir con la mujer y el niño, sin hacer hincapié sobre la paternidad del último; pero la mujer insistió en que ella viviría únicamente con el verdadero padre de su hijo. Acudieron a un facultativo, quien hizo el examen de la sangre por medio de los aglutinógenos "A" y "B"; pero no fué posible pronunciarse sobre el particular, por cuanto los dos hombres resultaron pertenecer al mismo grupo sanguíneo "A". Con la intervención de las aglutinógenos "M" y "N" fué posible a Wiener excluir al amante y establecer que el marido era el verdadero padre del niño.

La conclusión a que llega Wiener, es la siguiente:

I. Los aglutinógenos "A" y "B" no aparecen en la sangre de un niño, sino existen en uno de sus padres o en los dos. *Aquí hay una prueba absoluta, incontestable de "no paternidad".*

II. De acuerdo con la teoría de Bernstein, las combinaciones del grupo "AB" de los padres con "O" del hijo, o viceversa, es imposible. *Aquí hay una circunstancia evidente de "no paternidad".*

III. Los aglutinógenos "M" y "N" de Landsteiner y Levine, pueden también usarse para la exclusión de la paternidad.

IV. Donde el padre aparente no es el verdadero padre, la "no paternidad" puede probarse en un tercio de los casos, por el uso combinado de los aglutinógenos "A", "B", "M" y "N". Cuando los niños han sido cambiados accidentalmente, en los

(1) Jewish Hospital of Brooklyn.

(2) Profesor Depto. Patología. Jewish Hospital de Brooklyn.

hospitales o maternidades, el problema puede resolverse en los dos tercios de los casos, por el uso combinado de los aglutinógenos "A", "B", "M" y "N".

Párrafo c). *La dificultad de la investigación de la paternidad, está en su prueba.*—Para obviar el inconveniente, se establece la preconstitución de la prueba, por medio de un organismo administrativo auxiliar a la justicia u Oficina de Investigación de la Paternidad, cuya composición y funcionamiento voy a detallar, como asimismo, el valor probatorio de los documentos de él emanados.

En efecto, la gran dificultad de la investigación estriba en su prueba. ¿Cómo llegar a formar una evidencia de paternidad? Estimo necesario un organismo anexo al poder judicial, que tenga por objeto investigar la paternidad. El personal de ese organismo u Oficina de Investigación, debidamente preparado, como más adelante lo examinó, iría haciendo posible la constatación de ciertos hechos que ayudarían a la investigación y lograría, en último término, establecerla. Los documentos en que esto constara emanados de la Oficina, sería una prueba preconstituída. Dichos documentos y su respectivo valor probatorio es asunto que trato más adelante.

Veamos el organismo.

Oficina de Investigación de la Paternidad

Composición: un director que deberá tener el título de abogado. *Dos asesores:* uno con el título de médico y otro con el título de Visitadora Social.

Un personal Femenino.—Compuesto de tres personas, a cuyo cargo estarán las interrogaciones.

Un personal Masculino.—Compuesto de tres personas, a cuyo cargo estará la constatación de los hechos.

Un personal Médico.—Compuesto de tres médicos, a cuyo cargo estará el Informe Médico sobre el estado actual de la solicitante y examen de la sangre.

Tanto el personal femenino como el masculino, debe tener cierto grado de preparación psicológica y haber cursado por lo menos los años de humanidades. Para su selección deberá

abrirse un concurso, el fallo del cual se hará por una comisión compuesta de tres profesores: uno de psicología, otro de lógica y otro de castellano. De psicología, porque es necesario que los miembros de la Oficina, tengan cierto grado de penetración en el espíritu humano, para la conexión de las preguntas necesarias. De lógica, porque precisa, en el investigador, la existencia de un espíritu lógico, capaz de inducir y deducir correctamente. De castellano, porque es necesario medir el alcance real de cada palabra, empleando concisa y precisamente el lenguaje, para ganar tiempo y comprensión del fin que la interrogación persigue.

Antes de realizarse la prueba los tres profesores que forman la comisión, deberán, en un período corto de tiempo, preparar el criterio de los candidatos al concurso, en una forma conveniente, al mismo tiempo anotarán los nombres de aquéllos que, según apreciación personal, tengan más aptitudes.

Personal Femenino.—La prueba del concurso versará sobre cómo tomaría declaraciones la candidata, para lo cual se le presentará una ficha de investigación (ver página 85), la cual deberá estudiar y explicar en pliego aparte, indicando como solucionaría todos los posibles casos que las preguntas contenidas en la ficha le sugieran. Por ejemplo: Séptima pregunta: ¿por qué teme ser abandonada? Diversas respuestas: 1) porque sabe que voy a ser madre; 2) porque en este momento me impuse que este hombre ya lo ha hecho así en otras ocasiones; 3) porque así se lo dijo a fulano; etc. En todos estos casos, la concurrente deberá exponer qué preguntas haría ella a la declarante, para estampar en la mejor forma la realidad y qué datos anotaría en plana adjunta a la ficha. Por ejemplo: séptima pregunta: ¿Por qué teme ser abandonada? Respuesta: 1) porque sabe que voy a ser madre; p: ¿cómo lo sabe él?: r: porque yo se lo dije; p: ¿Cuándo?: r: hace una semana; p: ¿había alguien presente entonces?: r: sí, estaba fulana; p: ¿qué contestó él?: r: esto y lo otro y, etc.; p: ¿y desde entonces qué ha hecho él?: r: no lo he vuelto a ver por la casa; p: ¿acostumbra hacer eso sin decirle nada?: r: nunca antes lo había hecho; p: ¿sabe usted dónde está?, ¿qué hace?, ¿si está enfermo?: r: no está enfermo, porque va todas las mañanas a tal parte y hace tal cosa; p: ¿cómo lo sabe?: r: porque está empleado en tal parte

y fulano y sutano lo han visto todos estos días en su puesto y, etc.

Además de dejar en plana adjunta esta encuesta, deberá, en último término, la concursante, llenar en la ficha, el blanco de las preguntas. Aquí sería: Pregunta séptima: ¿Por qué teme ser abandonada? R: Conoce el embarazo. Ausencia durante una semana, desde ese conocimiento.

Una vez que estos trabajos de prueba estén terminados, dará su juicio la comisión, luego de estudiarlos uno por uno.

Serán miembros del Personal Femenino de la Oficina de Investigación de la Paternidad, las candidatas, cuyos trabajos hayan merecido la más alta calificación de la comisión revisora.

Personal Masculino.—La prueba del concurso versará sobre el procedimiento que emplearía el candidato para la constatación de la realidad. Se le presentará la encuesta y la ficha con los blancos llenos, lo cual deberá estudiar y explicar en pliego aparte, indicando cómo solucionaría cada uno de los posibles casos que las respuestas contenidas en la Ficha y encuesta le sugieran. Por ejemplo: Pregunta Séptima: ¿Por qué teme ser abandonada. R.: Conoce el embarazo. Ausencia durante una semana desde ese conocimiento. Distintas situaciones: Primera: Entrevistadas las personas indicadas en la encuesta, se confirma la exactitud de lo declarado. Segunda: Interrogadas las personas indicadas en la encuesta, se hacen dudosas las declaraciones. Tercera: Entrevistado el supuesto futuro padre, dice conocer el embarazo de la solicitante, del cual se hace responsable, agregando que no piensa abandonarla. Cuarta: Entrevistado, el sindicado como responsable del embarazo, dice no ser efectivo lo que se le imputa e indica el nombre del verdadero responsable.

En todas estas situaciones el concursante deberá indicar cómo procedería a la investigación para obtener el mejor resultado. Por ejemplo: Pregunta séptima: ¿Por qué teme ser abandonada? Respuesta: Conoce el embarazo. Ausencia durante una semana desde ese conocimiento. Segunda situación: Interrogadas las personas indicadas en la encuesta se hacen dudosas las declaraciones. Interrogadas otras personas de la misma morada, se nota ignorancia sobre el asunto o se obtienen respuestas vagas. Por investigaciones hechas en el vecindario, se obtienen

resultados favorables a la solicitante. En último término, interrogado el supuesto futuro padre, se corrobora lo declarado en la encuesta y ficha de investigación.

Deberán estamparse detalladamente todas estas interrogaciones y hechos observados, para que se desprenda claramente, cómo deduce sus conclusiones el concursante. Una vez elegido el personal femenino y masculino, desempeñarán sus funciones en la forma indicada para el concurso.

Personal Médico.—Constatará el estado actual de la solicitante, al presentarse a la Oficina en demanda de investigación de la paternidad y firmará la ficha. Examinará la sangre de la misma y del hijo, caso de existir ya éste, y enviará su informe al Asesor Médico. Una vez que la Oficina (personal femenino y masculino), con el visto bueno de la Dirección haya individualizado al hombre, cuya paternidad se supone, será éste sometido al cuerpo médico, a fin de que se proceda al examen de su sangre para determinar su grupo sanguíneo y sus caracteres dominantes o recesivos (ver página 101, examen de la sangre; y página 101 leyes de Mendel).

Resumen: la mujer que solicita investigación de la paternidad, llega a la Oficina y luego de ser interrogada, pasa a la Sección Médica, donde se dejará constancia de su estado actual y se le extraerá sangre para el examen. Si el hijo ya ha nacido, también se extraerá su sangre, con el mismo objeto. Si resultara ser la sangre del hijo y la de la madre, del mismo tipo, por ejemplo: grupo I, con caracteres dominantes, sabemos que la Medicina no puede investigar nada respecto al padre, por cuanto estaríamos en presencia de un caso en que el hijo ha heredado el grupo sanguíneo de la madre y entonces sería innecesario el examen de la sangre del padre. Si la sangre del hijo no pertenece al tipo de la sangre de la madre, se examinará la del supuesto padre y si tampoco pertenece a la de éste, tenemos un caso seguro de exclusión de paternidad. Con absoluta certeza ese hombre no es el padre.

La forma práctica y moderna de proceder al examen de la sangre está detallado a fs. 100.

Ejemplo de Informe Médico.

Santiago, 193

En cumplimiento a la solicitud de investigación de paternidad de doña, la cual lleva el N.º, se ordenó hacer los siguientes exámenes de sangre, cuyo resultado doy con fecha de hoy
 Examinada la sangre de la solicitante, doña se ha constatado que ella pertenece al grupo sanguíneo N.º, y sus características son

.
 Firma del médico.

Examinada la sangre del hijo, se ha constatado que ella pertenece al grupo sanguíneo N.º, y sus características son

.
 Firma del médico.

Examinada la sangre del supuesto padre don se ha constatado que ella pertenece al grupo sanguíneo N.º, y sus características son

.
 Firma del médico.

RESULTADO: Exclusión de paternidad
 Ininvestigabilidad médica de paternidad
 Posible paternidad
 Probable paternidad

.
 Firma.

(El blanco del resultado obtenido se llenará con la palabra "sí"; los demás, con una línea).

Asesor Médico.—A su cargo estará el Libro de Informes, el cual se formará por la agregación, por orden de fecha, de todos los informes médicos sobre el examen de la sangre, en

el mismo documento original emanado del facultativo informante.

Recibirá del Director las órdenes de examen de sangre y las distribuirá dentro del personal médico, equitativamente. Los facultativos, una vez que evacúen sus informes los enviarán a éste Asesor, quien enviará copia al Director, y archivará los originales en el Libro de Informes.

Asesor Visitadora Social.—A su cargo estará el Libro de Testimonios. Este Libro, debidamente foliado, estará compuesto por un número determinado de hojas, cada una de las cuales será exacta a una Ficha de Investigación. Una vez que la Ficha de Investigación haya sido tramitada íntegramente, en la forma correspondiente al personal respectivo, de la manera ya expuesta, esta Ficha pasará a esta Asesoría, en la cual se la incorporará al Libro de Testimonios y allí dejará su firma el Director autorizante de la Investigación; en signo de aprobación de la misma, después de la firma del Asesor.

Los dos Asesores harán presente a la Dirección toda deficiencia que noten, en sus respectivas ramas, en lo relativo a las funciones del personal con el objeto de subsanarlas.

Recibirá este Asesor, las órdenes de Investigación emanadas del Director y las distribuirá entre los miembros del Personal Femenino, equitativamente, el cual una vez cumplidas, las enviará a la Asesoría. En seguida, en copias autorizadas por la Dirección, distribuirá estas Fichas de Investigación, llenas y Encuestas adjuntas, entre los miembros del Personal Masculino también en forma equitativa. Este personal, luego de constatar los hechos, hará exposición de lo mismo en plana adjunta, la cual enviará a la Asesoría, junto con las copias que para ese efecto se le dió.

Una vez efectuada toda esta tramitación, se incorporará esta ficha en el Libro de Testimonios, bajo la firma del Asesor. Este Libro, junto con los papeles originales, se enviarán diariamente a la Dirección, a fin de que el Director firme en signo de aprobación. Y en seguida volverá el Libro a la Asesoría.

Valor probatorio de los instrumentos emanados de la Oficina de Investigación de la Paternidad

Hay que considerar tres casos:

1) *De ellos se desprende la paternidad.*—El Proyecto de Ley sobre Investigación de la Paternidad, que acompaño, dice en su artículo 3.º: “La paternidad ilegítima se presume: 1) cuando los antecedentes en que se funda, constan de documento auténtico emanado de la Oficina de Investigación de la Paternidad”.

Tenemos en este primer caso, una presunción legal, de acuerdo con el artículo 47 del Código Civil, que expresa en sus incisos 1.º y 2.º: “Se dice presumirse el hecho que se deduce de ciertos antecedentes o circunstancias conocidas.

“Si estos antecedentes o circunstancias que dan motivo a la presunción son determinados por la ley, la presunción se llama Legal”.

El Proyecto de Ley sobre Investigación de la Paternidad, dice en su artículo 7.º: “En todos los casos en que la paternidad ilegítima se presume de acuerdo en el artículo 3.º de este Proyecto de Ley, se concederán de inmediato los alimentos provisionarios”.

De donde se desprende que en este primer caso, la prueba corresponde al demandado y, mientras tanto, el Tribunal ordenará sin más trámites los alimentos provisionarios, los cuales, según contempla el proyecto, serán congruos.

El demandado podrá probar de acuerdo con el inciso 3.º del artículo 47 (tratándose de condena injusta), la no existencia del hecho que legalmente se presume, aunque sean ciertos los antecedentes o circunstancias de que lo infiere la ley.

2) *De ellos se desprende la no paternidad.*—Dos serían las consecuencias de estos antecedentes, de los cuales se desprende la no paternidad. Primero: se libera al demandado del peso de prueba; y segundo: sirve de base a una presunción judicial que según el artículo 428 del Código de Procedimiento Civil, inciso 2.º, hará plena prueba si a juicio del Tribunal tiene caracteres de gravedad y precisión suficientes para formar su convencimiento.

En este convencimiento, el Tribunal podrá rechazar de plano la demanda, y en caso de dolo, según el artículo 9.º del Proyecto de Investigación de la Paternidad, se aplicará la pena correspondiente a la solicitante de mala fe.

3) *De ellos se desprende la probabilidad:* a) *de la paternidad;* b) *de la no paternidad.*—En el caso: a), deberá la solicitante completar la prueba y, entre tanto, quedando este caso comprendido en el artículo 3.º del Proyecto de Investigación, se concederán los alimentos provisorios como en el ya contemplado caso 1). En el caso: b), no procediendo el artículo 3.º del Proyecto citado, no caben aquí los alimentos provisorios; y el peso de la prueba recaerá en la solicitante.

Los *instrumentos* emanados de la Oficina, son las copias fieles de las investigaciones hechas por su intermedio, transcritas de los Libros de "Testimonio" e "Informes" que están a cargo de las Asesorías correspondientes.

Estas copias tienen el carácter de instrumentos públicos, por cuanto serían otorgadas por el competente funcionario o sea el Director de la Oficina, con las solemnidades legales, o sea, ante los dos Asesores, según lo expresa el Proyecto de Creación y Organización de la Oficina en su artículo 6.º

El instrumento emanado de la Oficina sería una prueba preconstituída *sui generis*: la Oficina tendría en sus manos la constatación de la realidad o falsedad de los hechos: De suerte que esta prueba preconstituída realizada por la Oficina, tanto puede favorecer a la solicitante (caso de ser exactas sus declaraciones) como al inculpado (caso de falsedad). Ella reposaría en los Libros "Testimonios" e "Informes", en espera de una orden judicial que indicara su transcripción, o bien de una solicitud de la parte interesada.

El Instrumento emanado de la Oficina, si no fuera tachado, de conformidad al N.º 2.º del artículo 341 del Código de Procedimiento Civil, hará plena fe en cuanto al hecho de haberse otorgado y en cuanto a la fecha. En cuanto al contenido hará plena fe contra los declarantes de conformidad al artículo 1700 del Código Civil. En cuanto a los demás hechos constatados por la Oficina serán considerados como una presunción grave en contra de quien corresponda, de acuerdo con el artículo 3.º N.º 1.º y 6.º del Proyecto de Investigación.

Hemos visto que si los antecedentes son favorables a la demandante, el resultado sería "los alimentos" y como la protección tiende a igualar los derechos de todos los hijos sólo habría para ellos una clase de alimentos y éstos serían "los alimentos congruos". En cuanto a los datos suministrados por la Medicina, a fs. 113, hemos considerado dos casos: el primero de ininvestigabilidad de la paternidad por haber heredado el hijo el grupo sanguíneo de la madre, caso éste en que nada puede hacer la Medicina y el segundo de exclusión de paternidad, caso éste en que la Medicina por sí sola habría dado el fallo de no paternidad. Debemos considerar aquí un tercer caso intermedio que va desde la posibilidad de paternidad hasta la probabilidad; por ejemplo: el hijo pertenece al grupo I con caracteres dominantes (Leyes de Mendel, página 101); la madre pertenece al grupo I, sin caracteres dominantes; el padre pertenece al grupo I con caracteres dominantes: aquí lo único que podría decir la Ciencia Médica sería: "La paternidad es posible y nada más". Esto, por cuanto según las Leyes de Mendel las características dominantes o recesivas pueden aparecer en la sangre de los hijos no como herencia de sus padres, sino de sus otros ascendientes. Veamos otro ejemplo: El hijo pertenece al grupo I con caracteres dominantes. La madre pertenece al grupo III con caracteres recesivos. El padre pertenece al grupo I con caracteres dominantes: aquí la Ciencia Médica podría decir que hay "probabilidad de paternidad". Lo cual en algunos casos ayudaría a fundamentar una presunción.

Proyecto de Ley sobre creación y organización de la Oficina de Investigación de la Paternidad

Artículo 1.º Créase una Oficina de Investigación de la Paternidad, anexa al poder judicial e independiente de éste, en todos los lugares de la República en que exista un Tribunal competente para conocer de las cuestiones sobre el estado civil y la filiación.

Art. 2.º La Oficina de Investigación de la Paternidad se compondrá: *Primero*: De un Director que tenga el título de Abogado y dos Asesores que serán, uno médico y el otro Visitadora Social.

Estos funcionarios serán nombrados por el Presidente de la

República, a propuesta en terna hecha por el Rector de la Universidad.

El Rector de la Universidad formará esta terna de las tres que le presenten los Directores de la Escuela de Derecho, de la Escuela de Medicina y de la Escuela de Servicio Social para los cargos de Director y Asesores, respectivamente.

Segundo.—De un personal femenino, formado por tres personas, encargado de las interrogaciones hechas a la solicitante de investigación.

Tercero.—De un personal masculino, formado por tres personas, encargado de la constatación de los hechos; y

Cuarto.—De un personal médico, compuesto por tres médicos, encargado de informar sobre el estado actual de la solicitante y sobre el examen de la sangre.

Art. 3.º Para proveer a los cargos contemplados en los números 2.º y 3.º del artículo anterior, se abrirá un concurso y la elección de los candidatos, será hecha por una comisión de tres pedagogos, uno de Psicología, otro en Lógica y otro en Castellano, comisionados para este efecto por el Director del Instituto Pedagógico a solicitud del Director de la Oficina de Investigación de la Paternidad. Esta comisión formará dos listas una femenina y otra masculina de cinco nombres cada una, las cuales presentará al Director de la Oficina.

Art. 4.º Para proveer a los cargos a qué se refiere el número cuarto del artículo 2.º, el Asesor Médico presentará al Director de la Oficina una lista de cinco médicos.

Art. 5.º El Director de la Oficina de Investigación de la Paternidad nombrará el personal femenino y masculino de dicha Oficina, como también el médico, sacando los nombres de los candidatos de las listas que le sean presentadas en conformidad a los artículos 3.º y 4.º

Art. 6.º Los Instrumentos emanados de la Oficina de Investigación de la Paternidad, en que consten los hechos constatados por la Oficina, serán otorgados por el Director de la misma, ante los dos Asesores.

Párrafo d). *Lo que existe entre nosotros.*—Crítica.

(Necesidad de ampliar la Investigación de la Paternidad Ilegítima, para determinar la familia ilegítima).

Es poco lo que hemos avanzado desde la dictación de nuestro Código Civil hasta nuestros días en este sentido. Buscando antecedentes, he hallado en la Biblioteca del Congreso Nacional, unos cuantos proyectos de Ley sobre Investigación de la Paternidad, todos los cuales, (al igual que el del señor Briones Luco, del año 1922, que inserto a continuación), han quedado en el papel.

Un último proyecto de ley del señor Oscar Gajardo, recientemente promulgado como Ley de la República, ha iniciado la evolución al respecto. Vamos a analizarlo en su parte pertinente, más adelante. Primeramente voy a transcribir el proyecto de reforma del Código Civil presentado a la Cámara de Diputados por el señor Ramón Briones Luco en 1922 (1), que dice:

"Honorable Cámara: una acertada legislación social viene desde hace tiempo abriendo camino a la reforma de los Códigos que han prohibido la investigación de la paternidad ilegítima.

"El mismo Código francés que ha prohibido de un modo, tan absoluto la investigación, y que influyó en el mismo sentido en nuestra legislación, ha cambiado de rumbos y permite hoy esa investigación.

"No es posible que sólo pese sobre la mujer y sobre la colectividad, la carga de alimentar al torrente de natalidad ilegítima que aflige a nuestro orden social, que alcanza en cómputo apenas comparable con las ciudades que en esta materia, figuran como las más desordenadas de Europa.

"Este cómputo fluctúa entre un 38% y 39% en nuestro país. En París es sólo un 26%. En Viena alcanza un 44%; pero cabe recordar también que en algunas ciudades de Chile se ha llegado a un 50%.

"Esta reforma figura como una sana aspiración social en los programas liberales y no podrá encontrar dificultades para su aceptación.

"Los inconvenientes o abusos que ella podría originar, creo que se subsanan exigiendo un principio de prueba por escrito, con las demás disposiciones del siguiente proyecto que tengo el honor de presentar a Vuestra Consideración:

(1) B. Congreso N: Sexta memoria. "Colección de Memorias". Tomo 56.

"Artículo 1.º Se autoriza la prueba de la paternidad ilegítima, en los casos siguientes:

"1.º Cuando en un escrito emanado del padre supuesto se reconoce la paternidad.

"2.º Cuando el padre ha prestado al hijo un conjunto de atenciones que hagan presumir su calidad de tal.

"3.º Cuando en la época en que se puede presumir la concepción, según las reglas generales, el presunto padre vivía en concubinato con la madre.

"Artículo 2.º El juicio de reconocimiento de la paternidad sólo podrá ser provocado por la madre; pero se dará al hijo un curador especial para el pleito, y serán oídos el Defensor de Menores y el Ministerio Público.

"No será atendida la demanda después de la muerte del supuesto padre.

"Artículo 3.º El supuesto padre podrá excusarse probando que la madre ha cohabitado con otro en la época de la concepción.

"Pero no se admitirá esa excepción al que en un documento fehaciente reconozca su paternidad después del nacimiento del niño.

"Artículo 4.º El padre ilegítimo queda obligado a suministrar alimentos al hijo, en conformidad a las reglas generales.

"Santiago, 10 de junio de 1916.

"Fdo.—*Ramón Briones Luco*.—Diputado por Tarapacá.
"Santiago, 3 de abril de 1922" (1).

El Código Civil y la ley N.º 5,750.—Antes de analizar esta ley quiero manifestarle mi más decidida adhesión, por cuanto considero que es la primera piedra puesta al edificio de la protección al ilegítimo, considerada desde el punto de vista jurídico. Mucho hay que caminar aún para llegar a la "equiparación de derechos", que por un principio de equidad natural sostengo; pero reconozco el valor "del comienzo" y estoy convencida de que sólo de una revolución social, saldría una modificación radical; y, como en nuestro país, actualmente, no sería posible realizarla como una corriente ideológica de "desplaza-

miento" consciente de *todo* aquello que desarmonice con la civilización, acojo con entusiasmo este primer paso de evolución progresiva en el campo legislativo, ya que no hay otro medio de llegar al "fin". Tengo, además, fe en la rápida e ininterrumpida continuación de la labor iniciada en este momento. Ya bastantes comentarios se hicieron a esta ley, cuando era proyecto, tanto en la Cámara como en la prensa, debido a ese afán de innovación de que estamos dotados. Por la prensa algunas ideas reaccionarias se manifestaron en desacuerdo con las disposiciones del proyecto que tienden a favorecer a los alimentarios, insinuando modificaciones que vendrían a desvirtuar su fin.

En la Cámara, por el contrario, ideas de avance trataban de orientar en otro sentido la reforma.

He dado mi opinión también. Aun cuando considero que la protección al ilegítimo debe ser amplia, en el sentido de dar al mismo, todos los derechos que siéndole inherentes, le han sido, sin embargo, arrebatados por la sociedad, examinando la manera de llegar a ello, no hallo otra, por el momento que pueda substituir, benéficamente, a una revolución social, para la cual no estamos preparados, *que la de la evolución parcial, pero continuada de nuestra actual legislación*. Así, día a día, se irá ganando más terreno en el campo de las oposiciones actuales hasta llegarse a la igualdad de derechos para todos los hijos, como una consecuencia natural del sentimiento de "responsabilización" por los actos propios, que debe animar a todo ser consciente: *entonces diremos que estamos en condiciones de ser cultos*.

El año 1853, un proyecto del Código Civil establecía que el hijo ilegítimo tendría derecho a que el individuo que él dice ser su padre, fuera citado ante el Juez a declarar si creía serlo, *o si al menos en el tiempo en que pudo efectuarse la concepción tenía trato ilícito con la madre*. Analicemos ahora la ley 5,750 promulgada con fecha 30 de noviembre de 1935; publicada en el "Diario Oficial", de fecha 2 de diciembre de 1935, para regir, según dispone su artículo 18, sesenta días después de dicha publicación.

Consta de 18 artículos.

El artículo 16 de esta ley indica las modificaciones introdu-

cidas al Código Civil en 19 artículos que son los siguientes: (Redacción): Artículo 36. (Derogación): Artículos 36, 38, 39, 205, 217, N.º 3.º (referencia al 205), 282, 283, 287, 292. (Supresión): 270 (una frase), 275, (N.º 3.º y 4.º). (Reemplazos): 280, 281, 284, 288, 324, inciso 2.º. (Substituciones): 285, 289.

Este artículo 16 lo analizo más adelante.

Veamos los artículos anteriores a él.

Los 15 artículos primeros son de carácter procesal y relativos a los alimentos. El artículo 11 y el artículo 15, indican sanciones para el que está obligado a prestar alimentos, si deja pasar tres meses sin pagar la correspondiente cuota alimenticia (reclusión menor en su grado mínimo, pérdida de la patria potestad y separación de bienes en su caso, respectivamente).

Artículo 16: *Análisis comparativo*.—Artículo 36 del Código Civil: "Los hijos ilegítimos son o naturales o de dañado ayuntamiento, o simplemente ilegítimos.

"Se llaman naturales en este Código, los que han obtenido el reconocimiento de su padre, o madre o ambos, otorgado por instrumento público.

"Se llaman de dañado ayuntamiento los adulterinos, incestuosos y sacrílegos".

La ley 5,750 dejó este artículo redactado de la siguiente manera: Artículo 16, letra a): "Los hijos ilegítimos son o naturales, o simplemente ilegítimos.

"Se llaman naturales en este Código los que han obtenido el reconocimiento de su padre o madre, o ambos, otorgado por instrumento público".

De la simple lectura de las dos redacciones se desprende: 1.º): En el inciso 1.º se ha suprimido la frase "o de dañado ayuntamiento". 2.º): El inciso 2.º ha quedado exacto. 3.º): El inciso 3.º, que indica quienes son de dañado ayuntamiento, se ha suprimido íntegramente.

Conclusión.—El legislador ha querido borrar definitivamente de nuestro Código Civil la calificación de "hijos de dañado ayuntamiento".

Comentario.—¿Qué implica esta intención del legislador? ¿Acaso pretende desconocer la existencia de los adulterinos, incestuosos y sacrílegos? No es eso. El legislador ha querido dividir a los hijos en dos únicos grupos: los nacidos dentro de

matrimonio o legítimos y todos los demás que no se hallan en estas condiciones, a los cuales llama simplemente ilegítimos, y los cuales sin otro distingio, pueden adquirir la calidad de hijos naturales. De esta suerte aquellos hijos nacidos fuera de matrimonio que eran excluidos para los efectos de tal reconocimiento, gozan por la reforma de los beneficios del mismo.

Artículos 37, 38, 39 y 205 del Código Civil y la referencia que de éste último hace el artículo N.º 217, N.º 3.º, se refieren especialmente a los hijos de dañado ayuntamiento.

La ley 5,750 los ha derogado.

Conclusión.—El legislador ha tenido para ello, las mismas razones que acabo de exponer.

Artículo 270 del Código Civil.—“Los hijos nacidos fuera de matrimonio no siendo de dañado ayuntamiento podrán ser reconocidos por sus padres o por uno de ellos, y tendrán la calidad legal de hijos naturales, respecto del padre o madre que los haya reconocido”.

La ley N.º 5,750 suprimió de este artículo la frase “no siendo de dañado ayuntamiento” (artículo 16, letra c).

Conclusión.—Se corrobora lo recientemente comentado en la reforma hecha al artículo 36.

Artículo 275 del Código Civil.—“El reconocimiento podrá ser impugnado por toda persona que pruebe interés actual en ello.

“En la impugnación deberá probarse alguna de las causas que en seguida se expresan: 1.a y 2.a. La primera y segunda de las que señalan para impugnar la legitimación en el artículo 217; 3.a. Haber sido concebido, según artículo 76, cuando el padre o madre estaba casado; 4.a. Haber sido concebido en dañado ayuntamiento, calificado de tal por sentencia ejecutoriada en los términos del artículo 964; 5.a. No haberse otorgado el reconocimiento en la forma prescrita en el artículo 272, inciso 1.º”.

La ley 5,750 (artículo 16, letra d), suprimió los números 3.º y 4.º de este artículo.

Conclusión.—El legislador no quiere que se toque el punto relativo a “filiación dañada”, haya o no, al respecto, declaración judicial. Esto, por las mismas razones del comentario anterior.

Artículo 280 del Código Civil.—“El hijo ilegítimo que no

ha sido reconocido voluntariamente con las formalidades legales, no podrá pedir que su padre o madre le reconozca, sino con el solo objeto de exigir alimentos”.

La ley 5,750 (artículo 16, letra e), reemplaza este artículo por el siguiente: “Artículo 280: “El hijo ilegítimo que no haya sido reconocido como natural podrá pedir alimentos del padre o madre, o de ambos, según el caso:

1) Si el padre o madre lo hubiera reconocido en instrumento auténtico como hijo simplemente ilegítimo o con el solo objeto de darle alimentos, o sí reconocido como hijo natural, ese reconocimiento no tuviere efecto en ese sentido;

2) Si en la inscripción del nacimiento del hijo hubiera dejado testimonio del nombre del padre o madre a petición de ellos o de mandatario constituído para este objeto por escritura pública. En este caso el Oficial del Registro Civil deberá certificar la identidad del padre o madre, o de la persona designada para hacer la declaración;

3) Si de documentos o de cualquier principio de prueba por escrito, emanados fehacientemente del supuesto padre, resultare una confesión inequívoca de paternidad o se probare la maternidad de la supuesta madre con testimonios fidedignos que establezcan el hecho del parto y la identidad del hijo;

4) Si el presunto padre o madre, hubiere proveído o contribuído al mantenimiento y educación del hijo, en calidad de tal, y de ello existiere un principio de prueba por escrito;

5) Si el supuesto padre, citado a la presencia judicial, confesare bajo juramento que cree ser el padre, o si citado por dos veces, expresándose en la citación el objeto, no compareciere sin causa justificada;

6) Si el período de la concepción del hijo correspondiera a la fecha de la violación, estupro o rapto de la madre; en este último caso, bastará que hubiere sido posible la concepción, mientras estuvo la robada en poder del raptor.

El hecho de seducir a una menor, haciéndola dejar la casa de la persona a cuyo cuidado esté, es rapto, aunque no se emplee la fuerza.

Comentario.—Establece este artículo que el simplemente ilegítimo podrá pedir alimentos, en los casos que indica. En los cuatro primeros casos, a juicio mío, no establece investigación

de paternidad, puesto que exige que ésta conste, como requisito previo para que los alimentos puedan ser pedidos. En el N.º 5.º, exige, confesión de paternidad expresa o tácita con el mismo objeto. El N.º 6.º establece una presunción de paternidad para los casos de violación, estupro o raptó. Y al modificar el artículo 284 del Código Civil, esta ley, dice expresamente, que estos medios son los únicos admisibles para la indagación o presunción de paternidad. Considero que esta ley, por tanto, no es explícita en cuanto a investigación de paternidad se refiere.

Artículo 281 del Código Civil.—“Podrá entablar la demanda, a nombre de un impúber, cualquiera persona que probare haber cuidado de su crianza.

“Los menores de veinticinco años serán asistidos en esta demanda, por su tutor o curador general o por un curador especial”.

La ley 5,750 (artículo 16, letra f), reemplaza este artículo por el siguiente: “Artículo 281: Si el hijo fuere incapaz de parecer en juicio, la acción que se concede por el artículo anterior, podrán deducirla, además de las personas que señalan otras leyes, las personas a cuyo cuidado esté y las demás a quienes corresponda dicha acción en conformidad a la ley”.

No necesita comentario.

Ha derogado esta ley 5,750 (artículo 16, letra g), los artículos 282, 283, 287 y 292 del Código Civil.

Esto, por cuanto, con las modificaciones introducidas ya no tienen objeto.

Artículo 284 del Código Civil.—“No es admisible la indagación o presunción de paternidad por otros medios que los expresados en los dos artículos precedentes”.

La ley 5,750 (artículo 16, letra h), reemplaza este artículo por el siguiente: “Artículo 284: No es admisible la indagación o presunción de paternidad por otros medios que los indicados en el artículo 280”.

Comentario.—Ver el comentario hecho al artículo 16, letra e), de esta ley.

Artículo 285 del Código Civil.—“Si el demandado confesare que se cree padre o según lo dispuesto en el artículo 283, se mirare como reconocida la paternidad, será obligado a sumi-

nistrar alimentos al hijo; pero sólo en cuanto fueren necesarios para su precisa subsistencia.

"No se dará lugar a esta restricción en el caso del artículo 287".

La ley 5,750 (artículo 16, letra i), substituye este artículo por el siguiente: "Artículo 285: Los alimentos que se deben al hijo ilegítimo son los necesarios; pero en el caso del N.º 6.º del artículo 280, el autor del raptó, estupro o violación deberá suministrar, además, en cuanto fuere posible, los que compitan al rango social de la madre".

Comentario.—Hace extensivos los alimentos congruos, indicados para el raptó, a los casos de estupro o violación. A mi juicio, los alimentos debidos al hijo debieran ser siempre "congruos".

Artículo 288 del Código Civil.—"El hijo ilegítimo tendrá derecho a que su madre le asista con los alimentos necesarios, si no pudiera obtenerlos del padre.

"No podrá intentarse esta acción contra ninguna mujer casada".

La ley 5,750 (artículo 16, letra j), reemplaza este artículo por el siguiente: "Artículo 288: La acción que concede el artículo 280, no podrá intentarse contra ninguna mujer casada".

Comentario.—Esto, en resguardo de la familia legítima y en nombre de los aspectos moral y social.

Artículo 289 del Código Civil.—"Si la demandada negare ser suyo el hijo, será admitido el demandante a probarlo con testimonio fehaciente que establezcan el hecho del parto y la identidad del hijo.

"La partida de nacimiento o bautismo no servirá de prueba para establecer la maternidad".

La ley 5,750 (artículo 16, letra k), substituye este artículo, por el siguiente: "La partida de nacimiento no servirá de prueba para establecer la paternidad o maternidad, salvo en el caso N.º 2.º del artículo 280".

Comentario.—Da valor probatorio de maternidad o paternidad a la partida de nacimiento, si en la inscripción de nacimiento se ha dejado testimonio del nombre del padre o madre (caso de excepción).

La ley 5,750 (artículo 16, letra l), reemplazó el inciso 2.º

del artículo 324 del Código Civil, por el siguiente: "Se deben asimismo, alimentos congruos en el caso del N.º 6.º del artículo 280".

Comentario.—De acuerdo con lo dicho anteriormente.

La ley 5,750 (artículo 18) regirá sesenta días después de su publicación en el "Diario Oficial".

Lleva esta ley la fecha 30 de noviembre de 1935 y la firma de don Arturo Alessandri y de don Francisco Carcés Gana.

Fué publicada en el "Diario Oficial" con fecha 2 de diciembre de 1935. De este "Diario Oficial" he transcrito la ley.

Párrafo e). *Algunas ideas sobre un Proyecto de Investigación de Paternidad.*—Acompaño unas bases para un Proyecto de Investigación de la Paternidad que estimo amplio y beneficioso, de hacerse efectivo. Su objetivo es proteger al hijo y responsabilizar a los padres.

Establécese en él, que la paternidad puede ser investigada por todos los medios de prueba, incluso la testimonial en los casos que indica y en aquéllos en que la paternidad se presume, indicándose los efectos de la presunción y cuando procede, como asimismo, a quien corresponde investigar la paternidad. Igualmente señala la calidad de los alimentos debidos al hijo, provisorios o definitivos y la sanción para la demandante dolosa y también la sanción para los padres, cuya calidad de tales ha sido declarada contra su voluntad.

Bases para un Proyecto de Ley sobre la Investigación de la Paternidad

Artículo 1.º La investigación de la paternidad ilegítima tiene por objeto proteger al hijo y responsabilizar a los padres.

Artículo 2.º Se autoriza la investigación de la paternidad ilegítima por todos los medios de prueba que la ley contempla para su uso en juicio, de acuerdo con el artículo 330 del Código de Procedimiento Civil; pero en cuanto a la testimonial, ella es admisible en los siguientes casos:

1) Cuando a la época de la concepción, el supuesto padre hizo vida marital con la madre.

2) Cuando un escrito de cualquiera índole, emanado del supuesto padre, haga verosímil la paternidad del hijo.

3) En los casos en que la paternidad se presume según expresa disposición del artículo siguiente.

Artículo 3.º La paternidad ilegítima se presume:

1) Cuando la Oficina de la Investigación de la Paternidad haya reunido los antecedentes, de los cuales conste la paternidad y así lo exprese por escrito, en documento de ella emanado.

2) En caso de raptó, de conformidad al artículo 287 (1) del Código Civil.

3) En caso de violación o estrupo durante la época en que pudo presumirse la concepción.

4) Cuando el reconocimiento de paternidad hecho por el supuesto padre, conste de instrumento público.

Artículo 4.º Sólo procederá la investigación de la paternidad mientras viva el supuesto padre (2).

Artículo 5.º Fuera del hijo, sólo la madre puede solicitar la investigación de la paternidad, judicialmente, por sí y en calidad de curadora de su hijo, de acuerdo con las vigentes disposiciones sobre capacidad legal de la mujer (3).

Artículo 6.º Las excepciones deberán oponerse en la contestación a la demanda, pero sólo podrán hacerse valer en cualquier estado del juicio, antes de la citación para sentencia en primera instancia y antes de la vista de la causa, en segunda, las que a continuación se enumeran:

1) Impotencia perpetua e incurable.

2) Imposibilidad material de haber tenido acceso a la mujer, en el período legal de la concepción.

3) Cohabitación de la mujer con otro varón, en la época de la concepción.

No podrá invocarse esta última causal de oposición, en el caso 1.º del artículo 2.º.

Artículo 7.º En todos los casos en que la paternidad ilegítima se presume de acuerdo con el artículo 3.º de este proyec-

(1) Ver pág. 120 de esta Memoria, ley 5,750.

(2) El Código Civil Suizo en su art. 307, inc. 2.º, autoriza tal acción aun contra los herederos del padre.

(3) Ley 5,521, (inc. 2.º del art. 173, reemplazado por art. 338, modificado), que derogó al decreto-ley 328.

to de ley, se concederán de inmediato los alimentos provisorios.

Artículo 8.º Los alimentos concedidos al hijo ilegítimo en calidad de provisorios o definitivos, serán congruos.

Artículo 9.º En caso de declararse que la demanda de investigación de la paternidad es dolosa, podrá el demandado inocente, pedir al Tribunal, la reclusión de la demandante. A lo cual accederá el Tribunal con conocimiento de causa, pudiendo extenderse la reclusión de uno a cinco años, sin conmutarse en ningún caso por multa. Este plazo será regulado prudencialmente por el Tribunal.

Artículo 10. No obstante la condena de la madre, por demanda dolosa de investigación, en consideración al derecho que asiste al hijo de ser alimentado por sus padres, puede la madre perseguir la investigación en la persona del verdadero padre.

Artículo 11. En caso de reincidencia de la madre, la pena de reclusión será el doble de la indicada en el artículo 9.º de este proyecto de ley. Y, en tal caso, no será admitida una tercera demanda de investigación de paternidad.

Importancia de los dos Proyectos (1)

Al exponer la tramitación íntegra de una solicitud de investigación, se ha manifestado un nuevo sistema para realizar dicha investigación, de carácter extrajudicial y el cual sería un eficiente auxiliar de la investigación judicial de la paternidad. (Proyecto de Creación y Organización de la Oficina), (ver página 117).

En cuanto a la prueba de la paternidad ayudaría también a la Justicia, constatando los hechos a medida que se van produciendo o acaban de realizarse y estampando estos antecedentes en instrumento autorizado que constituye también un nuevo medio probatorio de paternidad. (Proyecto de Investigación), (artículo N.º 3.º) (ver página 127).

Y en cuanto a las consecuencias de la presunción o establecimiento de la paternidad, o sea, "los alimentos congruos", el Proyecto de Investigación que propongo hace una justa compensación a los derechos del hijo ilegítimo.

(1) El Proyecto de Creación y Organización de la Oficina de Investigación de la Paternidad se halla a fs. . . . de esta Memoria.



BIBLIOGRAFIA

- ALESSANDRI R., ARTURO.—“Derecho de Familia”. Apuntes de clase. Año 1932. Santiago. Chile.
- BARBET, PIERRE, Dr.—“Preparación del Joven al Matrimonio”.
- BARRIGA, ERRAZURIZ.—“Le Code Civil, Chilien”. París. 1929.
- BELLET DANIEL.—“Le Mepris des Lois et ses consequences sociales”. París. 1918.
- CARCIENTE BENACERRAF, JOSE.—“De la Condición Jurídique de L'Enfant Naturel Simple”. París. 1929.
- CARRIO, V. M.—“Legislación Uruguaya”. 1918. Montevideo.
- COLIN.—“L'Inde D'Aujourd'Hui”. París. 1903.
- COUTTS, W. E.—“Las enfermedades venéreas y el matrimonio”. Santiago. 1928.
- DEVALDES, MANUEL.—“La Maternité Consciente”. París. 1933.
- DORZAS A.—“Grave Problema Conyugal”. 1936. Santiago. Colaboraron en esta obra los doctores en Medicina, señores Andrés Rendu, De Lyon y Raoul De Guchteneere, de Bruselas.
- ESCANDE, FRANK.—“El Problema de la Castidad Masculina”. 1924.
- FIGUEROA F., COTIDIO.—“La Mujer y la Moral Burguesa”. 1933. Santiago.
- GAJARDO, SAMUEL.—“Los Derechos del Niño y la tiranía del Ambiente”. “Los Problemas Juveniles y el Pensamiento de América”. 1933. Y “Educación Sexual”. 1934. Santiago. Chile.
- LANSTEINER.—“Sobre los grupos sanguíneos”, artículo publicado en “Medical Times”. Julio, 1932.
- LATTES, LEONE.—“La individualidad de la sangre”.
- LEVINE.—“Sobre los grupos sanguíneos”, artículo publicado en “Medical Times”. Junio, 1932.
- MOLLER G., GERTRUD.—“Contribución al Estudio de los Grupos Sanguíneos”. 1928.
- REAU, ROGER.—“Les Lois Suedoises sur le Mariage”. París. Año. 1935.
- SOMARRIVA, MANUEL.—“La Filiación”. Santiago. 1931.
- SWETLOW, GEORGE I. y ALEXANDER, WIENER.—“Sobre el

- examen de la Sangre", artículos publicados en "Medical Times", en julio de 1932.
- WESTPHAL.—"La Esclavitud Blanca". 1919.
- "Bulletin de la Protection de la Jeune Fille". 1927.
- "Bulletin International de la Protection a L'Enfance". 1932.
- "Código Civil Chileno". 1855.
- "Código de Procedimiento Civil Chileno". 1902.
- "Código Civil Francés", texto reformado por la ley de 16 de noviembre de 1912.
- "Code Civil et Commercial des Soviets". 1926.
- "Código Civil Mexicano". 1928.
- "Código Civil Suizo". 1912.
- "Código del Brasil".
- "Constitución de la República Española". 1931.
- "Colección de Memorias". Tomos 45, 50 y 56. Biblioteca del Congreso Nacional.
- "Diccionario Espasa". Letra "D", "F", "M".
- "Estadística Chilena". Años 1930, 1931 y 1932.
- "La Femme Belge". Años 1926 a 1932.
- "Legislación Belga". Biblioteca Nacional. F. G.
- "Legislación Sueca". Biblioteca del Congreso Nacional.
- "Ley 4,447".
- "Ley 5,750". Publicada en el "Diario Oficial" N.º 17,312 el 2 de diciembre de 1935.
-

Tesis
B536ph AUTOR Bert. B., Magda.....
1936
c.2 TITULO Protección al Hijo Ile-
gitimo.

FECHA DE DEVOLUCION	LECTOR	FECHA DE DEVOLUCION	LECTOR

UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
BIBLIOTECA CENTRAL
CASILLA 94 SANTIAGO 22
CHILE

UNIVERSIDAD DE CHILE



3 5601 15900 1175