

**MINUTA EXPLICATIVA DEL SISTEMA DE FILIACIÓN CHILENO EN EL
CONTEXTO DE LA DISCUSIÓN DEL PROYECTO DE QUE REGULA EL
MATRIMONIO ENTRE PAREJAS DEL MISMO SEXO**

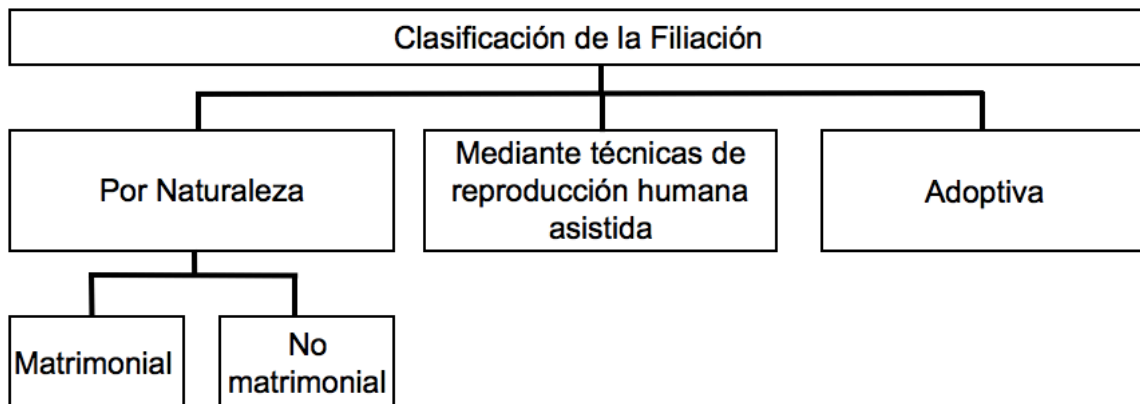
(Boletín 11422-07)

I. CLASIFICACIÓN DE LA FILIACIÓN.

La filiación, conforme a la clásica definición de Manuel Somarriva, es:

“Relación de descendencia que existe entre dos personas, una de las cuales es padre o madre de la otra”.

En virtud del artículo 179 del Código Civil, la filiación se puede clasificar en tres tipos según sus fuentes: (i) filiación por naturaleza o biológica, (ii) mediante técnicas de reproducción asistida y (iii) adoptiva. A su vez, la filiación por naturaleza o biológica se puede clasificar en filiación matrimonial o no matrimonial.



Pasamos a estudiar cada una de ellas.

1. Filiación por naturaleza.

La filiación por naturaleza o biológica presupone un nexo biológico entre el hijo y su padre y madre, la cual tiene su origen en la concepción provocada por una relación sexual¹. A su vez, este tipo de filiación se puede subclasificar en matrimonial y no matrimonial.

¹ Uno de los objetivos perseguidos por la Ley N° 19.858 que modifica el Código Civil y otros cuerpos legales en materia de filiación, es la obtención de la verdad real (biológica) por sobre la verdad formal, por esto se incluye el principio de la libre investigación de la paternidad.

a. Filiación matrimonial.

Según el artículo 180 del Código Civil, la filiación es matrimonial “cuando existe matrimonio entre los padres al tiempo de la concepción o del nacimiento del hijo”. Agrega en su inciso segundo, que también será matrimonial la filiación “del hijo cuyos padres contraen matrimonio con posterioridad a su nacimiento, siempre que la paternidad y la maternidad hayan estado previamente determinadas” o bien “se determinen por reconocimiento realizado por ambos padres en el acto del matrimonio o durante su vigencia”.

b. Filiación no matrimonial.

El mismo artículo 180 dispone en su inciso final: “En los demás casos, la filiación es no matrimonial”. Por lo tanto, en todos los casos en que no hay matrimonio entre los padres del hijo al tiempo de la concepción o nacimiento, o en que los padres no celebran matrimonio con posterioridad, la filiación del hijo será no matrimonial.

2. Filiación por aplicación de técnicas de reproducción humana asistida.

La aparición de nuevas técnicas médicas² ha hecho necesaria su regulación en el derecho de familia. En 1998, con la Ley N° 19.585, se introdujo a nuestra legislación la regulación de las técnicas de reproducción humana asistida, sin embargo, la norma no es lo suficientemente clara. El artículo 182 del Código Civil reza:

“Artículo 182. El padre y la madre del hijo concebido mediante la aplicación de técnicas de reproducción humana asistida son el hombre y la mujer que se sometieron a ellas.

No podrá impugnarse la filiación determinada de acuerdo a la regla precedente, ni reclamarse una distinta”.

Así, este artículo introduce una excepción a la regla general en que prima la realidad biológica en materia de filiación, ya que, el padre y la madre del hijo concebido mediante técnicas de reproducción humana asistida serán quienes se hayan sometido a éstas, y no necesariamente su padre y madre biológicos.

² Entre las técnicas de reproducción humana asistida se encuentran: coitos programados, ciclo natural, inseminación artificial, fecundación in vitro (FIV) y la gestación subrogada. De estas técnicas, una de las más utilizadas es la inseminación artificial que consiste en la introducción de una muestra de semen en el útero, con la finalidad de que el espermatozoide llegue al óvulo haciendo un recorrido más corto y menos riesgoso.

A su vez, el inciso segundo del artículo señala la prohibición de impugnar la filiación determinada mediante técnicas de reproducción humana asistida y de reclamar una filiación distinta a la así establecida. Por ejemplo, el hombre que decide someterse a la técnica con su cónyuge, no podrá impugnar luego la filiación argumentando que no es su hijo biológico, ya que independiente de la realidad biológica, él será el padre. Además, el donante no podría reclamar la filiación respecto de su hijo. Esto significa una excepción al principio de la libre investigación de la paternidad, ya que el niño nacido mediante el uso de este tipo de técnicas, no podrá conocer su realidad biológica en caso de que sus padres no sean sus padres biológicos. Asimismo, constituye una infracción a lo dispuesto en los artículos 7 y 8 de la Convención sobre los derechos del niño.

3. Filiación adoptiva.

El artículo 179 del Código Civil dispone que “la adopción, los derechos entre adoptante y adoptado y la filiación que pueda establecerse entre ellos, se rigen por la ley respectiva”. Actualmente, la ley que rige en materia de adopción es la Ley N° 19.620 publicada en 1999 que dicta normas sobre adopción de menores. En su artículo 1, la ley señala que “la adopción tiene por objeto velar por el interés superior del adoptado, y amparar su derecho a vivir y desarrollarse en el seno de una familia que le brinde afecto y le procure los cuidados tendientes a satisfacer sus necesidades espirituales y materiales, cuando ello no pueda ser proporcionado por su familia de origen”.

La adopción, según lo establece el inciso segundo del artículo 1 de la ley, confiere al adoptado el estado civil de hijo respecto del o los adoptantes en los casos y con los requisitos que la ley establece.

II. DETERMINACIÓN DE LA FILIACIÓN.

La filiación va a quedar determinada de distinta manera dependiendo del tipo de filiación del que se trate. Pasamos a estudiar cada una de ellas.

1. Determinación de la maternidad.

En virtud del artículo 183 del Código Civil, “la maternidad queda determinada legalmente por el parto, cuando el nacimiento y las identidades del hijo y de la mujer que lo ha dado a luz constan en las partidas del Registro Civil”. La maternidad de la mujer, a diferencia de la paternidad, es un hecho cierto que consta por los sentidos

y que no pueden prestarse a equívocos: el parto. La determinación de la maternidad matrimonial y no matrimonial se determinan de la misma manera.

El inciso segundo del artículo 183 dispone: “En los demás casos la maternidad se determina por reconocimiento o sentencia firme en juicio de filiación”. Esto ocurre cuando no se consignó en ningún registro el hecho del parto y, por tanto, se desconoce quién es la madre del niño.

2. Determinación de la filiación matrimonial.

El artículo 180 del Código Civil regula la filiación matrimonial y las formas cómo ésta queda determinada. Dicho artículo contempla tres supuestos en los cuales la filiación sería matrimonial.

- (i) En primer lugar, la filiación es matrimonial “cuando existe matrimonio entre los padres al tiempo de la concepción o del nacimiento del hijo”.
- (ii) “Es también filiación matrimonial la del hijo cuyos padres contraen matrimonio con posterioridad a su nacimiento, siempre que la paternidad y la maternidad hayan estado previamente determinadas por los medios que este Código establece”.
- (iii) También se considera matrimonial la filiación cuando exista “reconocimiento realizado por ambos padres en el acto del matrimonio o durante su vigencia”.

La filiación matrimonial también podría determinarse por sentencia ejecutoriada en juicio de filiación (inciso final del artículo 185 del Código Civil).

Una característica relevante de la filiación matrimonial y que la distingue de la filiación no matrimonial, es que respecto de la primera rige la **presunción de paternidad (*pater is est*)**. La paternidad es un hecho difícil de probar, por lo que nuestra legislación ha establecido presunciones que permiten concluir quién es el padre de un niño. Nuestro Código Civil regula estas presunciones de paternidad en el artículo 184 que se refiere a la determinación de la filiación matrimonial.

En virtud del inciso primero del artículo 184, “se presumen hijos del marido los nacidos después de la celebración del matrimonio y dentro de los trescientos días siguientes a su disolución o a la separación judicial de los cónyuges”. Con todo, si el marido no tuvo conocimiento del embarazo al momento de casarse, puede desconocer judicialmente su paternidad (artículo 184 inciso segundo).

3. Determinación de la filiación no matrimonial.

La filiación no matrimonial es “aquella que se produce cuando al tiempo del nacimiento del hijo sus padres no están casados, pero su filiación se encuentra determinada”³. Este tipo de filiación se puede determinar por el reconocimiento de los padres o por sentencia firme en juicio de filiación (artículo 186 del Código Civil).

a. Determinación de la filiación no matrimonial por reconocimiento.

Este modo de determinar la filiación no matrimonial es voluntario, a diferencia de la filiación determinada por sentencia judicial, como veremos. El reconocimiento está regulado en el artículo 187 del Código Civil, según el cual “el reconocimiento del hijo tendrá lugar mediante una declaración formulada con ese determinado objeto por el padre, la madre o ambos”.

La declaración se puede realizar: (i) ante el oficial del Registro Civil, al momento de inscribirse el nacimiento del hijo o en el acto del matrimonio de los padres, (ii) en acta extendida en cualquier tiempo, ante cualquier oficial del Registro Civil, (iii) en escritura pública, o (iv) en acto testamentario (artículo 187).

El hijo puede repudiar el reconocimiento de sus padres (artículo 191). La repudiación consiste en “la no aceptación del hecho del reconocimiento”⁴. Es un acto voluntario del hijo que no requiere acreditar que la persona que lo reconoció no es su padre o madre biológico.

b. Determinación de la filiación por sentencia judicial.

La determinación judicial de la filiación se realiza a partir de las acciones de filiación que “permiten determinar la paternidad y maternidad a través de un proceso judicial, mediante la investigación y la utilización de toda clase de pruebas”⁵. Su fundamento es la búsqueda de la realidad biológica. El artículo 198 del Código Civil permite la utilización de toda clase de pruebas en los juicios sobre determinación de la filiación, pero señala que será insuficiente por sí sola la prueba testimonial.

³ Gómez de la Torre Vargas, Maricruz, “*El sistema filiativo chileno*” Editorial jurídica de Chile, p. 65.

⁴ Quintana Villar, María Soledad, “*Derecho de Familia*”, Ediciones universitarias de Valparaíso, 2015, p. 297.

⁵ Gómez de la Torre Vargas, Maricruz, “*El sistema filiativo chileno*” Editorial jurídica de Chile, p. 74.

Uno de los medios de prueba que establece la ley es **la posesión notoria de la calidad de hijo**, que consiste “en que su padre, madre o ambos le hayan tratado como hijo, proveyendo a su educación y establecimiento de un modo competente, y presentándolo en ese carácter a sus deudos y amigos; y que éstos y el vecindario de su domicilio, en general, le hayan reputado y conocido como tal” (inciso segundo del artículo 200 de Código Civil). El artículo 200 exige que para que se acredite la filiación mediante este medio de prueba, la posesión notoria de la calidad de hijo (i) haya durado a lo menos cinco años continuos (ii) y se pruebe por un conjunto de testimonios y antecedentes o circunstancias fidedignos que la establezcan de un modo irrefragable.

Como hemos dicho, la determinación de la filiación se lleva a cabo por medio de las acciones de filiación. Estas acciones son declarativas (no constitutivas) de un supuesto que consiste en la existencia o inexistencia del nexo biológico entre el padre y el hijo. Estas acciones de filiación pueden ser: (i) de reclamación, (ii) de impugnación, o (iii) de desconocimiento de la paternidad.

i. Acción de reclamación.

Por medio de esta acción se busca que se reconozca la calidad de hijo respecto de una persona determinada. Los titulares de la acción son el hijo, el padre o la madre. En el caso de la reclamación de la filiación matrimonial, ésta afectará a ambos padres, por lo que en caso de que el hijo sea demandante, deberá dirigirse conjuntamente contra ambos padres (artículo 204 del Código Civil).

En el caso de la acción de reclamación de filiación no matrimonial, la acción la puede ejercer el hijo contra el padre y/o la madre, o el padre o la madre cuando el hijo tenga determinada una filiación diferente (debiendo en este caso ejercer conjuntamente la acción de impugnación de la filiación ya determinada) (artículo 205 del Código Civil).

ii. Acción de impugnación.

Esta acción busca dejar sin efecto la filiación ya determinada (artículo 211 del Código Civil) y tiene como fundamento la negación de la paternidad. Será distinta la acción en caso de que se impugne la paternidad del hijo de filiación matrimonial, la paternidad determinada por reconocimiento y la maternidad.

iii. Acción de desconocimiento de la paternidad en la filiación matrimonial.

Esta acción se dirige a que el tribunal declare que la presunción de la paternidad no es aplicable. Procede en caso de que el hijo, nacido dentro de un matrimonio, no quede amparado por la presunción legal de paternidad del artículo 184 del Código Civil⁶. En este caso, se faculta al marido de la madre para desconocer la paternidad.

⁶ Quintana Villar, María Soledad, "*Derecho de Familia*", Ediciones universitarias de Valparaíso, 2015, p. 315.