

SENTENCIAS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL RELATIVAS AL ARTÍCULO 206 DEL CÓDIGO CIVIL: TENSIÓN ENTRE EL DERECHO A LA IDENTIDAD Y LA CERTEZA JURÍDICA

CAROLINA RIVEROS FERRADA*

1) INTRODUCCIÓN

El presente comentario analiza la evolución jurisprudencial del Tribunal Constitucional chileno respecto del artículo 206 del Código Civil¹, y en especial los últimos fallos dictados en el mes de septiembre del presente año. La norma que se analizará dispone que: “[S]i el hijo es póstumo, o si alguno de los padres fallece dentro de los ciento ochenta días siguientes al parto, la acción podrá dirigirse en contra de los herederos del padre o de la madre fallecidos, dentro del plazo de tres años, contados desde su muerte o, si el hijo es incapaz, desde que este haya alcanzado la plena capacidad”. El Tribunal Constitucional chileno, mediante la sentencia de 29 de septiembre de 2009, Rol N° 1340-2009, declaró inaplicable por inconstitucionalidad el precepto legal precedente. Esta sentencia marcó un hito en materia de interpretación de las normas relativas a filiación².

El Tribunal Constitucional con posterioridad resolvió los fallos Roles N°s 1537,1563,1656. Todos estos fallos siguieron el criterio de la sentencia arriba mencionada. Sin embargo, el Tribunal Constitucional

* Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales por la Pontificia Universidad Católica de Valparaíso Magíster en Derecho, (LL.M), Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg; Doctora en Derecho, Ludwig-Maximilian-Universität. Profesora de Derecho Civil. E-mail: < caro_riveros@hotmail.com >. Este trabajo ha sido expuesto en el XVII Congreso Internacional de Derecho Familiar y solo sus conclusiones han sido publicadas en XVII Congreso Internacional de Derecho Familiar: disertaciones y ponencias.- 1 ed. - Buenos Aires: La Ley, 2012. p-442.

¹ En adelante CCCh. Se advierte al lector que se han revisado las sentencias hasta el 17 de enero de 2013.

² Es menester destacar la existencia de fallos de la Corte Suprema que acogieron una postura amplia en torno a los legitimados pasivos, es decir, acogiendo la tesis de demandar a los herederos del supuesto padre. Véase a modo ejemplar, CORTE SUPREMA. 21 de septiembre de 2006. Rol N°3295-05, www.poderjudicial.cl [fecha de visita el 21 de octubre de 2008]. En torno a un análisis de la jurisprudencia nacional actual véase LARROUCAU TORRES, Jorge (2012). “Padres e hijos. La acción para reclamar la filiación cuando el supuesto padre ha fallecido”. En *Jornadas Chileno Uruguayas de Derecho Civil. Libro Homenaje a Gonzalo Figueroa*. La autora agradece a Jorge Larroucau la gentileza de haberle facilitado este artículo que todavía no se ha publicado. Además, corresponde agradecer a Eduardo Aldunate y a Christian Suárez por las observaciones y comentarios relativos al Tribunal Constitucional.

chileno habría modificado esta jurisprudencia esta vez rechazando la inconstitucionalidad de la norma en estudio, mediante las sentencias de 4 de septiembre de 2012, Roles N°s 2035-11-INA y 2105-11-INA. Estos requerimientos de inaplicabilidad por inconstitucionalidad son los que se analizarán a continuación .

El objetivo central del presente trabajo será discurrir acerca de algunos argumentos planteados por el Tribunal Constitucional chileno en las siguientes etapas: declaración de inaplicabilidad de la norma (primera etapa), y rechazo de la inaplicabilidad en dos recursos (segunda etapa). Finalmente, se expondrán algunas conclusiones, referidas a los distintos fallos, y su influencia en el ordenamiento jurídico nacional, deteniéndome especialmente en la relación derecho a la identidad y filiación, como asimismo el derecho a la identidad confrontado con la certeza jurídica.

2) SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 29 DE SEPTIEMBRE DE 2009, ROL N° 1.340-2009

2.1) ANTECEDENTES

Un supuesto hijo se entera de la identidad de su supuesto padre, que habría fallecido recientemente, por una confesión de su madre. En consideración a ello, el supuesto hijo demandó de reclamación de filiación a los herederos de su presunto padre. El demandante fundó su acción en los artículos 179, 186 y 206 CCCh. Las primeras normas se refieren a la filiación no matrimonial y la última a la posibilidad de accionar que posee el hijo póstumo y a quien su padre o madre hubiere fallecido durante el plazo de 180 días contados desde el parto. Al contestar la demanda un heredero arguye que el supuesto hijo no es legitimado activo de esta acción, puesto que no es un hijo póstumo y su padre no falleció después de los 180 días de su nacimiento, sino que muy por el contrario ha fallecido en el 2008. El Juzgado de Familia de Pudahuel requirió al Tribunal Constitucional para que se pronunciare acerca de la inconstitucionalidad de la norma del artículo 206 CCCh.

La problemática que se plantea ante Tribunal Constitucional es la posibilidad de dirigir la acción de reclamación de la filiación en contra de los herederos del supuesto padre, excediéndose los límites temporales establecidos por el precepto legal.

2.2) RESUMEN DE LA SENTENCIA

Brevemente corresponde indicar que el Tribunal Constitucional conoció de una acción de inaplicabilidad interpuesta por el Juez del Juzgado de Familia de Pudahuel, quien cuestionó la constitucionalidad del artícu-

lo 206 CCCh. El recurrente fundó la acción en la transgresión al artículo 5 CPE³ y de una serie de normas contenidas en tratados internacionales ratificados por Chile, como los artículos 3, 11 y 18 del Pacto de San José de Costa Rica y 16 y 17.1º del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Además, el recurrente también aludió a una posible transgresión al artículo 19, N° 2 CPE⁴. El Tribunal estimó que la diferencia existente para los hijos cuyos padres mueren, dentro de los 180 días siguientes al parto, y para los hijos cuyos padres fallecen con posterioridad violenta el principio de igualdad ante la ley.

La sentencia, de 29 de septiembre de 2009, en lo medular resolvió la declaración de inconstitucionalidad del artículo 206 CCCh, fundándose, principalmente, en la violación al derecho a la igualdad ante la ley⁵. Luego el Tribunal agregó que el artículo recurrido transgredía el artículo 5 de la CPE, esto es, a los instrumentos internacionales que consagran el derecho a la identidad personal, lo que está estrechamente ligado al concepto de dignidad humana plasmado en el artículo 1 CPE, que genera la obligación al Estado de respetar y promover estos derechos⁶. Además, el Tribunal Constitucional resolvió que la norma trasgredía el derecho a la igualdad, ya que, no se reconoció ningún argumento que permitiese sus-

³ El artículo 5 de la CPE establece que “[L]a soberanía reside esencialmente en la Nación. Su ejercicio se realiza por el pueblo a través del plebiscito y de elecciones periódicas y, también, por las autoridades que esta Constitución establece. Ningún sector del pueblo ni individuo alguno puede atribuirse su ejercicio”. En el inciso segundo dispone: “El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”.

⁴ Dicha norma legal dispone: “La Constitución asegura a todas las personas: La igualdad ante la ley. En Chile no hay persona ni grupo privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la ley”. En su inciso segundo reza: “Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias”.

⁵ “[Q]uinto: ...el conflicto constitucional planteado por el juez requirente dice relación también con la supuesta discriminación arbitraria que habría introducido el artículo 206 del Código Civil entre aquellos hijos cuyo padre o madre fallece dentro de los 180 días siguientes al parto versus aquellos hijos cuyo padre o madre fallece después de vencido ese plazo...”

⁶ “[D]écimo: Que, en esta perspectiva, el reconocimiento del derecho a la identidad personal —en cuanto emanación de la dignidad humana— implica la posibilidad de que toda persona pueda ser ella misma y no otra, lo que se traduce en que tiene derecho a ser inscrita inmediatamente después de que nace, a tener un nombre desde dicho momento y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidada por ellos... Ello, porque el derecho a la identidad personal constituye un derecho personalísimo, inherente a toda persona, independientemente de su edad, sexo o condición social.

La estrecha vinculación entre el derecho a la identidad personal y la dignidad humana es innegable, pues la dignidad solo se afirma cuando la persona goza de la seguridad de conocer su origen y, sobre esa base, puede aspirar al reconocimiento social que merece...

..., incluir el derecho a la identidad personal entre aquellos derechos esenciales a la naturaleza humana a que alude el artículo 5º, inciso segundo, de la Constitución, y que se erigen como límite de la soberanía, debiendo los órganos del Estado respetarlos y promoverlos...”.

tentar una discriminación arbitraria, como la existente en el artículo 206 CCCh. En efecto, la diferenciación entre los hijos cuyos presuntas madres o presuntos padres mueren dentro de los 180 días siguientes al parto y aquellos hijos cuyos presuntos progenitores fallecen con posterioridad no permite comprender la concesión de una acción de reclamación para los hijos que se encuentran en la primera hipótesis y su negación para los últimos. Así, para el Tribunal Constitucional la diferencia de trato de personas que se encuentran en una situación similar era evidente y contradecía la norma constitucional⁷.

La trascendencia de esta sentencia es evidente, por cuanto puso de manifiesto una grave transgresión a los principios de igualdad y al derecho a la identidad, ambos consagrados en el ordenamiento jurídico nacional y en diversos instrumentos internacionales que se encuentran ratificados por Chile.

Además, es posible revisar en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional fallos posteriores en los cuales también se ha estimado la inconstitucionalidad del artículo 206 CCCh, es decir, estamos en presencia de una jurisprudencia que se había consolidado. Así, las sentencias Roles 1563-09, de 30 de agosto de 2011; y Rol 1537-09, de 1 de septiembre de 2011 y Rol 1656-10, como también de 1 de septiembre de 2011, han acogido la inaplicabilidad por inconstitucionalidad de la norma en comento. Sin embargo, es preciso indicar que en los fallos posteriores al de 2009, el Tribunal Constitucional acoge los requerimientos de inconstitucionalidad solo en razón de la transgresión del artículo 19 N° 2 CPE y no se pronuncia respecto del artículo 5 CPE. Ello se sustenta en que de acuerdo a la tesis que sigue el Tribunal Constitucional habiéndose acogido el requerimiento por un vicio, no es menester pronunciarse sobre otros aspectos.

3) SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 4 DE SEPTIEMBRE DE 2012, ROL N° 2.035-11-INA

3.1) ANTECEDENTES

En esta causa se presenta una demanda de repudiación y reclamación de paternidad por parte de dos hermanos, quienes nacieron en los años 1984 y 1988, respectivamente, en contra de su supuesto padre biológico

⁷ “[T]rigésimo primero: Que al tenor de lo planteado es posible constatar, efectivamente, que el artículo 206 del Código Civil introduce una diferencia entre la misma categoría de personas, que corresponden a aquellas que reclaman el reconocimiento de su filiación. ... En cambio quienes también reclaman el reconocimiento de su filiación, pero no se encuentran dentro de los los supuestos previstos en la norma cuestionada, carecen de acción para obtenerlo”.

que se suicidó el año 1990. Su madre, a pesar de la falta de reconocimiento voluntario del padre, les inscribió con el apellido del supuesto padre. Situación que varió el año 2002, ya que, otro individuo les reconoció y por ello, se realizó la respectiva modificación de sus apellidos. Su madre en septiembre de 2009, les informó acerca de la identidad de su padre biológico, lo que los llevó a demandar de reclamación dos meses después. La parte demandada –en un acto calificado como “francamente reprochable” por parte de los demandantes– procedió a la exhumación del cuerpo del supuesto padre para su posterior traslado y su cremación en el cementerio de Concepción. Ello acaeció a pocos días de llevarse a cabo la audiencia preparatoria. La contestación esgrimió como argumento la aplicación de los artículos 5.3º y 4 transitorio de la Ley N° 19.585, que disponen que “[N]o obstante, no podrá reclamarse la paternidad o maternidad respecto de personas fallecidas con anterioridad a la entrada en vigencia de la presente ley”. Continúa el inciso 4º, estableciendo que: “[P]ero podrán interponerse las acciones contempladas en los artículos 206 y 207 del Código Civil dentro del plazo de un año, contado desde la entrada en vigencia de la presente ley, siempre que no haya habido sentencia judicial ejecutoriada que rechace la pretensión de paternidad o maternidad...”. En razón de dicho precepto legal –argumentó la defensa– no es posible accionar por la vía de acción de reclamación. Ante ello, el abogado de la parte demandante presentó el requerimiento ante el Tribunal Constitucional, solicitando la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los artículos 206 CCCh y 5º transitorio de la Ley N° 19.585.

3.2) RESUMEN DE LA SENTENCIA

En primer lugar, es preciso indicar que, el Tribunal Constitucional efectúa una distinción entre los argumentos con relación al artículo 206 CCCh, por una parte, y al artículo 5º transitorio de la Ley N°19.585, por la otra.

Ahora bien, en relación con el artículo 206 CCCh comenzó el Tribunal, remitiéndose a los pronunciamientos anteriores en consideración a los cuales daba cuenta de la declaración de inaplicabilidad por inconstitucionalidad, especialmente, la sentencia Rol N° 1340, a la cual me he remitido en las líneas anteriores. Al respecto el Tribunal señaló que en dichas sentencias no se efectuó un análisis parcelado de la norma, sino que, se declaró el contenido total de ella como inconstitucional. Se estimó absolutamente arbitrario y por ende, muy cuestionable la diferencia de trato entre los hijos cuyos padres han fallecido en el período de 180 días, siguientes al parto, y aquellos hijos cuyos padres no mueren en dicho plazo. No advirtió el Tribunal ninguna razón lógica para dicha diferenciación. Por otra parte, la aplicación de un plazo de tres años para deducir la acción se consideró como totalmente razonable, por motivos de certeza ju-

ridica. A su vez, la regulación contenida en el artículo 5° transitorio de la Ley N° 19.585 se estimó como justificada, por consideraciones de certeza jurídica, ya que, no es posible dejar en la indefinición por un período tan extenso las relaciones de parentesco. En virtud de estas nuevas consideraciones, el Tribunal acogió parcialmente el requerimiento contra el artículo 206 CCCh, declarando inaplicable la frase contenida en la citada disposición que señala “*dentro de los ciento ochenta días siguientes al parto*”. De acuerdo a ello, rechazó en todo lo demás el recurso de la parte requirente.

Sin embargo, este es un fallo que contiene una prevención aditiva de los Ministros Sr. Vodanovic, Sra. Peña, Sr. Viera-Gallo y Sr. García, quienes estuvieron por acoger la inaplicabilidad de ambos preceptos legales por las siguientes razones:

En primer lugar, las disposiciones legales transgredirían fundamentalmente el ejercicio del derecho a la identidad personal, como un presupuesto básico y esencial a todo individuo. Así, argumentaron en distintos considerandos que se pasan a exponer y a comentar:

“[S]exto (prevención aditiva): Que, en tal sentido útil es recordar que el artículo 206 del Código Civil se ubica dentro del párrafo 2 –“De las acciones de reclamación” del Título VIII del Libro I de dicho cuerpo normativo y que del artículo 195 del mismo Código se desprende que la reclamación de la filiación constituye un derecho, toda vez que dicha norma expresa: “El derecho de reclamar la filiación es imprescriptible e irrenunciable (...)”

La reclamación de la filiación permite acceder a la verdad biológica y con ello concretizar el derecho a la identidad, que a pesar de su falta de reconocimiento expreso en la Constitución chilena, no impide de manera alguna la actuación del juez constitucional en el sentido de brindarle la adecuada protección fundada esencialmente en su estrecho vínculo con la dignidad humana, concepto expresamente recogido en nuestra Carta Fundamental. Y al respecto agrega lo siguiente:

“[D]ecimoquinto: “Que si se trataba de equilibrar la búsqueda de la verdad biológica en materia de investigación de la paternidad con la necesidad de preservar la paz y armonía familiares de los herederos que veían alterada su vida por tal investigación –estableciendo un plazo de prescripción de la acción–, basta con introducir resguardos frente a demandas temerarias o infundadas (como la verosimilitud de las pruebas acompañadas) o con asegurar que se respondiera de la mala fe empleada, pero sin sacrificar el pleno respeto a los derechos a la identidad personal y a obtenerla verdad biológica.

Con mayor razón, cuando el propio Código Civil se encarga de resguardar la integridad patrimonial de los herederos del supuesto padre, señalando, en su artículo 195 ...”.

En definitiva, los Ministros que estuvieron por prevenir, estimaron inadecuado la prohibición absoluta de iniciar acciones de reclamación de

paternidad; pero además, estimaron que los plazos establecidos en la ley derechamente impedían el reconocimiento de paternidad. Ellos consideraron que era de vital trascendencia, puesto que el artículo 206 del CCCh transgrediría el derecho a la identidad, que de acuerdo a la jurisprudencia constitucional está ampliamente vinculada a la dignidad humana.

4) SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE 4 DE SEPTIEMBRE DE 2012, ROL N° 2105-11-INA

4.1) ANTECEDENTES

El padre, de acuerdo a los hechos de la causa, fallece a la edad de 18 años, a los dos meses siguientes al nacimiento de la demandante, en el año 1979. Al momento de quedar su madre embarazada, los padres de su pololo lo enviaron a la Fuerza Aérea, falleciendo al poco tiempo en un trágico accidente. La demandante junto a su madre vivieron en la casa de sus presuntos abuelos paternos; pero en razón de los problemas familiares que surgieron entre su madre y dichos presuntos parientes, ella vivió junto a ellos solo por un período. La demandante relató que todavía mantiene una buena relación con todos ellos, por lo tanto, no es posible indicar que sus orígenes sean desconocidos. La motivación principal de su demanda es que se le reconozca legalmente como hija de su presunto padre. La demandada se opuso en su contestación a la demanda, señalando que la demandante no puede accionar por la reclamación de la filiación. Ello se debería a que no concurren los supuestos que exige el artículo 206 CCCh para su interposición. En la especie, la demandante al haber fallecido el presunto padre, en los dos meses después de su nacimiento, debió haber ejercido la acción dentro del plazo de tres años, contados desde la muerte del presunto padre o, como en el caso descrito siendo la hija incapaz, desde que esta haya alcanzado la plena capacidad. En el caso presentado, ella no se dirigió en contra de los herederos en el plazo otorgado por la ley y por ello no es posible acoger su demanda. Además, la demandada señala que la actora carece de legitimidad activa para entablar la demanda. Ante las defensas de la demandada, el Juzgado de Familia de Temuco requirió al Tribunal Constitucional para que se pronunciare acerca de la constitucionalidad de los artículos 206 CCCh y 5° transitorio de la Ley N° 19.585 en el caso en discusión.

A diferencia del fallo Rol N° 1340-2009, no se estaría en presencia de una discriminación arbitraria fundada en el fallecimiento del presunto padre dentro de los siguientes 180 días al parto. Ello se debe a que, en el caso de autos, la demandante cumpliría el supuesto básico descrito por el artículo 206 CCCh. En este sentido, el supuesto padre habría fallecido a los dos meses de su nacimiento. Esta vez la discusión se circunscribiría a

si el plazo previsto por la norma legal, esto es, el plazo de tres años, es un plazo que transgrede alguna norma constitucional o por el contrario es plenamente coherente con la normativa constitucional.

4.2) RESUMEN DE LA SENTENCIA

El Tribunal Constitucional fue requerido en esta ocasión por el Juez del Tribunal de Familia de Temuco, quien solicitó el pronunciamiento por inaplicabilidad por inconstitucionalidad de los artículos 206 CCCh y 5° transitorio de la Ley N° 19.585. El Juez consideró que, al aplicarse los preceptos legales, se vulnerarían los principios de igualdad de la ley y el derecho de identidad. La parte requerida estimó por el contrario, que de la filiación surgen acciones personalísimas y que el artículo 206 CCCh, es una norma excepcional, que habilita a accionar en contra de los herederos en un plazo prefijado.

El estudio del caso en discusión dio lugar a un análisis más detallado del artículo 206 CCCh. Todo ello, en razón de que la demandante, a diferencia de los casos anteriores, analizados por el Tribunal, cumplía a cabalidad uno de los supuestos establecidos en el precepto legal del Código Civil, esto es, su presunto padre había fallecido dentro de los 180 días subsiguientes a su nacimiento. Es preciso, en este sentido, relevar el carácter concreto del control que actualmente realiza el Tribunal Constitucional, que lo lleva a desestimar en este caso la acción de inaplicabilidad⁸.

En este juicio, los Ministros Sres. Venegas y Aróstica estimaron que ni el artículo 206 CCCh ni el artículo 5° transitorio de la Ley N° 19.585 son contrarios a la Constitución. Además, los Ministros Sres. Navarro y Carmona estuvieron por prevenir en el rechazo, ellos fundaron su prevención del siguiente modo:

A favor de la constitucionalidad de la norma precedente se argumentó que la demandante nació el día 16 de abril de 1979, y su progenitor falleció el 24 de junio de 1979, de tal modo que no es posible encontrar

⁸ Aldunate plantea una visión crítica del concepto de control concreto, así indica “Es por ello que se sostiene aquí que la afirmación de que estamos ante un control concreto es parcialmente un error, o, al menos lo es desde la perspectiva estrictamente procesal. En los hechos –y esto no lo hace menos grave el aserto, pero lo explica– el Tribunal entra a conocer de la gestión, para decidir sobre la posible inconstitucionalidad de la aplicación del precepto. “Posible inconstitucionalidad” ya que, en la medida en que al Tribunal Constitucional no se le presenta ningún acto de aplicación ya consumado en que se ha aplicado el precepto; solo puede suponerla y anticiparla”. ... “Ello explica las múltiples dificultades con que se encuentra el Tribunal al manejar las distintas cuestiones que surgen con ocasión de la “aplicación” de un precepto legal, y las contradicciones en que, mi opinión, incurre al resolverlas. Y se llaman aquí “contradicciones” en cuanto van en contra del carácter declaradamente concreto que el Tribunal predica practicar.” ALDUNATE LIZANA, Eduardo (2009) *Jurisprudencia Constitucional 2006-2008. Estudio Selectivo*. Santiago de Chile: LegalPublishing, p. 12.

razones que funden alguna arbitrariedad, ya que, la hipótesis de la norma del Código Civil subsumiría la situación planteada en la causa de autos.

Las disposiciones legales cuestionadas son muy diferentes, es decir, el artículo 206 CCCh y el artículo 5° transitorio de la Ley N° 19.585. La primera es permanente y la otra solo tiene una aplicación temporal, dada su propia naturaleza. La disposición del artículo 5° transitorio de la Ley N° 19.585 fijó un plazo de un año para interponer demandas de filiación desde su entrada en vigencia, esto es, a más tardar el 27 de octubre de 1999. Al respecto, la prevención, agregó que el artículo 5° transitorio de la Ley N° 19.585 se caracteriza por crear un sistema especial y único para preceptuar situaciones que se generaron con anterioridad a la vigencia de la Ley de Filiación. La constitucionalidad de una norma se funda en que la creación de un derecho implica también la fijación de su ejercicio. Si se analizan las normas anteriores, solo, a través de la aplicación del artículo 5° de la Ley N° 19.585, se debe concluir que esta norma permite accionar de reclamación de la filiación en el evento de que los padres estuviesen muertos, derecho que antes no existía, pero limitado a un plazo de prescripción. En el caso que se estudió, la demandante al entrar en vigencia la Ley N° 19.585, tenía veinte años y por ello podría eventualmente haber demandado hasta el 27 de octubre de 2000. En este sentido, la norma transitoria no le impedía demandar, sino que solo le fijaba un plazo para el ejercicio de la acción.

Ahora bien, esta sentencia es acordada con el voto en contra de los Ministros Sr. Vodanovic, Sra. Peña, Sr. Viera-Gallo y Sr. García, quienes estuvieron por acoger la inaplicabilidad del artículo 206 CCCh y del artículo 5° de la Ley N° 19.585. Ellos realizan un análisis diferenciado de la alegada transgresión al artículo 5°, inciso segundo, de la CPE, en relación con la Convención Americana de los Derechos Humanos y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, respecto del derecho a la identidad personal, para luego referirse a la infracción al artículo 19, N° 2 de la CPE.

En primer lugar, respecto del artículo 5°, inciso 2 de la CPE indican que la reclamación de la filiación es un derecho que permite acceder a la verdad biológica, lo que tiene como consecuencia lógica concretar el derecho a la identidad personal. Así, en uno de los considerandos, se argumenta:

“[Q]uinto:... que esta Magistratura ha definido como aquel que “implica la posibilidad de que toda persona pueda ser ella misma y no otra, lo que se traduce en que tiene derecho a ser inscrita inmediatamente después de que nace, a tener un nombre desde dicho momento y, en la medida de lo posible, a ser cuidados por ellos”. Ha agregado que “la estrecha relación entre el derecho a la identidad personal y la dignidad humana es innegable, pues la dignidad solo se afirma cuando la persona goza de la seguridad de conocer su origen y,

sobre esa base, puede aspirar al reconocimiento social que merece” (STC Rol N° 1340, considerando 10°).

Afirman, que aunque se negase el reconocimiento del derecho a la identidad personal, porque los tratados internacionales no lo mencionan de forma expresa, de igual manera habría que reconocer que el ejercicio de la soberanía, está limitado por el respeto a los derechos esenciales, como es el caso del derecho a la identidad. De esta manera, sostienen que el derecho a la identidad personal “constituye un derecho implícitamente reconocido en nuestro ordenamiento constitucional”⁹. Finalmente, argumentan que el plazo de prescripción del artículo 206 CCCh impide definitivamente el ejercicio de la acción. En segundo lugar, con respecto a la violación a la igualdad ante la ley, acogen la doctrina uniforme del Tribunal, esto es, determinar la diferencia de trato entre personas en circunstancias similares y tras ello, analizar si la diferencia posee un carácter arbitrario. En este sentido, la diferencia de trato del 206 del CCCh –de acuerdo a la disidencia– es arbitraria, porque al oponer la excepción de prescripción, por parte del demandado, la demandante está impedida de ejercer la acción de reclamación de paternidad y con ello imposibilitada de ejercer su derecho a la identidad personal. Por consiguiente, los jueces disidentes estuvieron por acoger la acción de inaplicabilidad.

5) DEL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DE RECLAMACIÓN

Una parte de la doctrina civil chilena reconoce que la regla general, en materia de la acción de reclamación, es que esta se interponga durante la vida de los supuestos progenitores¹⁰. El artículo 206 CCCh constituye una situación excepcional por cuanto permite demandar al padre que

⁹ Considerando sexto (voto en contra).

¹⁰ Abeliuk era de la opinión de negarle la acción a los herederos, véase ABELIUK MANASEVICH, René (2000) *La filiación y sus efectos*. T. I. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, p.163. Sin embargo, en su voto disidente del fallo de 2 noviembre de 2004 de la Corte Suprema Rol 2802-03, cambió de opinión, reconociendo a los herederos legitimación pasiva, citado por ROSENDE A., Hugo (2006). “Alcances del legítimo contradictor en las acciones de filiación”. *Actualidad Jurídica, Revista de la Universidad del Desarrollo*, Año VII, N° 13, p.146 y ss. Corral se ha manifestado en varias ocasiones como un detractor de la opinión que concede la acción a los herederos. Véase: CORRAL TALCIANI, Hernán (1998) *Determinación de la filiación y acciones de estado en la reforma de la Ley N° 19.585. Documento de trabajo N°25*. Santiago de Chile: Facultad de Derecho Universidad de los Andes, p.11. En otro texto refiriéndose a la acción de reclamación indica “Declarar imprescriptible únicamente la acción del hijo en cuanto se dirija contra el padre o madre verdaderos. Así, el art. 228 del Código Civil venezolano dispone que las acciones de inquisición de la paternidad y la paternidad son imprescriptible frente al padre o madre” CORRAL TALCIANI, Hernán (1994) *Familia y Derecho, Estudios sobre la realidad jurídica de la familia*. Santiago de Chile: Universidad de los Andes, Colección Jurídica, p 176. COURT MURASSO, Eduardo (2004) *Nueva Ley de Filiación*. Santiago de Chile: ConoSur Ltda., p.97.

hubiese fallecido, y por ello, afirman estos autores, es esencial el respeto estricto a las hipótesis contenidas en dicha norma. Esto es, la situación del hijo póstumo y del progenitor que fallece dentro del plazo de 180 días a contar del día del parto. Una variante de esta postura sería la establecida en el artículo 205.1° del CCCh. Así, esta última norma determina la regla general en esta materia y el artículo 206 CCCh regularía una situación más bien particular y, por ello, no habría impedimento para demandar a los herederos del causante, según también lo dispone el artículo 1097 CCCh¹¹.

Sin embargo, otra posición doctrinaria, de carácter más amplio, sostiene la posibilidad de demandar a los herederos. Todo ello, en razón de una interpretación más cercana a los principios inspiradores de la Ley N° 19.585, que establece la libre investigación de la paternidad y la imprescriptibilidad de la acción de reclamación¹². Los fundamentos de esta postura se basan en la transgresión al derecho a la identidad, consagrados en los artículos 7 de la Convención de los Derechos del Niño y 18 del Pacto de San José de Costa Rica. Esta doctrina encabezada principalmente por RAMOS PAZOS funda su tesis, principalmente en que los herederos representan al causante. En este sentido indica que no existe ninguna norma prohibitiva, que impida demandar a los herederos. Sostiene además, que la incorporación del inciso segundo al artículo 317 CCCh¹³ reafirma la idea de otorgarle legitimidad activa a los herederos. Además, expresa que la excepción del artículo 206 CCCh se basa en el plazo de tres años y no en la calidad de legitimarios pasivos de los herederos¹⁴.

Naturalmente esta última postura ha sido ampliamente acogida por el Tribunal Constitucional¹⁵. En primer lugar, puesto que la violación a la

¹¹ RODRÍGUEZ GREZ, Pablo (1996) *Instituciones de derecho Sucesorio*, Vol. 1. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, pp. 256 y ss. Sin embargo, el autor indica: “Nuestra interpretación rechaza la posibilidad de que los herederos, después de la muerte del causante, sean afectados por una acción de reconocimiento, cuando ignoraban absolutamente la existencia de esta pretensión en vida del de cuius”.

¹² GÓMEZ DE LA TORRE VARGAS, Maricruz (2007) *El sistema filiativo chileno*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, p.91 y s.

¹³ El artículo 317.2° del Código Civil prevé que “[S]on también legítimos contradictores los herederos del padre o madre fallecidos en contra de quienes el hijo podrá dirigir o continuar la acción, y también, los herederos del hijo fallecido cuando estos se hagan cargo de la acción iniciada por aquel o decidan entablarla”

¹⁴ RAMOS PAZOS, René (2007) *Derecho de Familia*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile, pp. 419 y ss. Véase también BARCIA LEHMANN, Rodrigo (2011) *Fundamentos del Derecho de Familia y de la Infancia*. Santiago de Chile: Thomson Reuters Puntotex, pp. 436 y ss.

¹⁵ Larroucau al analizar los últimos fallos de los tribunales sostiene que el caso de Corte Suprema de 11 de abril de 2011, Rol 522-11 LegalPublishing N° 48696, le parece un caso paradigmático en esta materia así indica: “Para concluir, *Paredes* me parece el caso líder cuando se reclama la filiación biológica en contra de los herederos del supuesto padre, tanto por la tesis que ambas instancias judiciales cultivaron, como por la interpretación que articuló nuestra Corte Suprema... Según esta lectura, la interpretación amplia basada en el art. 317 inciso segundo es la que mejor explica el sistema de acciones de filiación chileno, ya que,

igualdad era del todo evidente, efectuar una diferenciación en torno a los hijos cuyos padres morían, dentro de los 180 días siguientes al parto, y aquellos cuyos progenitores no fallecían en dicho período, es insostenible. En segundo lugar, varios fallos confirmaron la importancia del derecho a la identidad y su reconocimiento en el ordenamiento jurídico chileno. Además, desde otra perspectiva, ha permitido comprender con claridad la disociación entre el derecho a la identidad y las acciones de filiación. Esto puede parecer una afirmación equivocada o errónea; sin embargo, en el caso en que la demandante de acción de reclamación, había nacido en 1979, y su padre había muerto dentro de los 180 días siguientes, se evidencia la afirmación arriba indicada. La demandante mantenía lazos con la familia de su padre, conocía su origen, es decir, dadas las circunstancias particulares de su vida no se aprecia, cómo el ejercicio de la acción de reclamación de paternidad le significaría un mejor conocimiento de sus orígenes. Debo admitir que en la generalidad de los casos la situación es la inversa, es decir, el ejercicio de las acciones de filiación tiende a permitir el conocimiento de los orígenes biológicos, ayudando a la creación de la identidad de un individuo. Aunque, como se ha podido apreciar en no todos los casos de ejercicio de acciones de filiación implicará un conocimiento de los orígenes de una persona. Además, es preciso considerar muchos casos que no han sido materia de estudio de este trabajo; pero que, sin embargo, permiten reafirmar la idea de que el derecho a la identidad no se limita con el ejercicio de acciones de filiación. Así, por ejemplo, puede pensarse en los casos en que la madre no indica el nombre del supuesto padre, o en aquellos casos en que los padres se niegan a informar acerca del donante de material genético, en el caso de su conocimiento, sobre todo respecto de los casos de aplicación de técnicas de reproducción asistida. Por ello, es importante efectuar la disociación del derecho a la identidad y la filiación. Si de verdad se ha de acoger la tesis que aboga por el derecho a la identidad de cada individuo.

Los detractores de esta postura han argumentado que el derecho a la identidad debe ceder ante la certeza jurídica y en razón de ello –como se ha indicado– el Tribunal Constitucional rechazó los dos últimos requerimientos, estimando que el plazo de tres años, contenido en la norma legal, era un plazo razonable. Cabe preguntarse si en verdad parece adecuado establecer un plazo para el ejercicio de esta acción. En atención al artículo 195 CCCh¹⁶, establecer límites no parece correcto, toda vez,

... (5) la regla general en nuestro modelo es que tanto los derechos como las obligaciones sean transmisibles y que (6) para evitar una demanda en contra de los herederos se requiere de una norma expresa (como ocurría con el art. 272 anterior a la reforma de 1998)... (7) la acción de reclamación es imprescriptible ...”. LARROUCAU (2012).

¹⁶ Artículo 195 inciso 2 del Código Civil prevé: “El derecho de reclamar la filiación es imprescriptible e irrenunciable. Sin embargo, sus efectos patrimoniales quedan sometidos a las reglas generales de prescripción y renuncia”.

que dicha norma preceptúa la irrenunciabilidad e imprescriptibilidad de la acción. CORRAL señala que las limitaciones a la legitimación pasiva, respecto de los herederos, se sustenta en el respeto a la vida privada de la familia y al dolor de los parientes¹⁷. No creo posible priorizar el dolor de los deudos con respecto al dolor que implica para un individuo no conocer su origen. Continúa el mismo autor señalando que en muchos casos no se lograría una efectiva relación entre el hijo y su padre. Este argumento hace sentido, solo si se analiza el derecho de la identidad desde la perspectiva de la filiación; pero sí, como se argumenta más arriba, se efectuase una disociación de ambos conceptos, el argumento de CORRAL no sería válido. Ello se debe a que conocer los orígenes biológicos no implica en definitiva mantener una relación afectiva con el progenitor. Piénsese además, en los casos en que los hijos adoptados buscan a sus padres biológicos, no para crear una relación filial, es decir, padre-hijo, sino solo para conocer a sus padres. Finalmente, CORRAL menciona como argumento que: “puede suponerse que el propósito de la acción no es satisfacer las ansias de conocer a un progenitor desconocido sino más bien lograr participación en su herencia”. Este problema viene resultado por el propio artículo 195 CCCh, por lo tanto, no parece adecuado suponer fines oscuros o desdeñables a individuos que deseen ejercer los derechos que la misma ley otorga y a la vez limita desde la óptica patrimonial.

El criterio de la certeza jurídica solo sirve para fundar las limitaciones de tipo patrimonial al ejercicio de las acciones de filiación, pero no parece correcto utilizar este argumento en desmedro del ejercicio del derecho a la identidad. En otras palabras, la ley no puede establecer plazos extintivos para poder accionar en la búsqueda de los orígenes de una persona. Mientras no se reconozca una acción de naturaleza civil-constitucional, que permita investigar el origen biológico de una persona, con independencia de las acciones de filiación¹⁸, no queda más que rechazar el argumento de la certeza jurídica, puesto que, es indudable que el argumento del derecho a conocer el origen de una persona tiene mayor preponderancia, ya que, es un derecho fundamental. Incluso si se acoge

¹⁷ Corral explica: “... debe ponderarse el derecho de la familia del fallecido a su vida privada y el dolor que significa reabrir tumbas y exhumar cadáveres después de años de ocurrida la muerte”. CORRAL TALCIANI, Hernán (2009). “Acciones de filiación: legitimación y conflictos de intereses”. *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, N° 225-226, año LXXVII. Disponible en: <http://corraltalciani.files.wordpress.com/2010/04/art-filiacionconcepcion.pdf> [fecha de visita 24 de septiembre de 2012].

¹⁸ BARCIA LEHMANN, Rodrigo y RIVEROS FERRADA, Carolina (2012). “El derecho al conocimiento del origen biológico como un derecho fundamental de naturaleza civil-constitucional derivado del derecho a la identidad y de la dignidad humana”. En *Las Técnicas de Reproducción Humana asistida. Desafíos del siglo XXI. Una mirada transdisciplinaria*. Santiago de Chile: Escuela de Posgrados de la Facultad de Derecho de la Universidad del Chile y Editorial LegalPublishing.

una acción civil-constitucional a la identidad, ella no excluye el poder entablar acciones de filiación en circunstancias de igualdad. Sin perjuicio de lo cual, esta noción de una acción de naturaleza civil-constitucional permite efectuar una clara diferenciación entre el legítimo derecho de investigar los orígenes de un individuo y el ejercicio de las acciones de filiación. Al parecer tanto el Tribunal Constitucional, como algunos autores, confunden dichas acciones y en razón de ello, restringen el ejercicio del derecho a la identidad, puesto que, parten del supuesto equivocado, solo por medio de las acciones de filiación se puede investigar la identidad de un individuo.

6) CONCLUSIÓN

La jurisprudencia constitucional, hasta septiembre del presente año, era uniforme respecto del artículo 206 del Código Civil. Este precepto legal había sido declarado en cuatro sentencias como inconstitucional en razón de la transgresión al derecho de igualdad. Sin embargo, el horizonte de la jurisprudencia constitucional cambió muy recientemente, ya que, a comienzos de septiembre del presente año el Tribunal declaró solo parcialmente inconstitucional la norma que arriba se menciona. A su vez, el Tribunal en un segundo fallo rechazó el requerimiento de inaplicabilidad por inconstitucionalidad; pero al respecto es preciso indicar, que el último fallo ha sido dictado con cuatro votos disidentes, cuestión que por lo menos permite reflexionar acerca de la complejidad del tema.

Lo fundamental de la discusión se funda en dilucidar si el derecho a la identidad prevalece por sobre la certeza jurídica. Ello implica entender que la acción de reclamación es en todo evento una acción irrenunciable e imprescriptible¹⁹. En el ordenamiento jurídico chileno todavía no se reconoce por parte de la jurisprudencia constitucional y de la doctrina mayoritaria una acción de naturaleza civil-constitucional, independiente de las acciones de filiación, esto es, todavía no es posible como, en otros ordenamientos jurídicos, disociar la procedencia biológica de la filiación. Por lo tanto, hasta ahora es imposible establecer límites temporales tan breves para el ejercicio de la acción de reclamación, ya que, estos plazos violentan el derecho a conocer la identidad, derecho consustancial a cada persona²⁰, y también la igualdad ante la ley por cuanto se trataría de una acción imprescriptible.

¹⁹ El voto disidente de la sentencia Rol N° 2105-11-INA, establece un punto esencial al efectuar el análisis de las circunstancias del caso, esto es, comprender que la acción para la demandante está prescrita y con ello eliminada toda posibilidad de ejercer la acción de reclamación.

²⁰ “[S]exto (disidente) Así, puede afirmarse que el derecho a la identidad personal constituye un derecho implícitamente reconocido en nuestro ordenamiento constitucional en base a lo dispuesto

7) BIBLIOGRAFÍA

- ABELIUK MANASEVICH, René (2000) *La filiación y sus efectos*. T. I. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- ALDUNATE LIZANA, Eduardo (2009) *Jurisprudencia Constitucional 2006-2008. Estudio Selectivo*. Santiago de Chile: LegalPublishing.
- BARCIA LEHMANN, Rodrigo (2011) *Fundamentos del Derecho de Familia y de la Infancia*. Santiago de Chile: Thomson Reuters Puntotext.
- BARCIA LEHMANN, Rodrigo y RIVEROS FERRADA, Carolina (2012). “El derecho al conocimiento del origen biológico como un derecho fundamental de naturaleza civil-constitucional derivado del derecho a la identidad y de la dignidad humana”. En *Las Técnicas de Reproducción Humana asistida. Desafíos del siglo XXI. Una mirada transdisciplinaria*. Santiago de Chile: Escuela de Posgrados de la Facultad de Derecho de la Universidad del Chile y Editorial LegalPublishing.
- CORRAL TALCIANI, Hernán (1994) *Familia y Derecho, Estudios sobre la realidad jurídica de la familia*. Santiago de Chile: Universidad de los Andes, Colección Jurídica.
- CORRAL TALCIANI, Hernán (1998) *Determinación de la filiación y acciones de estado en la reforma de la Ley N° 19.585. Documento de trabajo N°25*. Santiago: Facultad de Derecho Universidad de los Andes.
- CORRAL TALCIANI, Hernán (2009). “Acciones de filiación: legitimación y conflictos de intereses”. *Revista de Derecho Universidad de Concepción*, N° 225-226, año LXXVII. Disponible en: <http://corraltalciani.files.wordpress.com/2010/04/art-filiacionconcepcion.pdf> [fecha de visita el 24 de septiembre de 2012].
- COURT MURASSO, Eduardo (2004) *Nueva Ley de Filiación*. Santiago de Chile: ConoSur Ltda.
- GÓMEZ DE LA TORRE VARGAS, Maricruz (2007) *El sistema filiativo chileno*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- LARROUCAU TORRES, Jorge (2012). “Padres e hijos. La acción para reclamar la filiación cuando el supuesto padre ha fallecido” . En *Jornadas Chileno Uruguayas de Derecho Civil. Libro Homenaje a Gonzalo Figueroa*.
- RAMOS PAZOS, René (2007) *Derecho de Familia*. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.

en los artículos 1°, 5°, inciso segundo, y 19 N°4, referido este último a lo que la doctrina ha denominado como “el derecho al nombre y a la propia imagen”, que ya han ido adquiriendo una configuración autónoma dentro de la protección del ámbito de la privacidad”.

- RODRÍGUEZ GREZ, Pablo (1996) *Instituciones de derecho Sucesorio*, Vol. 1. Santiago de Chile: Editorial Jurídica de Chile.
- ROSENDE A., Hugo (2006). “Alcances del legítimo contradictor en las acciones de filiación”. *Actualidad Jurídica, Revista de la Universidad del Desarrollo*, Año VII, N° 13.
- RUZ LÁRTIGA, Gonzalo (2012) *Explicaciones de Derecho Civil. Derecho de las personas en familia*. T. V. Santiago de Chile: Thomson Reuters.