REVISTA DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

AÑO XXXV — OCTUBRE - DICIEMBRE DE 1967 — N° 142

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

CONSEJO CONSULTIVO:

MANUEL SANHUEZA CRUZ
RENE VERGARA VERGARA
MARIO CERDA MEDINA
LUIS HERRERA REYES
JORGE ACUÑA ESTAI

ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA CONCEPCION — (CHILE)

NOTAS BIBLIOGRAFICAS

"INVESTIGACION DE LA PATERNIDAD ILEGITIMA"

Autor: Instituto de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Concepción, bajo la dirección del Profesor Bernardo Gesche Müller.

Trabajo de Investigación. 227 páginas. Concepción, Chile, 1967.
Imprenta de la Universidad de Concepción.

* * *

El Instituto de Ciencias Jurídicas y Sociales, órgano dependiente de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Concepción, elaboró, bajo la dirección del Profesor señor Bernardo Gesche Müller, un interesante trabajo sobre "La Investigación de la Paternidad Ilegítima".

Sus objetivos fueron determinar la envergadura social de la filiación ilegítima con respecto al padre; el sistema legal vigente para establecer la paternidad ilegítima y su eficacia en la práctica judicial; los métodos de investigación de la paternidad que ofrecen las ciencias naturales; la situación de los hijos ilegítimos y la investigación de la paternidad en el Derecho Comparado, y las modificaciones legales que los resultados de la investigación aconsejan.

En el mencionado estudio, que tiene un carácter interdisciplinario, colaboraron el Médico Legista de Concepción, Profesor señor Francisco Behn Kuhn, la Visitadora Social del Servicio de Asistencia Judicial del Colegio de Abogados de Concepción, se-

ñorita Nelly Hermosilla Ferrari, y los egresados de Derecho señores Daniel Peñailillo Arévalo y Juan José Schorwer Messenger.

La referida investigación partió de ciertos antecedentes de orden metodológico y conceptual que se considera útil exponer brevemente, a fin de colocarla en el ámbito científico que le corresponde.

Según el Profesor Bernardo Gesche, en el plano de los principios científicos absolutos no se ha producido unanimidad de pareceres sobre el contenido esencial de la norma jurídica. El Derecho puede ser estudiado como **valor** —desde el punto de vista de la axiología—; puede ser estudiado también como **norma vigente** y puede ser estudiado además como **hecho**. El estudio del Derecho como valor conduce en el plano empírico a la política del Derecho y a la aplicación de criterios estimativos para su elaboración práctica. El estudio del Derecho como norma empírica ha originado la llamada Ciencia Dogmática o Técnica del Derecho Positivo, y su estudio como hecho social conduce a la Sociología del Derecho. La investigación en referencia optó por un criterio pragmático. Es evidente que el Derecho se objetiviza en normas dictadas por los poderes legisladores para reglamentar la convivencia social. Aparece, pues, vinculado directamente con la sociedad en que ha de regir. La generación del Derecho Positivo tanto en el plano legislativo como judicial es la realización de una acción humana dirigida a conservar o modificar un orden social. Constituye, pues, un objeto de la cultura, o sea, obra ejecutada con un propósito o finalidad. Sin embargo, las instituciones jurídicas no plantean solamente un problema de finalidad justa, sino también de cuestión de saber realizar eficiente y lógicamente esta finalidad. La labor del jurista dirigida a fijar el contenido dogmático del Derecho, podrá ser suficiente para un punto de vista profesional, pero no conduce a determinar la eficacia de la ley. En efecto, no basta concluir que una sentencia ha sido dictada conforme al texto de la norma jurídica o que los destinatarios de éstas se han conducido formalmente dentro de los términos imperativos del Derecho. Es necesario, además, indagar acaso aque-

lla sentencia y estas conductas satisfacen efectivamente los propósitos del legislador (*).

Merece especial mención el material estadístico que contiene el trabajo sobre nacimientos ilegítimos a base de investigaciones realizadas en el Hospital Regional de Concepción, en las oficinas del Registro Civil de la misma ciudad y en los Servicios de Asistencia Judicial del Colegio de Abogados de Concepción. Asimismo, el comentario sobre Derecho Comparado contempla un anexo en el cual aparecen los textos legales, actualmente vigentes en materia de filiación ilegítima, de 53 países pertenecientes a las áreas del Derecho Latino, Germano, Escandinavo, Anglo-sajón y Socialista.

La Introducción que describe los métodos de investigación del Instituto y la exposición sistematizada de las informaciones recogidas por los investigadores, se publican con sus traducciones al francés y al inglés.

El trabajo realizado por el Instituto permitió concretar las siguientes conclusiones: a) Que en Chile, país de una población aproximada de diez millones de habitantes, la población flotante de menores de 18 años, cuyo padre se ignora, asciende a 176.830 individuos, si se descarta el factor de mortalidad; b) que la gravedad de este problema se profundiza, pues, salvo contadísimas excepciones, las madres de estos hijos carecen de recursos económicos propios y de una previsión social; c) que la ley concede al hijo ilegítimo no sólo el derecho de alimentos sino también hereditarios y protección social, siempre que la paternidad haya sido establecida legalmente; d) que la última reforma del Código Civil chileno, elaborada en el año 1952, fue redactada bajo la premisa falsa de que los hijos ilegítimos sólo tendrían derecho de alimentos; e) que dicha reforma resultó totalmente ineficaz y contraria a las esperanzas que en ella pusieron sus autores; f) que la paternidad sólo puede ser deducida de hechos que la hagan presumible, y de una vaguedad que escapa necesariamente a una re-

(*) Discurso del Profesor Bernardo Gesche en el acto de entrega de la obra por el señor Rector de la Universidad de Concepción, Dr. Ignacio González Ginouvés, al Ministerio de Justicia de Chile.

glamentación legal estricta; g) que la relatividad de la paternidad se torna siempre más precisa en virtud de los medios de investigación que ofrecen las ciencias biológicas, y h) que el Derecho Comparado nos revela tendencias legales claras hacia una investigación judicial de la paternidad ilegítima sin restricciones y hacia una creciente protección del hijo ilegítimo. Cabe consignar que para determinar la situación del hijo ilegítimo en el Derecho Comparado, se analizaron los textos legales de 53 países.

Concluye el trabajo, recomendando las siguientes modificaciones al sistema legal chileno: 1º) que deberá admitirse la prueba de la paternidad ilegítima sin restricciones, dejando su evaluación fundada en manos del juez; 2º) que deberá separarse jurídicamente la acción de estado civil de hijo ilegítimo de la acción de alimentos, y 3º) que deberá sancionarse al padre que ha negado a sabiendas la paternidad ilegítima o ha obstruido la labor del juez para establecerla.

Carlos Pecchi Croce

Profesor de Derecho Procesal y Jefe
del Departamento de Divulgación de la
Escuela de Derecho de la
Universidad de Concepción.