

REVISTA DE DERECHO

PUBLICADA TRIMESTRALMENTE POR LA
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES DE LA
UNIVERSIDAD DE CONCEPCION
Y EL COLEGIO DE ABOGADOS DE CONCEPCION

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

Direc. y Administración: ESCUELA DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

AÑO XVII CONCEPCION, (Chile), OCTUBRE - DICIEMBRE DE 1949 N.º 70

INDICE

VITTORIO EMMANUELE ORLANDO	
El Abogado (Conclusión)	435
RAMON DOMINGUEZ BENAVENTE	
La filiación en el Proyecto que propone diversas modificaciones al Código Civil Chileno (Conclusión)	445
HECTOR BRAIN RIOJA	
Observaciones al Proyecto de Reforma del Código Penal Chileno (Continuación)	463
Vigésimo-quinto aniversario de la Legislación Social Chilena ...	475
Jornadas de Ciencias Penales	495
COLEGIO DE ABOGADOS DE CONCEPCION	
Extracto de las sesiones del H. Consejo Provincial correspondientes al segundo semestre de 1949	501
JURISPRUDENCIA	
<u>Corte Suprema</u>	
Juicio de Hacienda	509
<u>Corte de Apelaciones de Concepción</u>	
Terminación inmediata de Contrato de Arrendamiento	585
Rendición de Cuentas de Gastos	591
Guía Profesional	I

RAMÓN DOMÍNGUEZ BENAVENTE

LA FILIACION EN EL PROYECTO QUE PROPONE DIVERSAS MODIFICACIONES AL CÓDIGO CIVIL CHILENO

(Conclusión)

43.º—Hijos simplemente ilegítimos.—Interesantes reformas se introducen en el Proyecto al tratamiento que actualmente se les da en el Código Civil a esta clase de hijos.

Un resumen de lo que al respecto se propone se encuentra formulado, de manera perfectamente clara, en el informe emitido por la Comisión de Legislación y Justicia del Senado que, al dar cuenta de su cometido a dicha Corporación, con fecha 12 de Septiembre de 1949, manifiesta sobre el particular lo siguiente: "En lo que se refiere a la filiación ilegítima, dentro del propósito de equidad y justicia que anima el Proyecto, se han ampliado las causales que permiten al hijo ilegítimo pedir alimentos de su padre o madre".

Podemos afirmar, con la mencionada Comisión, que el Proyecto se propone obtener un mejoramiento en la situación actual de los hijos simplemente ilegítimos, de tal suerte que se les facilitan los medios de demandar alimentos a su padre o madre. Esto se traduce en no exigir prueba escrita para que el hijo pueda intentar la demanda, como ocurre actualmente en casi la totalidad de las situaciones previstas en el artículo 280 del Código Civil. Además, se da al tribunal sentenciador una mayor amplitud para apreciar los antecedentes que justifican la demanda.

44.o—La legislación vigente, en la materia que ahora comentamos, es defectuosa, por mucho que la Ley 5750, de 2 de Diciembre de 1935, haya modificado sustancialmente lo que existía al respecto en el Código Civil, tal como fué promulgado en 1855.

La mencionada ley permite la investigación de la paternidad y maternidad ilegítimas, en ciertos casos, todo lo cual, en principio, no era posible bajo la sola vigencia del ya mencionado Código. Aunque no es nuestro ánimo entrar al fondo del problema relacionado con la investigación de la paternidad y maternidad, ni al del problema social y jurídico de esta clase de hijos, nos permitimos, no obstante, expresar someramente lo que en nuestra legislación ha ocurrido sobre el particular; todo lo cual nos permitirá fijar mejor las ideas acerca del alcance de la reforma.

El autor de nuestro principal cuerpo de leyes expuso su pensamiento sobre esta materia en los siguientes términos consignados en el Mensaje: "En cuanto a los ilegítimos, que no obtienen este reconocimiento espontáneo de su padre o madre, no se les otorga otro derecho que el de pedir alimentos, sin que para obtenerlos se les admita otra prueba que la confesión del padre; condición dura a primera vista, pero justificada por la experiencia de todos los países sin exceptuar el nuestro". Y en cuanto a la maternidad se dice: "Ni se ha vedado, sino en raros casos, la investigación de la maternidad por los medios ordinarios, aunque para igualar en esta parte al padre y a la madre no faltarían razones gravísimas que un ilustre jurisconsulto, el presidente de la Comisión redactora del Código Civil español, ha hecho valer con mucha verdad, sensatez y filosofía".

Las palabras del Mensaje son bien elocuentes: el Código Civil permitía libremente la investigación de la maternidad; pero la paternidad no tenía otra fuente que la confesión del padre, todo por esa "vulgaridad de jurisprudencia", al decir del autor del Código argentino, de ser la madre siempre cierta y el padre incierto (49). Los artículos 282, 283, 287 y 289 eran fiel traducción del pensamiento de don Andrés Bello a este respecto.

(49) Véase el N.º 25 de este trabajo, en esta misma Revista, Año XVII N.º 69, Julio-Septiembre de 1949, página 338.

LA FILIACION EN LA REFORMA DEL C. CIVIL CHILENO

451

La Ley 5750, como ya se ha dicho, ha permitido la investigación de la paternidad bajo ciertas condiciones, todo lo cual se ha traducido en la modificación sustancial del Título XIV del Libro I, que se refiere a los hijos ilegítimos no reconocidos solemnemente. La indicada ley no es una obra perfecta, siendo uno de sus principales defectos la dificultad en orden a la prueba que el hijo debe rendir para acreditar la paternidad, como quiera que generalmente debe fundarse en un instrumento, y bien es verdad, como dice un viejo adagio que "quien engendra un hijo no otorga recibo...". De aquí el hecho que muchas de las situaciones que contempla el actual artículo 280 no tienen mayor aplicación en la práctica, por la prueba que se exige para dar por establecidas todas las circunstancias que el legislador requiere en cada caso especial.

45.o—Los autores de la reforma propician el reemplazo total del actual artículo 280 (50), pasando los Nos. 1.o y 2.o del vigente artículo —según el Proyecto y como se ha manifestado antes de

(50) Artículo 280. "Sustitúyese por el siguiente:

"El hijo ilegítimo que no tenga la calidad de natural sólo tendrá derecho a pedir alimentos del padre o madre, o de ambos, según el caso:

1.o—Si de un conjunto de testimonios y antecedentes o circunstancias fidedignos resultare establecida de un modo irrefragable la paternidad o maternidad del supuesto padre o madre;

2.o—Si el presunto padre o madre hubiera proveído o contribuido al mantenimiento y educación del hijo en calidad de tal y ello se prueba en la forma señalada en el número anterior;

3.o—Si se acreditare, en la forma establecida en el número 1.o, que la madre y el presunto padre han vivido en concubinato notorio, y durante él ha podido producirse legalmente la concepción;

4.o—Si el supuesto padre, citado a la presencia judicial, para que bajo juramento reconozca al hijo, no compareciere sin causa justificada;

5.o—Si el periodo de la concepción del hijo correspondiere a la fecha de la violación, estupro o raptó de la madre. En este último caso, bastará que hubiere sido posible la concepción mientras estuvo la raptada en poder del raptor.

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

"Si varias personas hubieren consumado la violación de la madre, deberá el juez determinar cuál es el presunto padre del hijo que reclama alimentos. Si

ahora (51)—, a ser causales de reconocimiento del hijo como natural; se contemplan mayores facilidades en orden a la prueba para investigar la paternidad y maternidad; y se reconoce efectos al concubinato, novedad casi no conocida en nuestra legislación.

De todos modos, conviene dejar constancia, desde luego, que el nuevo artículo da al hijo el derecho de investigar la paternidad o maternidad para el solo efecto de demandar alimentos y no como una simple declaración cuya finalidad específica sea la de que se reconozca que una determinada persona es el padre o la madre ilegítima de otra, como ocurre respecto de la acción de declaración de paternidad o maternidad natural.

46.º—El N.º 1.º del nuevo artículo 280 repite en el fondo lo que ahora tiene establecido el N.º 3.º del precepto en actual vigencia, con la diferencia de que la redacción se mejora notablemente, además de facilitarse al demandante la prueba de la paternidad o maternidad.

En efecto, el Código habla de "documentos o de cualquier principio de prueba, por escrito", como si realmente el "principio de prueba por escrito" no fuera igualmente un documento o instrumento, de atenernos a lo que ordena el artículo 1711 del Código Civil. Además, se exige que el documento o el "principio de prueba por escrito" contengan una confesión inequívoca de paternidad, con lo cual se desnaturaliza lo que se entiende por "principio de prueba por escrito", según el tecnicismo del citado artículo 1711, ya que una confesión inequívoca de paternidad es más que un simple "principio de prueba por escrito": es una prueba plena,

ello no fuere posible, podrá condenar solidariamente al pago de dichos alimentos a todos los autores de la violación.

"Rechazada la acción a que se refiere el presente artículo, no podrá renovarse sino por una sola vez en el caso del N.º 4.º. En los demás casos, sólo podrá renovarse si se fundare en antecedentes producidos con posterioridad a la sentencia.

"La sentencia que acoja la acción de alimentos a que se refiere el presente artículo y el cumplimiento de dicha sentencia, no conferirán la calidad de hijo natural, ni la que rechace dicha acción privará al hijo del derecho de reclamar esa calidad con sujeción a las reglas del Título anterior".

(51) Véanse los N.ºs 27, 28, 29 y 30 de este trabajo, en esta misma Revista, Año XVII, N.º 69, Julio-Septiembre de 1949, páginas 340 y siguientes.

LA FILIACION EN LA REFORMA DEL C. CIVIL CHILENO

453

Razón existe, pues, para criticar la redacción del N.º 3.º del vigente artículo 280; defecto de redacción que puede justificarse por haber querido los autores de la Ley 5750 trasladar a nuestra legislación expresiones más o menos semejantes que emplea la ley francesa de 16 de Noviembre de 1912, —modificatoria del artículo 340 del Código Civil—, de acuerdo con la cual la paternidad fuera del matrimonio puede ser declarada, entre otras situaciones, "en el caso de que existan cartas o cualquier otro instrumento privado, emanado del supuesto padre, y de los cuales resulte una confesión inequívoca de paternidad" (52).

El Proyecto, por las razones anteriormente consignadas, nos parece que ha hecho bien en cambiar la redacción, de tal manera que el "conjunto de testimonios y antecedentes o circunstancias fidedignos" puedan ser documentos, testigos, etc., con la única condición de que mediante ellos se establezca "de un modo irrefragable la paternidad o la maternidad del supuesto padre o madre". Además, el nuevo artículo, en esta parte, equipara la situación del padre y de la madre, lo que no ocurre en el actual artículo 280 N.º 3.º, ya que según él la investigación de la maternidad es mucho más liberal, bastando para ello "testimonios fidedignos que establezcan el hecho del parto y la identidad del hijo". En otros términos, la reforma somete a un mismo tratamiento, por lo que al N.º 1.º se refiere, tanto la investigación de la paternidad como de la maternidad.

47.º—El N.º 2.º del Proyecto corresponde al actual N.º 4.º del artículo 280 del Código Civil, con la única modificación de no exigir que todas estas circunstancias se acrediten en el pleito mediante "un principio de prueba por escrito", sino que basta que esa prueba se haga en la forma señalada en el número 1.º, según se acaba de expresar en el párrafo precedente.

Queda de manifiesto, una vez más, el espíritu de la reforma: facilitar la prueba al actor para demandar alimentos del padre o madre ilegítimos.

(52) Véase, entre otros autores que critican esta disposición a Gajardo, Samuel, "Justicia con Alma", páginas 264 y siguientes.

48.o—El Proyecto, en el N.o 3.o del artículo 280, trae una situación del todo nueva, no contemplada por nuestra legislación vigente; pero de una justificación a todas luces indiscutible.

Por de pronto, no olvidemos que la legislación positiva ha reconocido efectos al concubinato, como acontece con la Ley N.o 9293, de 19 de Febrero de 1949, que introdujo diversas modificaciones a la Ley 5750, de acuerdo con la cual —artículo 14— “serán solidariamente responsables del pago de la pensión alimenticia quien viviere en concubinato con el padre, madre o cónyuge alimentante, y los que, sin derecho para ello, dificultaren o imposibilitaren el fiel y oportuno cumplimiento de dicha obligación”.

El Proyecto, al reconocer efectos al concubinato, para los fines que estamos analizando, no ha hecho otra cosa que consagrar en un texto legal efectos jurídicos a un hecho social innegable en nuestro país, “por la abundancia de casos que se presentan, en particular en las clases populares, que felizmente tienden a disminuir con las acertadas medidas de los servicios del Registro Civil” (53), lo que viene a probar que es cierto lo que afirma un autor, cuando dice que “el Derecho es mucho menos la obra del legislador que el producto constante y espontáneo de los hechos. Las leyes positivas, los Códigos, pueden permanecer intactos en sus textos rígidos: poco importa; por la fuerza de las cosas, bajo la presión de los hechos, de las necesidades prácticas, se forman constantemente instituciones jurídicas nuevas” (54).

49.o—No se define lo que se entiende por “concubinato”, por cuanto los autores de la reforma, según se dice en el Mensaje, han “estimado preferible no definirlo, debiendo, pues, entenderse en su sentido natural y obvio”. No obstante, el Proyecto algo nos

(53) Así se expresa don Luis Barriga Errázuriz en el informe dado, como Director del Seminario de Derecho Privado de la Universidad de Chile, de la Memoria de Prueba de Humberto Pinto Rogers, “El Concubinato y sus Efectos Jurídicos”. Santiago, 1942.

(54) Duguit, León. “Las Transformaciones generales del Derecho Privado desde el Código de Napoleón”, página 19.

LA FILIACION EN LA REFORMA DEL C. CIVIL CHILENO

455

adelanta en cuanto a precisar ese concepto, como quiera que expresa que debe ser "notorio", lo que desde luego induce a pensar que no todo concubinato será bastante para los efectos que aquí se reglamentan: solamente lo será el que sea notorio.

Al referirse el Proyecto al concubinato notorio, ha seguido a algunas legislaciones extranjeras; pero, a decir verdad, sobre este particular no todas las legislaciones adoptan un criterio semejante, como quiera que a unas les basta con el simple concubinato y otras requieren que sea "notorio". Así, por ejemplo, el Código Civil del Uruguay, en su artículo 241 N.º 4.º, después de la reforma introducida por la Ley de 5 de Septiembre de 1914, se expresa en los siguientes términos: "La paternidad, fuera del matrimonio, puede ser judicialmente declarada: En el caso que el pretendido padre y la madre hayan vivido en concubinato notorio durante el período de de la concepción".

El N.º 4.º del artículo 340 del Código Civil francés, después de la reforma de la Ley de 1912, establece sobre el particular lo siguiente: "La paternidad, fuera del matrimonio, puede ser judicialmente declarada: En el caso que el pretendido padre y la madre hayan vivido en estado de concubinato notorio durante el período legal de la concepción".

El Código del Perú, por su parte, estatuye que "la paternidad ilegítima puede ser judicialmente declarada: Cuando el presunto padre hubiere vivido en concubinato con la madre durante la época de la concepción" (artículo 366, N.º 4.º).

En consecuencia, la frase "concubinato notorio" que emplea el Proyecto no es impensada, sino que, por el contrario, podemos afirmar que se ha colocado para eliminar toda otra clase de concubinato que no reúna la característica de ser "notorio", como ocurre en la legislación peruana.

50.º—De cuanto se ha expuesto antes, nos parece evidente que precisar el concepto de concubinato notorio es de suma importancia, pues ello nos señalará el campo de aplicación de la ley que se proyecta; cuestión que no es muy sencilla de solucionar.

Esta dificultad se ha presentado ya en Francia, cuya legislación, como se acaba de decir, emplea igualmente la frase "concubinato notorio".

Los tratadistas se han preguntado si existe ese concubinato cada vez que entre un hombre y una mujer hay relaciones o, por el contrario, si es menester, para hablar de concubinato notorio, estar frente a un hogar irregular que se "comporta como si fuera regular".

He aquí la cuestión que tiene divididos a los autores y a la jurisprudencia, como lo hace ver muy bien Ripert (55). De acuerdo con lo que expone este autor, la tesis de la interpretación restrictiva cuenta en su apoyo con el significado mismo de la expresión concubinato, "que es sinónimo de vida en falsa familia"; invoca también las declaraciones de M. Guiller al Senado, que había definido "el concubinato como unión libre", palabra que había sustituido "a la de cohabitación" del texto primitivo, para evitar precisamente una interpretación demasiado amplia; etc. La tesis de la interpretación amplia cuenta, no obstante, con la mayoría de las opiniones, según se hace ver en la obra citada antes.

La doctrina distingue varias clases de concubinato: el denominado perfecto, el notorio, el simple concubinato, etc. (56), de manera que el empleo de la expresión "concubinato notorio" tiene que referirse forzosamente a esta clase de relaciones extraconyugales y no a otras.

De acuerdo con la doctrina, podemos definir el concubinato notorio como "la unión de un hombre y una mujer que mantienen relaciones sexuales, guardándose fidelidad, y que comparten notoriamente una vida en común, sin someterse a las formalidades prescritas por la ley para la celebración del matrimonio" (57). Entre esta especie de concubinato y el denominado perfecto no hay más diferencia que la comunidad de habitación que supone el último, no exigida en el primero.

Como la tesis que ha triunfado en Francia, respecto al alcance de la frase "concubinato notorio" que emplea la Ley de 1912, ha

(55) Ripert, Georges. Obra citada, página 196.

(56) Véase sobre el particular la interesante Memoria de Prueba de que es autor don Humberto Pinto Rogers, intitulada "El Concubinato y sus Efectos Jurídicos", Nos. 13 y siguientes. Santiago, 1942.

(57) Pinto Rogers, Humberto. Memoria citada en la nota anterior, N.º 16, página 25.

LA FILIACION EN LA REFORMA DEL C. CIVIL CHILENO

457

sido la de una interpretación amplia, sin exigir la cohabitación entre los concubinos, pensamos que en ese sentido debe ser aplicada la reforma en Chile. La jurisprudencia francesa más reciente se inclina en ese sentido.

Como expresa Ripert, en la obra a que nos hemos referido antes, los elementos del concubinato notorio según la jurisprudencia francesa son los siguientes: a) Continuidad de las relaciones. Relaciones pasajeras no son un concubinato; "relaciones espaciadas no lo son tampoco, porque la presunción de paternidad es demasiado débil para ser tomada en cuenta"; b) Cierta género de vida, o, "al menos, cierta actitud de la mujer que haga, de su parte, verosímil la fidelidad; c) Notoriedad del concubinato, esto es, que la unión no debe quedar en secreto; "es necesario que los familiares a los concubinos hayan tenido, en general, conocimiento de sus relaciones".

51.º—El concubinato notorio, para que sea antecedente que justifique la demanda del hijo contra el padre o la madre, debe haber hecho posible la concepción del hijo durante su vigencia.

Como la ley francesa de 1912 emplea expresión semejante a la del Proyecto, seguramente que los mismos problemas que la interpretación de esta frase ha suscitado en Francia se presentarán en Chile; esto es, si se requiere que al tiempo de la concepción haya habido concubinato notorio o si, por el contrario, es menester que ese concubinato haya durado todo el período en que se puede efectuar la concepción, según la presunción del artículo 76 del Código Civil.

En atención a que el Proyecto emplea la expresión, "y durante él ha podido producirse legalmente la concepción", pudiera pensarse que se exige que haya durado todo el período en que la ley presume la concepción; pero en Francia la doctrina y la jurisprudencia han resuelto lo contrario, o sea, que no es menester que el concubinato haya durado todo el tiempo de la concepción, pues no es posible negar la acción contra el padre que, a los primeros síntomas de embarazo, abandona a la madre.

Con esta tendencia de la jurisprudencia y la mayoría de la doctrina francesa, podemos concluir sosteniendo que la reforma

no ha querido exigir, con la frase que se comenta, lo que no se ha estimado necesario en otras legislaciones.

Para terminar esta parte de nuestro comentario, nos parece de sumo interés manifestar que el Código mejicano, en el N.º 3.º del artículo 382, ordena lo siguiente: "La investigación de la paternidad de los hijos nacidos fuera de matrimonio, está permitida: Cuando el hijo haya sido concebido durante el tiempo en que la madre habitaba bajo el mismo techo con el pretendido padre, viviendo maritalmente". Y el artículo 383, por su parte, estatuye lo que sigue: "Se presumen hijos del concubinario y de la concubina: 1.º—Los nacidos después de 180 días contados desde que comenzó el concubinato; 2.º—Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al en que cesó la vida común entre el concubinario y la concubina".

Puede verse que en Méjico el legislador ha sido perfectamente explícito en lo que a la reglamentación del concubinato se refiere y a los hijos que se tendrán como frutos de la vida entre el concubino y la concubina, evitando al respecto muchas dificultades de interpretación.

52.º—El N.º 4.º del nuevo artículo 280 reglamenta una situación muy semejante a la que en la actualidad contempla el N.º 5.º del mismo artículo; situación tanto más similar cuanto que la Comisión de Legislación y Justicia del Senado, en su informe de 12 de Septiembre de 1949, propone redactar esta disposición en los siguientes términos: "Si el presunto padre, citado por dos veces a la presencia judicial, para que bajo juramento reconozca al hijo y expresándose en la citación el objeto, no compareciere sin causa justificada".

Casi no tenemos necesidad de advertir, con lo que hemos dicho antes de ahora, que esta situación era una de las poquísimas que reconocía el Código Civil tal como fué promulgado en 1855, en sus artículos 282 y 283. La Ley 5750 no hizo otra cosa que mantener, en esta parte, lo ya existente; el Proyecto insiste en esta situación, con una modificación de suma importancia. En efecto, según la legislación en actual vigencia el citado puede comparecer y reconocer la paternidad del hijo simplemente ilegítimo, caso en

LA FILIACION EN LA REFORMA DEL C. CIVIL CHILENO

459

el cual tiene el demandante acción para solicitar alimentos al padre.

La reforma se pone en el caso de dos citaciones y que el citado no concurra sin causa justificada, pues en tal caso se tendrá por reconocida la paternidad ilegítima. No se pone en el supuesto que el padre comparezca y declare la paternidad o la niegue. En verdad, la modificación es de suma importancia, puesto que si el citado concurre y confiesa ser el padre, el hijo se tendrá por natural y no como simplemente ilegítimo, conforme al nuevo N.º 5.º del artículo 271, según ya se ha dicho (58); si concurre y niega la paternidad, el demandante simplemente no tendrá derecho para demandar alimentos.

En otros términos, la modificación al sistema actual consiste en que la confesión de la paternidad se tendrá como reconocimiento del hijo como natural y no como ahora en que el hijo no deja de ser ilegítimo, con derecho para demandar alimentos.

53.º—Por último, el N.º 5.º del artículo 280, que se propone en reemplazo del actual, no es otra cosa que la repetición de lo que actualmente existe bajo el N.º 6.º. Nada tenemos, pues, que agregar en esta situación.

54.º—La actual Ley 5750 ha sido criticada, en cuanto su redacción parece hacer suponer que no es posible la impugnación de la paternidad o maternidad ilegítimas, de tal suerte que acreditados los hechos que en cada caso se indican en las diversas situaciones que el artículo 280 contempla, el tribunal debe acoger la demanda de alimentos (59).

La reforma, al ampliar los medios de que puede hacer uso el hijo para acreditar la paternidad o maternidad ilegítimas, proporciona, por otro lado, al demandado la oportunidad de destruir, con los medios probatorios que la ley establece, la paternidad o maternidad que se le imputa.

(58) Véase el N.º 34 de este trabajo, en esta misma Revista, Año XVII, N.º 69, Julio-Septiembre de 1949, página 346.

(59) Gajardo, Samuel, obra citada, páginas 279 y siguientes.

Si el Proyecto exige que por "un conjunto de antecedentes o circunstancias fidedignos" se establezca en forma irrefragable la paternidad o maternidad, nos parece fuera de toda duda que no ha sido menester señalar excepciones o medios de defensa del demandado para rechazar la acción, como lo ha hecho el legislador francés de 1912, particularmente en el caso del concubinato.

Por consiguiente, la reforma es mucho más completa, también, en este aspecto, que la Ley 5750, como quiera que en ésta es posible la impugnación de la paternidad mediante una interpretación muy forzada del texto legal.

55.o—El artículo 3.o de los transitorios está destinado a prevenir eventuales conflictos que pudieran suscitarse entre el antiguo artículo 280 y el nuevo; conflictos que serían de fácil ocurrencia de dejar entregado este aspecto solamente a la Ley de 7 de Octubre de 1861, sobre Efecto Retroactivo de las Leyes.

Aunque el artículo 2.o de la Ley de 7 de Octubre de 1861 ya citada, parece no negar el campo de aplicación de la nueva ley, aún para los hijos nacidos antes de que la reforma empiece a regir, es lo cierto que nadie puede afirmar que la cuestión no pudiera prestarse a dificultades, particularmente cuando la demanda se apoye en hechos acaecidos antes de la vigencia de la ley posterior. Es conveniente, por otra parte, que la reforma entre a surtir sus efectos lo antes posible, como quiera que toda ley nueva se considera, por el simple hecho de ser tal, mejor que la antigua.

Todo lo anterior ha movido, indudablemente, a los autores de la reforma a considerar de manera especial este aspecto en el artículo 3.o de los transitorios (60), dando sanción legal a lo que la jurisprudencia tenía ya establecido respecto de las Leyes 5750 y 4808, en su artículo 32 (61).

(60) Artículo 3.o de los transitorios del Proyecto: "Las personas nacidas con anterioridad a la fecha en que entre en vigencia la presente ley podrán ejercer las acciones que confiere el nuevo artículo 280 del Código Civil, basándose aún en hechos acaecidos antes de dicha fecha".

(61) Revista de Derecho y Jurisprudencia, Tomo 37, segunda parte, sección segunda, página 17.

LA FILIACION EN LA REFORMA DEL C. CIVIL CHILENO

449

En Francia, al dictarse la Ley de 1912, se suscitó el problema de la aplicación de ella a los hijos nacidos antes, como ya tuvimos la oportunidad de recordarlo (62). Según el autor citado en aquella ocasión, "la Corte de Casación la ha solucionado haciendo prevalecer la solución afirmativa". Y refiriéndose a la orientación de la jurisprudencia se expresa, más adelante: "Esta decisión es justificada; el derecho común de la aplicación de las leyes impone su aplicación inmediata, no obstante el principio de la no retroactividad; las excepciones que la práctica impone a esta regla no conciernen a las leyes que acaban de levantar la prohibición de una prueba. En la teoría clásica de los derechos adquiridos, no se puede decir tampoco que haya derecho adquirido a la no demostración de un hecho tal como la paternidad".

* * * * *

(62) Véase el N.º 30 de este trabajo, en esta misma Revista. Año XVII, N.º 69, Julio-Septiembre de 1949, página 351.