

VALOR JURIDICO DE LAS PRUEBAS SANGUINEAS PARA LOS FINES DE LA FILIACION

Por *JOSE DE JESUS ALVAREZ*

El examen de sangre para investigación de paternidad fue admitido por primera vez en el año 1924 cuando las Cortes alemanas hicieron uso de este medio de investigación (Schiff and Adelsberger, Aertzl, Sachverst Zeib: 30: 101—1924: Schiff, Jr. Worth. No. 4—1925). Sin embargo fue en el 1930 cuando tomó forma legal precisa al admitir en su Código el Ministerio de Justicia Prusiano que el examen de sangre para investigación de paternidad ofrecía las garantías suficientes como prueba, siempre que fuera ejecutado por una persona competente. Las Cortes Alemañas adoptaron rápidamente este medio de prueba, puesto que según Schiff en pocos años ya se habían hecho más de 5,000 experticios. En la actualidad, en ese país el examen de sangre es ordenado por los Tribunales en forma rutinaria.

De Alemania se fue extendiendo por toda Europa. En Austria fue admitida en el 1926; cuando los Tribunales de Graas, Insbruch y Viena lo utilizaron de acuerdo al Art. 163 de su Código Civil tomando mayor incremento al ser apoyado por la Corte de Apelación de Viena. En aquel país, ya en el 1929 se habían practicado más de 1,500 exámenes de sangre con este fin según documentación presentada por Werkgartner (Wien. Lin Woch. 41: 291—1929). Otros países fueron utilizando la prueba sanguínea, primero en forma más o menos tímida, pero a medida que los resultados fueron demostrando la importancia de este medio de investigación para el esclarecimiento de casos que parecían difícil de resolver, la adoptaron sin reservas, pudiéndose decir que actualmente

es de uso rutinario en países como Dinamarca, Noruega, Lituania, Checoslovaquia, Holanda, Suecia, Japón, Rusia, Suiza, Italia, Estados Unidos de América, y posteriormente Australia, Inglaterra, Brasil, Argentina, Chile, y la República Dominicana desde el 1946.

El primer caso donde nuestros Tribunales ordenaron un experticio sanguíneo para investigación de paternidad fue en una sentencia de enero de 1946 de la Corte de Apelación de Santiago.

La Corte debía resolver el problema de un individuo condenado por el Tribunal de Puerto Plata al sostenimiento de un niño cuya paternidad rechazaba, quien había apelado a la Corte, acusando a otro hombre de ser el verdadero padre del niño. Por su parte, la madre aseguraba que él era el padre de su hijo. Con tal fin la Corte me designó como experto para practicar el examen de las Sangres del acusado, la madre, su hijo y además el otro hombre a quien el señor atribuía la paternidad del niño.

Practicados los exámenes de las personas envueltas en el caso obtuvimos los siguientes resultados:

1. Acusado pertenece al grupo	A1	M	Rh+
2. Co-acusado	O	N	Rh+
3. La madre	A2	N	Rh+
4. El niño	O	MN	Rh+

Los factores M y N, permitieron excluir el co-acusado como posible padre, en cambio, el acusado sí podía ser el padre del niño; en efecto el acusado pertenece al tipo M y la madre al N, los hijos procreados por ellos tienen que pertenecer al tipo MN; no pueden ser de tipo N ni M; como el niño es de tipo MN puede ser hijo de la unión del acusado con la madre; en cambio tanto el señor a quien quería atribuirle el acusado la paternidad del niño como la madre pertenecen al tipo N, sus hijos sólo podían ser de este tipo, no pudiendo tener un hijo de tipo MN, como el niño examinado.

La Corte en vista de este resultado, confirmó la sentencia del Tribunal de Puerto Plata.

Dice el Profesor Mallet en su anteproyecto de reforma al título "de la paternidad y la filiación", trabajo presentado en el 1951 a la comisión nombrada por el Ministerio de Justicia

Francés para la reforma del Código Civil, lo siguiente:

“Así, como lo ha mostrado el Profesor Savatier (Investigación de los grupos sanguíneos y prueba de la filiación, cuadernos Laennec 1949, No. Pág. 15) las hipótesis prácticas donde el examen de sangre puede ser considerado para excluir una filiación litigiosa son: la defensa a una filiación natural; la contestación de una filiación natural reconocida; la negación de paternidad legítima”.

1.— “Investigación de paternidad natural”. A este respecto dice Mallet en su informe:

“La comparación de los grupos sanguíneos permite al presunto padre establecer que él no puede ser el padre del niño. Si tiene éxito en hacer esta prueba, el Juez no podrá, en toda conciencia, aún habiéndola declarado admisible condenar al acusado. Los textos actuales no se oponen en manera alguna a la admisión de este método, puesto que fuera de las condiciones de admisibilidad de la acción, la prueba de la paternidad es dejada a la íntima convicción del Juez. Es precisamente en esta hipótesis que la sentencia citada anteriormente de la Cámara Civil ha autorizado al acusado de hacer la prueba negativa de su paternidad por el método de los grupos sanguíneos. Nos parece, sin embargo, útil, para disipar todo equívoco y vencer las últimas resistencias de los tribunales, hacer de la prueba negativa de la paternidad por el método de los grupos sanguíneos, un tercer fin legal de inadmisión, al lado de la conducta licenciosa o del comercio de la madre con otro individuo y la imposibilidad física de co-habitación del presunto padre”.

Continúa Mallet: “el texto podría ser redactado así:

3.— “Si se establece, por un método cierto de examen biológico, que ningún lazo de filiación puede existir entre el pretendido padre y el niño”.

La Ley Americana redacta el Art. en la siguiente forma (Véase Domestic Relations Law, Art. 8).

126 – A “Prueba de los grupos sanguíneos”

“El Tribunal, a pedimento del acusado, ordenará a la madre, a su hijo y al acusado a someterse a una o más pruebas de grupos sanguíneos por un experto debidamente calificado para determinar si el acusado puede ser o no excluido como padre del niño, y el resultado de tales pruebas debe ser recibido como

evidencia, pero solamente en los casos cuando una clara exclusión es establecida”.

Esta Ley fue introducida en el Estado de New York en el año de 1935 sobre todo a diligencias del Doctor Alexander S. Wiener, co—descubridor con Landsteiner del factor Rh y uno de los científicos que ha contribuído más al desarrollo de esta ciencia, quien en la actualidad ha practicado más de tres mil experticios por medio de estos métodos.

En la actualidad casi todos los estados de los Estados Unidos de Norteamérica han promulgado leyes semejantes, principalmente después de la convención celebrada en San Francisco en el año 1952 por la Comisión para unificación de las leyes de los Estados, donde aprobaron un texto de ley unificado en ese sentido.

Exceptio Plurium Constupratorium

También quiero referir el caso No. 30 de mi estadística, en que dos hombres habían tenido relaciones sexuales con la madre en la época de la concepción y que fue resuelto el problema por medio del examen de sangre, porque estos casos demuestran la necesidad de modificar el Art., 8 de la Ley 985, en cuanto a las causas de inadmisión.

El caso No. 30 me fue remitido por el Tribunal de San Francisco de Macorís: el Señor L. H., mulato, de 42 años, sostuvo relaciones íntimas con la señora D. S., mestiza, de 22 años de edad. Al cabo de 8 meses le nació un hijo. Según me relató el acusado él fue al hospital a conocer el niño que consideraba su hijo, pero luego supo que otro hombre había ido con el mismo fin porque pretendía ser el verdadero padre, que en vista de eso él había solicitado el examen de sangre; el cual fue ordenado por el Tribunal.

El resultado del examen es el siguiente:

Acusado grupo	A	MN	Rh1	rh
Madre ”	O	MN	Rh1	rh
Hijo ”	B	M	rh	

Como vemos el niño tiene el aglutinógeno B que no existe en su madre ni en el acusado y como, de acuerdo a las leyes de herencia, los aglutinógenos A y B no pueden aparecer en la sangre de

un niño a menos que estén presentes en la sangre de uno o ambos padres, es evidente que ese señor no es el padre del niño. Ante este resultado la madre confesó que poco tiempo antes de juntarse con el acusado se había dejado de otro señor con quien sostenía comercio íntimo, pero que como al unirse al último fue cuando le faltaron sus reglas, ella consideraba que ese señor era el padre de su hijo. La acusación de la madre fue de buena fe por el concepto errado que tenía de que el último hombre con quien había sostenido relaciones era el que debía haberla fecundado, cuando en realidad a las luces de los conceptos del ciclo menstrual de la mujer tenía que ser el primero quien la fecundó.

Estos casos de la jurisprudencia dominicana nos ilustran bastante para que podamos acoger con simpatía la sugerencia que hacen tanto Savatier como Mallet y que fue adoptada por la plenaria de la Comisión Francesa para la reforma del Código Civil en el 1951.

En efecto, en dicho informe podemos leer:

“Sobre un segundo punto, igualmente subrayado por M. Savatier, las reglas actuales de la investigación de la paternidad merecerían ser completadas. Se trata del caso donde el acusado, invocando el fin de inadmisibilidad del *exceptio plurium constupratorum* establece que la madre ha tenido comercio con otro individuo. ¿Por qué no autorizar para ver eventualmente caer esta inadmisibilidad de la acción, el examen de sangre del otro individuo? Si se establece, gracias a este experticio, que el segundo amante no puede ser el padre del niño, el fin de inadmisibilidad invocado por el acusado debe ser definitivamente descartado. Convendría pues agregar, después del enunciado del primer fin de inadmisión, la reserva siguiente:

“A menos que no resulte de un método cierto de examen biológico, que ningún lazo de filiación existe entre este individuo y el niño”.

La jurisprudencia alemana es también bien clara en estos casos, lo mismo que la americana. Si hay dos posibles padres, si el examen de sangre excluye a uno el otro se presume como ser el padre.

El Código Civil Suizo, en su Art. 314 no se expresa en términos precisos, sin embargo su redacción permite que en estos

casos se utilice el examen de sangre, como puede verse en la jurisprudencia de dicho país, donde varias sentencias del Tribunal Federal acogen la petición de la madre en el sentido de que la sangre del tercero que había mencionado el acusado fuera examinado y el resultado, si excluye al tercero, permite al Tribunal admitir la demanda de la madre.

Jurisprudencia Dominicana

En nuestro país, una vez demostrada la utilidad de las pruebas sanguíneas en los casos de investigación de paternidad fueron utilizadas dichas pruebas por nuestros tribunales en muchos casos, tanto que cinco años después de haber practicado el primer experticio pude presentar una estadística de cien procesos para la aplicación de la Ley 2402 donde practiqué dicho experticio, trabajo que fue presentado ante el VI Congreso Médico Dominicano en el año de 1951, el cual fue publicado en varias revistas médicas. Además, varias tesis se han presentado en esta Universidad, tanto para obtener el doctorado en Derecho como en Medicina, las cuales son de mucha utilidad para el estudio de la materia.

No es posible relatar en un trabajo de esta naturaleza, por falta de espacio y tiempo, los numerosos casos que se han presentado en mi práctica profesional, remitiendo a los interesados a las publicaciones que hemos hecho; en cambio, relataré algunos que sirvan para esclarecer situaciones especiales.

Casos en mellizos

Por ejemplo, hemos tenido dos casos de mellizos, en los cuales uno ha sido excluído y el otro no.

En estos casos, en vista de que quedó demostrado que el acusado tuvo relaciones sexuales con la madre en el período de la concepción, y puesto que el resultado del examen en uno de los niños es no exclusión, ¿debe el Juez condenar al acusado respecto a uno de los niños y descargarlo para el que fue excluído como padre o en cambio, al ser excluído como posible padre de uno de los niños, debe ser descargado de la filiación de los dos?

Vamos a relatar los casos y luego cómo fueron resueltos por nuestros Tribunales.

El caso No. 18 de mi estadística es el siguiente: un señor D. E., mulato, de 50 años de edad, fue sometido por la señora B. G., de raza negra, para el sostenimiento de un par de mellizos, el niño E. G. y la niña A. G., ambos mulatos. El resultado del examen de sangre dio exclusión de la niña por medio del Sistema Rh—Hr; en cambio no pudimos excluir al niño de la posibilidad de haber sido engendrado por el acusado.

Este señor negaba la paternidad de estos niños, porque, según sus declaraciones, él tuvo dos hijos hacía 21 años, luego contrajo una orquitis doble y desde entonces no tuvo más hijos, el examen del semen mostró una azoospermia completa, lo que indica que en la actualidad el hombre es estéril. Este examen por sí solo no es una prueba de la no paternidad, puesto que la esterilidad podía ser adquirida después de haber engendrado los niños; sin embargo, su médico particular que lo venía tratando por estrechez uretral certificó que dicho señor no ha padecido de orquitis doble en estos últimos años, o sea, después de la época de la concepción de los niños, lo que concuerda con la declaración del mismo señor y hace presumir que la esterilidad fue adquirida en la época en que padeció de la enfermedad indicada, por lo cual no ha tenido más hijos.

En el semen normal el conteo de espermatozoides es de 100 a 150 millones por cc; cifras inferiores a 60 millones por cc, sobre todo cuando existe poca movilidad de los espermatozoides se consideran como poco probables para producir el embarazo; pero si consideramos que un solo espermatozoide es el que fecunda al óvulo la única prueba absoluta de esterilidad es la azoospermia completa o sea, la ausencia total de espermatozoides, como el caso que nos ocupa.

En los Estados Unidos, en un caso de los Dres. McLeo y Cary basaron su opinión de esterilidad en que sólo encontraron una cifra de dos millones de espermatozoides por cc con muy poca movilidad y a pesar de que todas las apariencias estaban en contra del acusado esta opinión fue aceptada como evidencia de la no paternidad.

El punto importante de determinar es si la esterilidad existía en el momento de la fecundación de la madre. En el caso de McLeo y Cary ellos basaron su opinión de que la esterilidad existía en el momento de la concepción por la historia médica de una blenorragia anterior y por la ausencia de enfermedad posteriormente

a la procreación del niño. En otros casos de esterilidad por azoospermia completa que confirmaban el resultado de exclusión por medio del examen de sangre que se me han presentado, los acusados no habían tenido hijos por haber padecido de orquitis en sus años de mocedad, lo que indicaba que la esterilidad era anterior a la época de la fecundación de la madre.

El otro caso de mellizos fue uno de una señora de Luperón que acusaba a un hombre de ser el padre de sus dos niños. Si mal no recuerdo el acusado fue condenado en el tribunal de Puerto Plata y apeló a la Corte de Santiago donde solicitó y obtuvo una sentencia ordenando el experticio por medio del examen de sangre. Según me relataron ambos, en una fecha precisa, el señor pasaba por esas regiones en un Jeep en diligencias de compra de ganado encontrándose con la señora a quien montó en el vehículo y sostuvo contacto sexual con ella; diez meses después la madre dio a luz un par de mellizos atribuyéndole la paternidad a dicho señor.

El examen de sangre mostró un resultado de no exclusión respecto a uno de los niños y exclusión clara respecto al otro. Ante ese resultado la Corte solicitó una explicación suplementaria respecto al caso, a lo cual accedí en un informe adicional, concebido más o menos en la siguiente forma:

Existen dos clases de mellizos, los llamados mono-ovulares o monovitelinos, en los cuales un solo óvulo es fecundado por un solo espermatozoide, el cual en vez de desarrollarse en un solo individuo, se divide en dos mitades y cada mitad se desarrolla en un individuo separado. Estos son los mellizos idénticos, pareciéndose entre ellos hasta tal punto que se confunden, siendo siempre del mismo sexo y teniendo los mismos grupos y tipos sanguíneos por lo cual en estos casos no existe la posibilidad de que uno sea excluido y el otro no. Tampoco existe la posibilidad de que tengan padres distintos.

Por otra parte la otra clase de mellizos son los llamados biovulares, bivitelinos o mellizos fraternos, los cuales se desarrollan de dos huevos distintos fecundados por dos espermatozoides distintos. Estos mellizos, aunque hermanos de la misma edad, pueden no parecerse y pueden ser de diferentes sexos y tener grupos sanguíneos distintos. Teóricamente, estos mellizos podrían tener diferentes padres, lo que se llama superfecundación o superfetación.

Los dos casos que he presentado, desde luego se trata

de mellizos biovulares y por lo tanto podrían, teóricamente, tener padres distintos. ¿Cuál debe ser la posición del Juez al quedar excluído el acusado como posible padre de uno de los niños y no excluído para el otro? ¿Debe aceptarse la posibilidad teórica de la superfetación, fenómeno, que si existe, debe ser sumamente raro; o por el contrario al ser excluído uno de los niños, debe rechazarse la acción para ambos?

Evidentemente, para el reconocimiento judicial de la filiación natural de acuerdo a nuestras leyes estos casos caerían bajo la inadmisibilidad del Art. 8, puesto que la madre, al comprobarse que un niño no es hijo del presunto padre, ha tenido que tener relaciones sexuales con otro hombre en la época de la concepción.

En el segundo caso, además de la exclusión de un niño, para poder ser padre el acusado, tendría que existir un embarazo prolongado, puesto que la madre dio a luz diez meses después de haber tenido relaciones con dicho señor, y es sabido que los embarazos de diez meses son muy raros, máxime cuando se trata de mellizos donde frecuentemente sucede lo contrario, o sea que los partos son prematuros.

En ambos casos la Corte descargó a los acusados no tomando en cuenta la posibilidad muy remota de una superfecundación. En el último la madre recurrió en casación y nuestro más alto Tribunal no censuró la sentencia, estableciendo una jurisprudencia clara en estos casos, acorde con la establecida en otros países.

En efecto, este mismo criterio fue establecido en una sentencia dada en el *Straffordshire Quarter Session*, donde una apelación se conoció sobre dos mellizos nacidos el 27 de agosto de 1939. El caso, tal como lo relata Schatking, se trataba de una mujer que había tenido relaciones con el demandado por algunos años. Un niño nació a las 8:20 a.m. y el otro a las 2:45 p.m., el resultado fue exclusión completa del segundo niño y no exclusión del primero. La madre pretendía que a pesar de que la paternidad había sido excluída para uno de los niños se le otorgara una orden de filiación para el otro. Los jueces del *Straffordshire Quarter Session*, con mucha propiedad, según opinión del mismo Schatking, declinaron especular sobre una posibilidad teórica de superfetación descargando al acusado.

Otro caso que quiero relatar es el No. 86 de mi estadística, porque ilustra en el sentido de que en ciertos procesos penales se puede evitar, eventualmente, penosos errores judiciales; me refiero en los casos de acusación de gravidez. En el caso de que el niño haya nacido, el examen puede hacerse sin ninguna dificultad y los resultados, por consiguiente, podrían ser concluyentes, pues si se prueba la no paternidad, el acusado tendría que ser descargado. (Véase el examen de los Grupos Sanguíneos, por el Dr. Federico Carlos Alvarez, tesis de Doctorado, publicaciones de la Universidad de Santo Domingo, 1952).

Y prosigue: “Puede suceder que la acción por gravidez sea intentada antes del nacimiento del niño. No vemos ninguna razón que se oponga a que el acusado pida que se suspenda el juicio hasta el nacimiento, para que entonces pueda efectuarse el examen de la sangre y utilizarse este medio para tratar de probar la no paternidad y por consiguiente la falsa acusación”.

“Un caso que evidencia los errores judiciales que podrían evitarse por este medio lo encontramos en el No. 86, de los casos examinados por el Dr. Alvarez”.

Este caso lo relaté en la siguiente forma:

Caso No. 86.— Este caso les demostrará a ustedes hasta dónde puede llegar la persecución de una mujer sin escrúpulos y de cómo, gracias al examen de sangre, pudo librarse este hombre de tal persecución.

El señor R. G. B., mulato, de 30 años de edad, mecánico de profesión, fue sometido por la señora R. H. P., mulata clara, de 18 años, residente en Santiago, por gravidez y sustracción momentánea de menor; el acusado negó haber tenido relaciones sexuales con ella, aunque confesó que era verdad que él la enamoraba, pero que ella no había accedido a sus deseos. Condenado a cárcel y multa, cumplió su condena en cuyo lapso nació el niño negándose él a mantenerlo, pues ya se había enterado de los exámenes de sangre con fines de investigación de la paternidad. Remitido este caso por el Tribunal para fines de experticio, la mujer se negó a que le practicaran dicho examen; fue inútil tratar de persuadirla explicándole que su negativa sería interpretada como indicio en favor de la no paternidad del acusado. Informé al Procurador Fiscal del incidente. Tres meses después compareció

dicha señora acompañada de un agente de la policía y las demás personas envueltas en el presente caso.

Practicado el examen dio los siguientes resultados:

Acusado pertenece al grupo	O	N	Rh1	rh
Madre	O	M	Rh1	rh
Hija	O	M	Rh1	rh

Puesto que un progenitor de tipo N no puede tener un hijo de tipo M, el acusado siendo de tipo N no puede ser padre de la niña que le atribuyeron, puesto que ésta es de tipo M.

Informada la madre de este resultado fue donde el Fiscal con el fin de retirar la querella, diciéndome luego que a ella le había dado vergüenza decirle que ese hombre no era el papá y por eso le dijo que se habían arreglado.

De haberse procedido en la forma aconsejada por el Dr. Federico Carlos Alvarez en su tesis, se hubiera evitado un costoso error judicial que mantuvo a un ciudadano por largos meses en la cárcel.

Examen de Sangre Vs. Parecido Físico

Otro caso que quiero relatar es el No. 39, porque según opinión del Procurador General de entonces, Marzo 9 de 1949, en carta que me dirigiera, el examen de sangre "había impedido que la justicia cometiera un error, el cual hubiera sido verdaderamente lamentable".

Este caso lo relaté en la siguiente forma:

El caso No. 39 lo voy a relatar porque demuestra por sí solo la importancia que tiene el examen de sangre para el esclarecimiento de la justicia. El Señor R. A. F., mulato, de 22 años de edad, Altamira, fue sometido ante el Tribunal de Puerto Plata, por la Señora A. J. L., blanca, de 19 años de edad, también de Altamira, por la Ley 1051 para el sostenimiento de un menor que ella pretendía haber procreado con él. Las circunstancias del proceso estaban todas en contra del acusado, los testigos probaron que él visitaba asiduamente el hogar de la joven y él mismo confesó que la cortejaba, pero que ella no cedió a sus reclamos; más aun, según la

expresión de uno de los Magistrados encargados de juzgar el caso el producto de un hombre como el acusado con esa mujer debía ser un niño semejante al niño examinado. La joven aseguraba enfáticamente que sus primeras y únicas relaciones sexuales que había tenido habían sido con el acusado. Ante todas estas circunstancias el Tribunal de Puerto Plata condenó al acusado y éste, no conforme, apeló ante la Corte de Santiago.

La Corte me remitió el caso para el análisis de sangre. El resultado fue el siguiente:

Acusado	O	MN	rh	
Madre	AB	MN	Rh2	
Hijo	AB	M	Rh1	rh

En este caso existe una doble exclusión, una por el sistema de grupos ABO y otra por el Rh—Hr. Con el sistema de grupos ABO tenemos que un progenitor de grupo O no puede tener un hijo de grupo AB; como el acusado pertenece al grupo O no puede ser el padre del niño que es de grupo AB. Con el sistema Rh tenemos que en el niño hemos encontrado el factor rh', ausente de su madre, por lo tanto tiene que estar presente en el padre, puesto que este factor como dominante mendeliano, no puede aparecer en la sangre de una persona a menos que no esté presente en la sangre de uno o ambos padres; como el acusado no posee este factor, puesto que pertenece al tipo rh, podemos concluir que él no es el padre del niño.

En vista de este resultado, y a pesar de todas las apariencias, la Corte revocó la sentencia del Tribunal de Instancia, descargando al acusado.

Para íntima satisfacción, el Procurador interrogó hábilmente a la madre, quien después de muchas reticencias y algunas lágrimas le confesó que el padre del niño era un hombre con quien había tenido relaciones a la orilla del río en momentos en que había ido a lavar ropa y quien se había ausentado del lugar.

Como ustedes pueden apreciar solamente por medio del examen de sangre pudo la Corte evitar el error judicial cometido por el Tribunal de Puerto Plata y de cómo todo un cúmulo de circunstancias y apariencias y de un supuesto parecido físico se destruyeron ante la evidencia de la exclusión por medio del examen de sangre.

Como éste tengo varios casos en mi práctica que no puedo relatar para no extender demasiado este trabajo.

En estos primeros cien casos que examiné, o sea desde el 1946 al 1951, hubo veinticinco exclusiones, es decir, 25 de 100 casos en quienes se pudo demostrar que los acusados no eran los padres de los niños que les atribuían; en la mayoría de los casos en los cuales las madres pudieron ser confrontadas con los resultados de los exámenes sanguíneos confesaron el conocimiento que tenían de las falsas acusaciones o que habían tenido relaciones con otro hombre; en un caso la madre me dijo que había acusado ese hombre porque el otro era un vagabundo; en otro la madre me confesó que ella sabía que ese hombre no era el padre, puesto que ella se había dejado de él tres años antes del nacimiento del niño, pero que su mamá le había dicho que lo sometiera, puesto que como ella había vivido con él, le sería fácil atribuirle el niño; en otros tres casos, en fin, la esterilidad por azoospermia corroboró los resultados de exclusión obtenidos por medio de las pruebas sanguíneas.

En todos estos casos los resultados de las exclusiones por medio del examen de los grupos sanguíneos fueron acogidas por nuestros tribunales como evidencia de la no paternidad de los acusados. Estoy seguro que al no ser por este medio de pruebas, casi la totalidad, por no decir todos, hubieran sido injustamente condenados. Es verdad que otros, que no eran los padres, no pudieron probar su inocencia, puesto que por los medios a nuestro alcance solamente el 55 por ciento de los individuos falsamente acusados pueden ser excluidos por estos medios, sin embargo, este método representa un progreso apreciable y una gran ayuda para la justicia; a medida que se vayan introduciendo nuevos factores y nuevos medios en esta clase de investigaciones se irá reduciendo el número de personas que falsamente no pueden probar su inocencia.

El estudio de la jurisprudencia dominicana en esta materia hasta el año 1954, demuestra que nuestros tribunales habían acogido sin reservas el resultado de exclusión en los experticios sanguíneos; en efecto en todos los casos, hasta esa fecha, en los cuales el resultado fue exclusión del presunto padre los tribunales descargaron a los acusados acogiendo la evidencia de la no paternidad demostrada por el examen de sangre, lo que marcó un paso de avance en nuestras ciencias jurídicas y médico legal, colocando a nuestro país en una posición de vanguardia en la América Latina, como lo

demuestra la última edición de la obra clásica en esa materia. Nos referimos al excelente tratado de Sidney B. Schatking que lleva por título "Disputed Paternity Proceedings" y que está considerada como la obra maestra que sirve de guía a toda persona que esté interesada en conocer estos problemas. En efecto, en la tercera edición correspondiente al año 1953, en el Capítulo 7mo. que trata de los aspectos legales de la prueba sanguínea, la República Dominicana aparece en lugar prominente, como único país de la América Latina que ha aportado estudios científicos y jurisprudencia abundante sobre este aspecto interesante y novedoso de la prueba de los grupos sanguíneos en sus aplicaciones judiciales, dedicándole dos páginas en su obra y citando seis casos de exclusión de nuestra jurisprudencia, los cuales por su interés, aportan elementos de juicio que ameritan que sean incluídos en la literatura mundial; concluyendo Schatking "En la República Dominicana el examen es completo, ABO, MN y Rh—Hr, y, mayormente debido a los esfuerzos del Doctor José de Jesús Alvarez, Presidente de la Asociación Médica de Santiago, las exclusiones son acordadas de peso decisivo por los tribunales", y cita los trabajos.

Por otra parte, el sabio hematólogo americano, Alexander Wiener, co—descubridor del Factor Rh, en su obra Rh—Hr cita los trabajos realizados aquí sobre la materia, lo mismo que el Blood Donor Service de los Estados Unidos en un opúsculo intitulado "Save Time" (economice tiempo) publicado en el 1953, dedicado a los técnicos de bancos de sangre en su bibliografía seleccionada del Rh, dice en la Pág. 57, lo siguiente:

"La bibliografía que figura en las siguientes páginas es la más completa y al día de la lista que se puede conseguir en todas partes del mundo de los trabajos más importantes y clásicos en el campo del Rh—Hr".

En dicha bibliografía, en el Capítulo de las aplicaciones médico—legales de esos grupos sanguíneos, cita cinco trabajos de la literatura mundial, y entre esos cinco incluye uno de los publicados en nuestro país.

He mencionado estos hechos, entre otros más que podría citar, para demostrar el aporte y la posición de vanguardia que ha adquirido en nuestro país en la materia; posición que ha dado un paso de retroceso y posiblemente ha perdido su prestigio tanto en el país como fuera de él gracias a algunas sentencias de nuestros

tribunales que incomprensivamente han descartado el resultado de exclusión del examen de sangre para acoger las pruebas menos científicas de las presunciones circunstanciales.

Me refiero a dos sentencias, de las cuales tengo conocimiento, publicadas en el Boletín Jurídico, órgano de la Suprema Corte de Justicia, en las cuales a pesar del examen de sangre donde había exclusión clara de los acusados, las Cortes los condenaron otorgándole más peso jurídico a las pruebas testimoniales y a un supuesto parecido físico, que a las del examen de sangre, sentencias que no fueron censuradas por la Suprema Corte.

Una de ellas fue dada por la Corte de Apelación de Santiago, pero en éste existía una declaración de paternidad del acusado, por lo cual haremos un ligero comentario al tratar de la impugnación del reconocimiento.

La otra fue dada en fecha 24 de agosto de 1954 por la Corte de Apelación de San Francisco de Macorís, la cual tampoco fue censurada por la Suprema.

Incidentalmente, no podemos hablar de uniformidad de criterio de la Corte de Santiago y de la de San Francisco de Macorís, pues el Presidente de la Corte en ambos casos fue el mismo Magistrado, quien había ocupado ambos cargos a consecuencia de traslados.

Esta sentencia fue objeto de una tesis de Doctorado, en 1956, presentada por el Dr. José de Js. Alvarez Bogaert, donde hace amplios comentarios sobre el peso jurídico de las pruebas sanguíneas y su exactitud científica comparándolas con la inexactitud de las pruebas testimoniales y del parecido físico, por lo tanto, haremos pocos comentarios sobre esta sentencia, ya que ha sido motivo de una tesis en esta Universidad, pero sí queremos hacer algunas observaciones.

Ante todo quiero hacer notar que el fallo del Tribunal de instancia se basó en la insuficiencia de pruebas, lo que no fue el caso; debiendo haberlo sustanciado en la exclusión doble comprobada por medio de la comparación de los grupos sanguíneos lo que permitió probar al acusado que no existía ningún lazo de filiación entre él y el niño que le querían atribuir.

Por otra parte, la Corte a qua no motivó el rechazo de las conclusiones del experto que practicó el examen de sangre, por lo

cual le cerró las puertas a la Suprema Corte de Justicia para la censura de dicha sentencia, ya que no era fácil impugnar el soberano poder de apreciación de la Corte.

Habría sido más útil desde el punto de vista jurídico que la Corte a qua, en vez de decir simplemente “y como el experticio no liga al juez”, hubiera expresado los razonamientos que la indujeron al rechazo del citado medio de prueba, con lo cual hubiese podido comentar el criterio de la Corte y ponderar su verdadero alcance:

En efecto, en casi todos los países donde se han introducido las pruebas sanguíneas para la investigación de la paternidad, en su inicio, generalmente, causan una diversidad de criterio en algunas jurisdicciones, como hemos visto en varias sentencias, sobre todo antes del 1940, pues después de esa fecha debido a la amplia publicidad y a la conmoción científica ocasionada por el descubrimiento del Factor Rh, casos como el que nos ocupan son muy excepcionales.

Así vemos, por ejemplo, en el caso de Walter contra Bigler (27 de abril de 1934) en el cual el Tribunal Cantonal de Soleure, en Suiza, había negado un peritaje de grupos sanguíneos solicitado por el demandado, en una cuestión de investigación de paternidad, estimando que tal pericia no constituía un medio absoluto de establecer que un niño había sido o no concebido por un hombre determinado. Recurrida tal decisión, el Tribunal Federal casó la sentencia y la envió de nuevo al Tribunal de Instancia, considerando que la citada prueba podía ofrecer resultados seguros. (Véase la prueba de grupos sanguíneos en la investigación y desconocimiento de la paternidad, por el Dr. Bernardo Francisco Castro Pérez, Madrid 1950). El Tribunal Cantonal ordenó entonces la prueba conforme a los cuatro grupos clásicos, la cual dio por resultado la exclusión de la posible paternidad del demandado; no obstante, el Tribunal Cantonal admitió la acción, alegando la posibilidad de errores en la tipificación. Apelada de nuevo la sentencia ante el Tribunal Federal, éste pidió dictamen al profesor Zanger de la Universidad de Zurich, quien emitió su informe afirmando que las posibilidades de errores en la búsqueda de la transmisión hereditaria del grupo son inferiores al 1 x 1,000 (Se trata del 1934, en la actualidad el perfeccionamiento de la técnica la hace mucho más improbable) cuando todas las medidas y la técnica empleada sean irreprochables. Ante tal dictamen el

Tribunal Federal (14 de junio de 1935) rechazó la demanda de reconocimiento.

Para un Juez, que no esté suficientemente enterado del complicado fenómeno de las leyes de herencia y de su aplicación en los casos de medicina legal, le es más fácil dejarse convencer por las apariencias y por un supuesto parecido físico, entre un niño cuyos rasgos fisionómicos aún no están desarrollados y un adulto, que por la realidad científica solamente apreciada al través de una técnica rigurosa de investigación biológica.

Sin embargo, hemos visto, cómo la Corte de Santiago, en el caso No. 39 ya citado, apreciando los hechos científicos en todo su valor jurídico, descargó al acusado, corrigiendo así un error cometido por el Tribunal de Instancia. En cambio, en el presente caso la Corte de San Francisco de Macorís destruyó una sentencia a mi juicio correcta, para cometer ella un error de apreciación que debió ser corregido por la Suprema Corte, pero ésta no censuró dicha sentencia.

A este respecto quiero citar un párrafo de las conclusiones de la brillante tesis de Doctorado del Dr. Federico C. Alvarez sobre “el examen de grupos sanguíneos como medio de prueba jurídica”, tesis que mereció el honor de ser publicada

Dice así: “Lo que hasta aquí fue invulnerable presunción de legitimidad”, refiriéndose a la presunción *pater is est*, “debe dar paso a los hechos de la vida; porque, por razonable que sea esta presunción, después de todo no es más que una apariencia que puede ser destruída por la prueba contraria”.

“Las presunciones deben ser consideradas, según la expresión de un juez norteamericano, como murciélagos de la ley, volando en el crepúsculo, pero desapareciendo bajo el sol de los hechos reales; mientras que el examen de los grupos sanguíneos, rayo de luz en la delicada, difícil de aprehender y engañosa cuestión de la paternidad, disuelve aquella presunción erigida artificialmente. (Schatking, op. cit. p. 219)”.

Precisamente en el caso número 39 vemos cómo se desplomó el edificio de las apariencias ante la realidad del examen de sangre.

Como dice Schatking: “Un experto competente que reporta una exclusión de paternidad, no está emitiendo su juicio

sobre un hecho, sino que está testimoniando hechos materiales observados por él en el Laboratorio”.

Por otra parte dice Harley, de Inglaterra, en su obra “Médico Legal Blood Groups Determination”, pág. 58: “que el testimonio científico es un testimonio de la Corte y no un testimonio de las partes”. En efecto cuando el demandado o la querellante aportan pruebas son testimonios buscados para que los favorezcan, y sabemos cuántas falsedades se encuentran a veces en los testigos, en cambio cuando el Tribunal nombra un experto para practicar el examen está nombrando a una persona absolutamente imparcial, que no tiene ningún interés en que el resultado favorezca una u otra parte envueltas en el proceso, sino que se atiende exclusivamente a la observación de hechos materiales como lo son las reacciones sanguíneas observadas en el Laboratorio y que además pueden ser controladas por otros expertos. Por eso dice Harley (op. cit., pág. 61) “Es innecesario comparar la exactitud perfectamente comprobada de las pruebas científicas del examen de sangre con la notoria inseguridad de las evidencias ofrecidas a menudo, por ejemplo, el parecido físico entre el acusado y el niño. Aparte de la evidencia de no paternidad demostrada por la prueba en un tercio de los casos (60 por ciento en la actualidad) de acusación falsa, el uso más general de estos experticios probablemente dará lugar a que disminuyan las falsas acusaciones de las mujeres, pues la mujer que hace un falso reclamo tendrá miedo de las consecuencias reveladas por el examen de sangre. Por otro lado, una mujer que acuse a un hombre que sea el verdadero padre del niño no tiene nada que temer al someterse a la prueba”.

En otros países también al comienzo de la utilización de las pruebas biológicas se notaron reacciones semejantes de algunas jurisdicciones aisladas dando lugar a grandes debates y críticas, las cuales son de gran utilidad para el esclarecimiento de estos principios.

En el Estado de California, el caso del célebre cómico Charles Chaplin fue de gran notoriedad. El resultado del examen fue el siguiente:

	<i>Grupo</i>	<i>Tipo</i>
Charles Chaplin	O	MN
Madre	A	N
Niño	B	N

Como la unión de un hombre de grupo O con una mujer de grupo A no puede engendrar un hijo de grupo B, Charles Chaplin no puede ser el padre de ese niño. Como dice Schatking, “todas las autoridades médicas y científicas están de acuerdo con la exactitud de esta conclusión. Nadie en el mundo científico opina lo contrario”. ¿Por qué la Corte en vista de esa exclusión permitió el veredicto del jurado? ¿Por qué no se pidió la opinión científica sobre la validez de esta prueba a la American Medical Association?

Esta decisión de la Corte produjo críticas severas y mordaces. Fue llamado “un sorprendente extravío (miscarriage) de la justicia” (53 *Harvard Law Review*, 2 Dic. 1939, 285, 288). Dice Schatking (Pág. 203, op. cit.) “El veredicto de Chaplin es contrario a la ciencia, a la naturaleza y a la verdad. La posición de la Suprema Corte de California de que las pruebas de sangre están sujetas a opiniones contradictorias de los expertos es incorrecta. Serologistas reputados y capacitados no difieren en el resultado de las pruebas. Mientras la Suprema Corte de California no instruya ella misma sobre la verdad científica de una exclusión sanguínea, e invierta la regla abandonada en el caso *Kaleusnikoff*, no habrá seguridad de que no vuelvan a ocurrir en dicho Estado anomalías como las del veredicto de ‘Chaplin’” (Schatking: *A Challenge to Precedent in Paternity Exclusion Cases – The Chaplin Case*, *Jour. Crim. Law and Cominologie*, vol. 36, No. 1, Pág. 42–44 may–june 1945).

En el Estado de Ohio sucedió un caso similar en el 1939, el cual vamos a citar in extenso tal como lo relata Schatking (op. cit.) porque los comentarios de la Corte y los de Wiener pueden servirnos como ejemplo para la tesis que sustentamos.

“Tres años antes de la promulgación del Ohio Blood Test Statute (Estatutos de Ohio sobre la Prueba Sanguínea), se sostuvo allí que la Corte tenía poder inherente para ordenar la prueba aun en la ausencia de estatutos específicos. Encontramos en este Estado una serie de 10 pruebas sanguíneas llevadas a cabo hasta 1936, resultando en dos exclusiones. Ya en 1942, en una serie de 75 casos se encontraron 13 exclusiones como resultado, o sea el 17.3 por ciento.

“El peso de la autoridad de Ohio, hoy, no permite que un hombre sea condenado como el padre de un niño cuando la prueba sanguínea lo excluye. Cuando un jurado declaró culpable al acusado, a pesar de la exclusión, la Corte dejó a un lado el veredicto

y ordenó un nuevo juicio, y el acto del juez de la Corte que hizo esto fue confirmado en apelación”.

“Sin embargo, otra Corte de Apelación en Ohio tomó un punto de vista totalmente diferente sobre este problema, y rindió una opinión que ilustra hasta dónde puede llegar una Corte saboteando una evidencia científica de no—paternidad. El caso de *Stete ex rel. Slovak v. Holod* (1939) reportado en 63 Ohio app. 16, 24 N. E. (2d) 962, 16 O.O. 257. La Corte de Apelación afirmó un juicio de filiación a pesar de la exclusión. Para sostener su opinión de que una exclusión no debe ser tratada como prueba decisiva sobre este asunto, sino simplemente como un ítem de evidencia para ser sopesado junto con las otras pruebas, la Corte puso en relieve los siguientes puntos grotescos:

- 1.— Se ha encontrado una excepción a las leyes de la herencia de los grupos sanguíneos.
- 2.— ¿Reaccionará la sangre de los hemofílicos, tales como los miembros de la familia del depuesto rey de España, con la misma uniformidad?
- 3.— ¿Reaccionará de la misma manera la sangre de híbridos humanos?
- 4.— Los cálculos matemáticos del Profesor Einstein han establecido terminantemente la incorrección de la teoría de Newton de que los objetos caen en línea recta, cayendo así una de las leyes de la naturaleza sostenidas durante mucho tiempo como inmutables, la cual las Cortes pueden haber tenido judicialmente en cuenta y sostenido como concluyentes.
- 5.— La ciencia genética bajo la luz de los descubrimientos de Mendel, experimentos subsecuentes, y el microscopio, es un problema intrigante. Pero, ¿han establecido ya los resultados de esos tests una inmutable ley de la naturaleza, la cual las Cortes deben tener judicialmente en cuenta?
- 6.— La prueba sanguínea puede marcar con promiscuidad y como mentirosas muchas mujeres honestas que han cometido una indiscreción.

“Esta decisión ha sido el tema de muchos comentarios adversos, y el Dr. Alexander S. Wiener, en su artículo “The

Judicial Weight of Blood Grouping Test Results” (El peso jurídico de los resultados del test sanguíneo) explotó los puntos sostenidos por la Corte de la siguiente manera”:

“PUNTO PRIMERO: La excepción única a que se refiere la Corte está sacada del American Medical Association Committee on Medicolegal Blood Grouping Test (del cual el Dr. Wiener era un miembro). Esa excepción era la única entre 25,000 individuos que se sometieron a prueba. Asumiendo, dice el Dr. Wiener, que ésta era una excepción real, la posibilidad de error es 1 en 25,000”.

“PUNTO SEGUNDO: El Dr. Wiener indica que el fenómeno que ocurre en la sangre de los hemofílicos, y a causa del cual la sangre no se coagula, no tiene ninguna relación con la reacción de aglutinación usada en las pruebas sanguíneas”.

“Los grupos sanguíneos en los hemofílicos se comportan con la misma uniformidad que en las personas normales”.

“PUNTO TERCERO: Las leyes sobre la herencia de los grupos sanguíneos son las mismas, no importa la raza, hibridez, etc.

“PUNTO CUARTO: Dirigiéndose al punto puesto en relieve por la Corte de que la Teoría de Newton era invalidada por la teoría de Einstein, el Dr. Wiener indica que esto no es así en la vida práctica. ‘La Teoría Einstein, dice el Dr. Wiener, se transforma en importante cuando se trabaja con velocidades que se acercan en magnitud a la velocidad de las 180,000 millas por segundo. Ordinariamente, sin embargo, trabajos con velocidades que no pasan de 500 millas por hora, y para esas velocidades las leyes de Newton son ciertamente bastante exactas”.

“PUNTO QUINTO: Si la Corte —dice el Dr. Wiener— está tratando de expresar que mayores refinamientos pueden ser descubiertos en el mecanismo de la herencia por estudios futuros, así como la teoría de Einstein es en cierto modo un refinamiento de la teoría de Newton para ser usada con velocidades de la misma magnitud que la de la luz, una respuesta similar está indicada: La confianza que se puede depositar en el test sanguíneo será todavía tan grande que NINGUN OTRO TIPO DE EVIDENCIA PUEDE APROXIMARSELE”.

“El Dr. Wiener contestó todos los argumentos usados

por la Corte en el caso Holod para sostener su desaprobación de la exclusión. El caso Holod es, expresándole brevemente, un extravío (miscarriage) de la justicia, ya que el acusado no era el padre del niño. En justicia a las Cortes de Ohio en general, el caso Holod no es la regla, porque todas las otras Cortes en éste reconocen la exclusión por lo que verdaderamente es, una prueba decisiva de No—Paternidad”.

Las respuestas de Wiener pueden servir para contestar todas las argumentaciones que haya podido formarse in mente la Corte de San Francisco de Macorís con el objeto de su desestimación de la prueba sanguínea en el caso que nos ocupa. Nadie mejor que Wiener, Jefe del Departamento de Medicina Legal del Estado de Nueva York, quien puede considerarse en la actualidad la primera autoridad en el mundo en esta materia para contestar las apreciaciones erradas de la Corte en casos como el que relatamos y como el que estamos estudiando.

Sin embargo, podría alegarse que la Corte ponderando soberanamente los hechos narrados ha considerado que podía existir en este caso un error técnico en el experticio, cosa que puede suceder por muy capacitado que sea el experto.

En ese caso opino como lo hace un comentarista de Iowa Law Review, al analizar la fuerza probatoria de un caso de exclusión de paternidad. Dice así:

“El testimonio, no discutido, del experto que niega la paternidad es concluyente. Si se duda de la capacidad del experto o de la integridad de su carácter, otros expertos pueden realizar nuevos exámenes hasta que se pueda demostrar su exactitud. En este caso, establecido esto, un solo resultado es científicamente posible, y el Tribunal que pretendiera fallar en forma contraria incurriría en un absurdo”.

Otro punto que estudia la comisión para la reforma del Código Civil Francés, es el siguiente:

2^o.— *Impugnación (Contestación) de una filiación natural reconocida*

A este respecto dice Mallet: “La jurisprudencia ha

admitido constantemente que los reconocimientos podían ser impugnados por todos los medios de prueba. Suministrando una prueba negativa de la filiación, el experticio sanguíneo permitirá, en la mayor parte de los casos, hacer anular los reconocimientos inexactos. Parece útil y suficiente hacer entrar la jurisprudencia actual en un texto concebido así”.

“Toda persona interesada puede, por cualquier medio de prueba, impugnar un reconocimiento inexacto”.

En este punto el valor jurídico de las pruebas sanguíneas se demuestra por sí mismo, de manera que no voy a comentarlo.

Una acción en corrección de una declaración incorrecta fue intentada por un acusado en nuestros tribunales; a pesar del examen que excluyó al acusado, fue condenado.

Sin embargo, en la jurisprudencia extranjera y aun en la francesa una serie de sentencias han tenido por fundamento el carácter equívoco de la confesión emitida por el presunto padre. En una sentencia del Tribunal Civil de Niza del 18 de noviembre de 1937 admitió el examen de sangre con el objeto de demostrar la no paternidad en el caso Rivoire C. Trissere, en el cual se invocaba una serie de cartas de dicho Sr. que contenían una confesión de paternidad. El Señor Tressere reconoció esas cartas, pero agregó que ellas habían sido hechas en un momento en que estaba lejos del lugar y desconocía ciertos hechos.

3º.— *Denegación de Paternidad Legítima*

Este punto, aunque reviste un extraordinario interés, no lo voy a tratar en esta oportunidad, porque este trabajo se circunscribe a la filiación natural.

Obligatoriedad de la Prueba

Otra cuestión que fue muy debatida, pero que ya hay acuerdo en todas las jurisprudencias, por lo cual no vale la pena extenderse en consideraciones, es la legitimidad de la toma de sangre ordenada por un tribunal contra la voluntad del que debe ser objeto. A este respecto dice Mallet en su informe a la comisión para reforma

del Código Civil, refiriéndose a este asunto, ¿No hay ataque a la libertad individual, a la integridad corporal, a la inviolabilidad del individuo? y continúa:

“Este problema ha sido depasado, si puede decirse, desde que descubrimientos nuevos, tal como el Narco análisis han permitido penetrar no sólo en la personalidad física de los individuos, sino en la personalidad psicológica y moral más secreta”; y dice luego: “El orden público pide ciertamente que sea establecida la verdad e impone a los litigantes a colaborar en su descubrimiento”. En el caso donde la prueba de filiación por medio de la comparación de los grupos sanguíneos es admisible, los Tribunales tienen, sin lugar a dudas, el poder, del cual se sirven constantemente, de imponer una toma de sangre a los litigantes”.

Y continúa: “No se puede concluir, sin embargo, que el interesado podrá ser obligado por la fuerza a esta operación. Es aquí donde se sitúa el límite al ataque de la libertad individual. El individuo que rehuse a dejarse tomar algunas gotas de sangre no podrá ser inquietado por ninguna fuerza policial, pero deberá soportar las consecuencias morales de su rechazo: el Tribunal atribuirá con seguridad una presunción de veracidad a los alegatos de sus adversarios, puesto que sólo el temor de la aparición de la verdad ha podido conducirle a esta rebelión”. Hasta aquí la cita.

Hemos visto en el caso No. 86 que la Sra., quien se había negado al examen fue conducida a mi Laboratorio acompañada de un agente de la fuerza pública; esta manera de proceder no es la correcta.

En el proyecto adoptado por la plenaria de la comisión para la reforma del Código Civil francés, en el Capítulo de los derechos de la personalidad, adoptaron el siguiente texto en el Art. 7: “Cuando una persona rehusa someterse a un experticio médico ordenado en justicia a petición de una de las partes envueltas en el proceso y el cual no conlleve más que aplicación de métodos conforme a la ciencia y sin peligro serio para el cuerpo humano, el juez puede considerar como establecidos los hechos que el experticio tenía por objeto comprobar”.

Casos en que la Prueba es Afirmativa

Hemos dicho y repetido muchas veces que el examen

de la comparación de los grupos sanguíneos es una prueba que no puede servir para afirmar la paternidad, sino que es una prueba negativa que sólo tiene valor para excluir a una persona determinada como padre de un niño en caso de que la combinación del grupo sanguíneo del presunto progenitor con la madre no pueda engendrar hijos del tipo correspondiente al niño examinado. Este concepto es la regla general y la que debe ser adoptada por las leyes; sin embargo, el progreso científico y los descubrimientos de nuevos factores hacen esperar que en un futuro, tal vez no muy lejano, se pueda con un grado tal de certeza afirmar que un hombre es el padre de un niño; como dice Mallet en su informe:

“Es permitido prever una época, próxima quizás, donde resultará del examen de la sangre de un niño que este último no ha podido ser engendrado más que por un individuo sobre cinco millones, por ejemplo; si este individuo es precisamente el que ha sido objeto de la acción en investigación de filiación, el juez podrá concluir, si no que es el padre o la madre buscados, al menos que indicios graves tienden a hacerlo creer”.

Race y Sanger, dicen en su obra *Blood Groups in Man*, 4ta. Edic. 1962, pág. 361: “En raras ocasiones la paternidad puede ser probada entre todas las dudas razonables. Si, por ejemplo, un acusado y el niño son ambos de grupo B, NS, CwDue/cd, Lu (a+), K+ y la madre pertenece a uno de los grupos comunes, la paternidad podría ser probada, siempre que los hermanos del acusado puedan ser eliminados. Fuera de la familia del acusado no se encontraría otra persona en diez millones”.

En el caso No. 85 de nuestra estadística la madre era de tipo Rho, y el niño Rh1—Rh2 y el acusado también Rh1—Rh2. Para que una madre de ese tipo tenga un niño Rh1—Rh2 es necesario que el padre tenga el gene Rz o ry, genes muy raros. En este caso con los medios que teníamos a nuestro alcance las probabilidades de exclusión era de un 96 por ciento, y precisamente este señor no fue excluido, lo que indicaba que los indicios de paternidad eran muy elevados; si a esto unimos las circunstancias del proceso había todas las razones para que el juez lo condenara; por otra parte ante este resultado él aceptó la paternidad del niño sin ninguna dificultad. Con los métodos actuales, gracias al descubrimiento del factor hr (f), hubiéramos podido llegar a probabilidades aun mayores. Sin embargo, estos resultados no deben figurar en el certificado, sino que deben

ser objeto de un informe adicional cuyo valor como indicio de paternidad quedará a la soberana apreciación del juez; pero no deben omitirse, pues la misión del experto es la de suministrar todos los datos que sirvan al esclarecimiento de la justicia.

Calificación de los Expertos

Otro punto de extraordinario interés que tenemos que tratar en este Seminario es el de la calificación de los expertos; es innecesario hacer notar el peligro que sería poner en manos de cualquier técnico sin experiencia un medio de pruebas, de tanta importancia, máxime si el resultado de dicho experticio debe ser acogido como evidencia.

Por otra parte al incluir en la ley el resultado de esta prueba como medio de inadmisión le damos hasta cierto punto carácter de obligatoriedad, puesto que negarle al acusado tal método de pruebas sería coartar sus medios de defensa.

En el proyecto del Senador Campagna dice respecto a los fines de esa misión: “o si del examen de sangre de los Grupos Sanguíneos resulta la exclusión del presunto padre”.

Este texto no deja a la soberana apreciación del juez interpretar el resultado del examen de sangre, viéndose en la obligación de descargar al acusado siempre que presente un certificado de exclusión por medio de los grupos sanguíneos, no resguardándose de la posibilidad del uso negligente de este medio de pruebas.

Si adoptamos el texto de la ley Americana ya citado nos pondría en guarda sobre el uso negligente de este medio de pruebas; en efecto, al decir “El Tribunal, a pedimento del acusado, ordenará a la madre, a su hijo y al acusado a someterse a una o más pruebas de grupos sanguíneos por un experto debidamente calificado”, etc.

Ante todo es el Tribunal quien ordena el experticio por una sentencia y designa en ella al experto, y por otra parte dice: “Por un experto debidamente calificado”.

En los Estados Unidos la elección del experto no se deja al capricho del juez, sino que debe ser escogido entre una lista suministrada a los Tribunales por la American Medical Association.

Dice Schatking (pág. 203, op. cit.):

“La regla es clara que un resultado positivo de la prueba sanguínea, que definitivamente excluye la paternidad, es admisible como evidencia, pero la actitud para que los Tribunales la reciban como evidencia, y le otorguen su decisivo y predominante valor, presupone que la exclusión de paternidad es correcta, exacta, aun infalible. El resultado será aceptado como absolutamente exacto, y por lo tanto, decisivo en el fallo, siempre que los siguientes resguardos hayan sido ejecutados en el transcurso de la prueba”.

- 1.— El experticio tiene que ser practicado por un patólogo altamente competente y capacitado.
- 2.— La identificación de la madre, del niño, y del supuesto padre deben ser verificados.
- 3.— La prueba debe ser completa, comprendiendo los grupos A, B y O, los M y N y los Rh—Hr.
- 4.— Debe ser llevada a cabo con cuidado y exactitud por expertos con mucha experiencia en este campo.
- 5.— Los sueros usados tienen que ser de buena calidad y de gran potencia.
- 6.— Todas las posibles fuentes de error, sea por los sueros usados o por la técnica empleada, deben ser eliminados.
- 7.— El patólogo debe repetir varias veces verificando los resultados, principalmente cuando se trata de una exclusión.

En Alemania y Dinamarca, donde se ha hecho un uso continuo y rutinario de los exámenes de sangre para investigación de paternidad están encargados los Institutos de Medicina Legal para practicar esta clase de experticios no existiendo problemas con la designación de los expertos, ya que estos Institutos tienen su Departamento para investigaciones sanguíneas en sus aspectos médicos legales siendo abundante el aporte científico en esta materia.

En las Cortes de Nueva York los Tribunales tienen una lista de las personas reconocidas como debidamente capacitadas para practicar estas clases de experticios, las cuales son conocidas gracias al Comité de la American Medical Association para los problemas Médico—Legales.

A este respecto dice William C. Boyd en un artículo

aparecido en *Souther California Law Review*, Vol. XVI, No. 3, marzo 1943, titulado "Protecting the Evidentiary Value of Blood Group Determination" donde dedicó un considerable espacio a la discusión de los requisitos necesarios para la calificación de un experto, lo siguiente:

- 1.— La generalidad de los médicos decididamente no están capacitados para llevar a cabo las pruebas sanguíneas forénsicas.
- 2.— Un Médico "calificado" es uno que haya practicado las pruebas de los grupos sanguíneos por cierto número de años; que haya hecho investigaciones en los grupos sanguíneos; que haya publicado investigaciones originales, y que sea reconocido experto por la generalidad de las autoridades en este campo de la ciencia.
- 3.— "El Dr. Wiener ha sugerido que cualquiera que trate de ser reconocido como experto pase un examen práctico conducido por autoridades indiscutibles en la materia".

También Schatking dice (pág. 492, 3a. Ed., op. cit.):

"Quien quiera que esté familiarizado con la ciencia de la genética y la serología en sus aplicaciones a la investigación de paternidad conoce cuán pequeño es el número de médicos en todo el país verdaderamente competentes para llevar a cabo una determinación forénsica de los grupos sanguíneos. Aun en Alemania, por ejemplo, donde los Tribunales han hecho un uso extenso de estas pruebas, se ha observado con autoridad que en ese país no hay más de una docena de especialistas actualmente capacitados para conducir una prueba sanguínea".

"Es una afirmación conservadora que tal número lo excede en muy poco en los Estados Unidos, y con toda probabilidad, no hay en este país más de 15 patólogos competentes y capacitados para practicar esta clase de experticios" (Esto es en el 1953).

Es importante hacer mención también de lo que a este respecto opina el Comité de la Asociación Médica Americana para tratar los problemas médicos legales. (Véase *The Journal of Forensic Medicine*, Col. 3, No. 4, Oct.—Dic. 1956, pp. 139—148).

La importancia de este asunto se demuestra puesto que dicho informe incluye nueve páginas de dicha revista.

Dice A. S. Wiener, miembro de dicho Comité:

“El campo de la inmunohematología ha crecido en su alcance y complejidad y hay relativamente pocos investigadores que hayan dedicado su tiempo y esfuerzos para hacerse expertos en este campo. Como guía para los abogados y los jueces que desean usar las pruebas sanguíneas como ayuda en los casos de filiación litigiosa, el departamento legal de la Asociación Médica Americana ha proporcionado una lista de los especialistas en grupos sanguíneos debidamente calificados”.

En el informe del Comité ya citado pone de relieve la importancia que tiene de permitir solamente a los expertos debidamente calificados a llevar a cabo las pruebas de grupos sanguíneos en los casos médicos legales, con el fin de evitar la posibilidad de errores y los consecuentes extravíos de la justicia. Y dice el informe: “Con el aumento de la apreciación del valor de las pruebas sanguíneas para el establecimiento de la no paternidad, estas pruebas son aplicadas con más y más frecuencia, y sus resultados son mejor acogidos por las Cortes. Al mismo tiempo, con el aumento de la demanda para estos tipos de examen, hay una tendencia de personas no completamente calificadas, a practicar estas pruebas, lo que ha dado por resultado que se cometan serios errores”, y cita tres casos en los cuales cometieron errores técnicos no calificados y hace comentarios para evitar errores similares en el futuro.

Me he extendido en este punto porque de la solución de él depende el éxito que pueda tener este método en nuestro país. Nada se conseguirá y posiblemente hasta sería perjudicial introducir en nuestras leyes el método científico del examen de sangre si no contamos con los técnicos debidamente calificados para llevarlas a efecto.

A este respecto debemos citar los esfuerzos por introducir en nuestros Tribunales este medio de prueba, antes del primer examen practicado aquí en el 1946, realizado por el Profesor Leoncio Ramos, gran entusiasta del método y quien ha contribuído grandemente a su divulgación a través de sus cátedras, los cuales tropezaron con la imposibilidad de ser practicados en esa época por la falta de expertos con conocimientos de estos métodos, según pudo deducirse del informe de varios profesores de medicina a quienes él consultó sobre el caso.