

En Santiago, a dieciséis de febrero de dos mil dieciocho.

Vistos y teniendo presente:

1° Que a fojas 4 comparece **JULIO HINOJOSA ROJAS**, abogado e interpone recurso de protección en favor de **ELBA MARLENI PEREZ**, dominicana, pasaporte dominicano N° **RD4068314** y **CÉSAR QUILODRÁN VALDIVIA**, chileno, cédula Nacional de Identidad N° 14.587.852.7 y en contra el Servicio del Registro Civil e Identificación, por la comisión del acto ilegal y arbitrario consistente en privarlos de la posibilidad de contraer matrimonio mediante la denegación de una fecha y hora para su celebración, vulnerando así el derecho consagrado en el artículo 19 N°2 de la Constitución Política de la República de Chile.

Indica que César Quilodrán Valdivia, mantiene relación de convivencia desde aproximadamente dos años con Elba Pérez Peña y con fecha 9 de Enero del año en curso, acudieron a la oficina del Servicio de Registro Civil e Identificación ubicada en Vicuña Mackenna 1789, San Ramón, donde solicitaron se les diera hora para celebrar matrimonio, siendo negada la misma por la funcionaria BERNARDITA NAVARRO y la autoridad encontrada en ese momento porque, se les informó que solo pueden contraer matrimonio las personas que poseen cédula de identidad chilena y que no pueden hacerlo los extranjeros que tienen situación migratoria en estado irregular.

Agrega que tal actuación es ilegal, ya que una de las funciones de la recurrida es disponer horas para la celebración voluntaria de matrimonios y acuerdos de unión civil, denegando derechos fundamentales como lo es la familia, al ser el vínculo fundamental de la sociedad y la igualdad ante la ley.

En cuanto a los fundamentos de derecho, cita los artículos 4 y 9 de la Ley de Matrimonio civil, que contemplan los requisitos para contraer matrimonio, los que se cumplen por parte de sus representados y que tampoco tienen alguna de las inhabilidades legales para contraer matrimonio.

Agrega que no existe ninguna prohibición ni impedimento para que su representada pueda contraer matrimonio y en cuanto a la capacidad, el artículo 1447 del Código Civil establece quienes son incapaces para la celebración de un acto jurídico, entre los que no se señala a los extranjeros en situación irregular.

Señala que con su actuar, la recurrida ha infringido el artículo 33 de la ley 19.477 Orgánica del Servicio Registro Civil e Identificación, que establece dentro de las obligaciones de los Oficiales Civiles, inscribir los nacimientos y defunciones que le sean requeridos y que hayan tenido lugar dentro de su territorio jurisdiccional; celebrar e inscribir los matrimonios que, de acuerdo a la ley, sean de su competencia; inscribir y anotar, los registros que correspondan, los actos y



contratos relativos al estado civil de las personas, que complementen o modifiquen inscripciones.

Señala que ni la Ley N° 19.477 Orgánica del Servicio del Registro Civil ni el Decreto N° 673, han establecido el deber del Oficial del Registro Civil de verificar que los contrayentes se encuentren en situación migratoria irregular, y solo se señala que debe realizar el acta del matrimonio e informar sobre los cursos de matrimonio; en ningún momento el de revisar el estado migratorio en caso de ser extranjero, con lo que se evidencia que existe una actuación ilegal, ya que se han arrogado facultades que la ley no ha conferido.

Cita sentencia ltma. Corte de Apelaciones de Santiago ROL 53381-2015

Invoca como conculcado el artículo 19 N°2 de la Constitución Política de La Republica, por estimar que sus representados han sido víctimas de una discriminación arbitraria, toda vez que no se justifica ni fundamenta la prohibición de celebrar el matrimonio entre ellos, por no contar uno con residencia regular en el país, lo que pone a sus representados en una situación de desigualdad frente al resto de las personas que por tener situación o estado migratorio distinto pueden contraer matrimonio.

Asimismo cita la Declaración Universal de Derechos Humanos, artículos 2 y 7, la Convención Americana de Derechos Humanos, en sus artículos 1 y 17, la Convención Interamericana contra Todo tipo de Discriminación e Intolerancia, artículos 1, 3 y 4, y la ley 20.609 Ley de No discriminación, artículo 2.

Indica que el acto realizado contra sus representados es arbitrario por carecer de todo fundamento jurídico válido, vulnerando el principio de la no discriminación y la garantía constitucional de igualdad.

Finaliza su presentación solicitando que se acoja el recurso interpuesto y se ordene al Servicio de Registro Civil e identificación que permita la celebración del matrimonio entre sus representados o cualquiera otra medida que estime pertinente para dar la debida protección a los afectados, con costas.

2° Que a fojas 9 informa al tenor del recurso, don Héctor Pino Ponce, Subdirector Jurídico de la recurrida, quien expone que el 9 de enero en curso, Elba Pérez Peña y César Quilodrán Valdivia, acudieron a la oficina del Servicio de Registro Civil e Identificación de San Ramón, y solicitaron se les diera hora para celebrar su matrimonio, siendo negada la misma por la funcionaría Bernardita Navarro y la autoridad encontrada en ese momento, por cuanto solo pueden contraer matrimonio las personas que poseen cédula de identidad chilena y que no pueden hacerlo los extranjeros en situación migratoria irregular.



Agrega que en la base de datos computacional no se registra ninguna persona con los nombres de Elba Marleni Pérez Peña y no registra inscripción de nacimiento, matrimonio, ni se asocia a dicha persona nacimiento de hijos en Chile.

Expone que el Decreto Ley N° 1094 de 1975 del Ministerio del Interior, establece normas sobre extranjeros en Chile y en su artículo 52 señala: *"Los extranjeros mayores de 18 años, con excepción de los turistas y residentes oficiales, deberán inscribirse en los registros especiales de extranjeros que llevará el Servicio de Investigaciones, dentro del plazo de 30 días, contado desde la fecha de ingreso al país"* y el artículo 53 señala: *"Asimismo, los extranjeros obligados a registrarse, deberán solicitar cédula de identidad dentro del plazo señalado en el artículo 52, la que tendrá un plazo de validez igual al de su respectiva visación. La cédula de identidad que otorgue al titular de permanencia definitiva tendrá una validez de cinco años."*

La cédula de identidad que se otorgue en virtud de este artículo, se expedirá conforme a los nombres y apellidos que registre el pasaporte u otro documento válido y vigente que se hubiere utilizado para el ingreso al país" e indica además el artículo 76 que señala: *"Los servicios y organismos del Estado o Municipales deberá exigir a los extranjeros que tramiten ante ellos asuntos de la competencia de esos servicios, que previamente comprueben su residencia legal en el país y que están autorizados o habilitados para realizar el correspondiente acto o contrato"*.

A continuación aduce que el Decreto Supremo N° 597 de 1984 del Ministerio del Interior, que Aprueba Nuevo Reglamento de Extranjería, que reitera las obligaciones mencionadas precedentemente

Refiere que de esta forma, previo al otorgamiento de cédula de identidad a un extranjero, el Servicio de Registro Civil e Identificación, requiere que el solicitante acredite su situación migratoria, que acompañe copia del pasaporte emitido en su país de origen, de donde se extraerá, por ejemplo nombre de la persona y certificado de inscripción del Registro de Extranjeros a cargo de la Policía de Investigaciones de Chile.

En cuanto a la normativa legal vigente aplicable a los extranjeros para contraer matrimonio en Chile, la ley 19.947 en su artículo 81, señala que: "Los efectos de los matrimonios celebrados en Chile se regirán por la ley chilena, aunque los contrayentes sean extranjeros y no residan en Chile" y refiere que actualmente se admite que un extranjero sin visa de residencia contraiga matrimonio en Chile, pero deberá acreditar previamente su identidad con el documento de ingreso vigente, como también que su ingreso se hizo de manera legal al país, lo que no aconteció con la recurrente, ya que de conformidad a la



normativa legal, los documentos que deben presentar los extranjeros para contraer matrimonio son en el caso del turista; pasaporte vigente, además, tarjeta de turismo y en el caso de persona con estadía legal; solicitud de Residencia con certificado de vigencia en que conste su estadía legal en el país.

Agrega que la exigencia de la cédula de identidad se enmarca, en el ámbito de los requisitos de la existencia del matrimonio, en relación al requisito de capacidad de los contrayentes, existiendo una directa relación entre la exigencia que se impone al Servicio de velar por la constitución legal de la familia, evitando el vicio de error acerca de la identidad de la persona del otro contrayente y su facultad de establecer la identidad civil de las personas, por lo que surge la exigencia, para todo contrayente, chileno o extranjero, de portar su correspondiente cédula de identidad al momento de realizar el trámite de reserva de hora para la celebración de su matrimonio.

Indica que por lo expuesto, la actuación del servicio no es ilegal, ni arbitraria y menos un obstáculo para contraer el citado vínculo jurídico, toda vez que aquella se enmarca en el carácter que posee el matrimonio como la base principal de la familia y núcleo fundamental de la sociedad, cuya protección resulta ser de evidente interés social.

Cita jurisprudencia administrativa emanada de la Circular N° 05/96, de 14 de febrero de 1996, que instruye en caso que extranjeros, concurren con sus documentos de identidad vencidos a solicitar actuaciones como celebración de matrimonio, no puede gestionar ningún trámite en este Servicio, sin que previamente regularice su residencia legal en nuestro país.

Además cita jurisprudencia emanada de Tribunales superiores de nuestro país: sentencia de 26 de enero de 2017, Corte de Apelaciones de Puerto Montt, ingreso Corte N° 53-2017; sentencia de 27 de junio de 2017, dictada por Corte Suprema, ingreso Corte N° 10.224-2017; sentencia de 9 de marzo de 2017, Corte Apelaciones de Santiago, Ingreso Corte N° 13725-2017; sentencia de 7 de agosto de 2017, Corte Suprema, Ingreso Corte N° 19008-2017.

Señala que no se ha negado a la recurrente, el derecho a contraer matrimonio, sino que previamente se exige que cumpla con la legislación interna aplicable a los extranjeros en nuestro país, esto es, que regularicen su situación migratoria.

Agrega que, en consecuencia, la actuación de su parte no ha sido ilegal ni arbitraria, puesto que se realizó con estricto cumplimiento a la normativa legal señalada y que el funcionario actuante se limitó a acatar, dando estricto cumplimiento a las normas que le imponen la obligación de cerciorarse de la identidad de los contrayentes y de la calidad de residentes legales para celebrar



un matrimonio, estableciendo la forma de hacerlo en el caso de los extranjeros. Asimismo, no se ha vulnerado el principio de igualdad ante la ley al aplicar a una persona el estatuto propio de todas aquellas que se encuentren en igual condición, por lo que no ha existido en la especie, privación, perturbación o amenaza alguna al ejercicio legítimo de la mencionada garantía constitucional.

3° Que si bien es cierto, en el artículo 76 del DL 1094 se exige a los extranjeros que tramiten ante ellos asuntos de la competencia de esos servicios, que previamente comprueben su residencia legal en el país, lo cierto es que en el artículo 81 de la ley 19.947, se autoriza incluso el matrimonio de contrayentes extranjeros y que no residan en Chile, de donde se sigue que la exigencia de residencia legal señalada en la primera norma citada, admite ciertas excepciones, siendo la ley de matrimonio civil un cuerpo legal especial, que debe primar sobre el decreto ley de extranjería, máxime si contempla disposiciones que aluden expresamente a los extranjeros.

Sin perjuicio de ello y tal como se aprecia de lo establecido en el artículo 2 de la Ley 19.947, “La facultad de contraer matrimonio es un derecho esencial inherente a la persona humana, si se tiene edad para ello”, siendo sólo dicha ley la que establece los requisitos para asegurar el libre y pleno consentimiento de los contrayentes, lo que se contiene más adelante en el artículo 4 bajo el epígrafe “De los requisitos de validez del matrimonio”, donde sólo se exige que ambos contrayentes sean legalmente capaces, que hayan consentido libre y espontáneamente en contraerlo y que se hayan cumplido las formalidades que establece la ley. Por su parte, en el artículo 5 se precisa quienes no pueden contraer matrimonio, entre quienes no se encuentra el extranjero que no ha regularizado su situación migratoria.

Por último, en el artículo 9 del cuerpo legal antes mencionado, se precisan las diligencias que deben cumplir los que quisieren contraer matrimonio, a quienes se impone comunicar en la forma que se indica, su intención además de sus nombres y apellidos; el lugar y la fecha de su nacimiento; su estado de solteros, viudos o divorciados y, en estos dos últimos casos, el nombre del cónyuge fallecido o de aquél con quien contrajo matrimonio anterior, y el lugar y la fecha de la muerte o sentencia de divorcio, respectivamente; su profesión u oficio; los nombres y apellidos de los padres, si fueren conocidos; los de las personas cuyo consentimiento fuere necesario, y el hecho de no tener incapacidad o prohibición legal para contraer matrimonio.

4° Que del informe de la recurrida surge que lo que se pretende cautelar con la medida dispuesta –avalada por una instrucción emanada de ese mismo Servicio- es que se identifique con certeza al contrayente extranjero, lo que en su



opinión sólo pudiera lograrse a través de la cédula de identidad nacional para extranjero, lo que no es efectivo, puesto

que el pasaporte vigente constituye suficiente acreditación de esa identidad, documento que es precisamente el que se exige para el otorgamiento de la cédula de identidad y que, por ende, aparece suficiente e idóneo para contraer matrimonio en nuestro país.

5° Que la sola circunstancia que para extender cédula de identidad en nuestro país, se exija acreditar al extranjero el tipo de visa o permiso que lo habilita para permanecer en el país, no es aquél un requisito que contemple la ley de matrimonio civil que como ya se anticipó, permite incluso el matrimonio de extranjeros no residentes de modo que claramente lo que se pretende cautelar es tan sólo la identidad de la persona, lo que se satisface con el pasaporte vigente.

6° Que para analizar la situación puesta en conocimiento de esta Corte por la presente vía cautelar, no debe perderse de vista que la Ley de Matrimonio Civil, en su artículo 2, consagra la facultad de contraer matrimonio como un derecho esencial inherente a toda persona humana, derecho que nuestra Constitución Política asegura no sólo a los nacionales, sino también a los extranjeros, tanto en su artículo 1 como en el 19 N° 2.

7° Que, en armonía con lo razonado, no cabe sino concluir que la recurrente ha incurrido en una conducta ilegal y arbitraria, puesto que, dado que la ley de matrimonio civil no exige cédula de identidad como único documento que permita acreditar la identidad de una persona, ha incorporado una exigencia que no es legal, mismo vicio en que se incurre al pretender que debe mantener situación migratoria regularizada para contraer dicho vínculo.

Del mismo modo, la negativa del Registro Civil a otorgar hora para la celebración del matrimonio de que se trata, constituye un acto arbitrario, porque no obedece a motivo alguno, siendo suficiente un pasaporte válido y vigente para acreditar la identidad que se pretende cautelar.

Al proceder de la forma que se ha hecho, se ha vulnerado la garantía constitucional de igualdad ante la ley y el respeto y protección de la persona y su familia consagradas en los números 2 y 4 del artículo 19 de nuestra Carta Fundamental.

Por estas consideraciones y visto, además, lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y Auto Acordado sobre Tramitación y Fallo del Recurso de Protección, **se acoge** el recurso deducido a favor de Elba Marleni Pérez Peña y César Antonio Quilodrán Valdivia en contra del Servicio de Registro Civil e Identificación, en cuanto se ordena a la recurrida, que acepte la comparecencia de la contrayente con pasaporte válido y vigente, debiendo



permitir y disponer la celebración del matrimonio solicitado por los recurrentes de autos, señalando fecha al efecto, sin perjuicio que ellos deban dar cumplimiento a las demás exigencias legales para tal efecto.

Redactó la Ministro Sra. Carolina Vásquez Acevedo.

Regístrese y en su oportunidad, archívese.

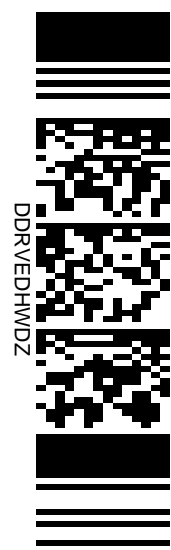
N° 539-2018 prot

Pronunciado por la Segunda Sala integrada por las Ministros señora María Teresa Díaz Zamora, señora Carolina Vásquez Acevedo y el abogado integrante señor Pablo Hales Beseler.



Pronunciado por la Segunda Sala de la C.A. de San Miguel integrada por los Ministros (as) Maria Teresa Diaz Z., Carolina Vasquez A. y Abogado Integrante Pablo Jose Hales B. San miguel, dieciséis de febrero de dos mil dieciocho.

En San miguel, a dieciséis de febrero de dos mil dieciocho, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.



Este documento tiene firma electrónica y su original puede ser validado en <http://verificadoc.pjud.cl> o en la tramitación de la causa.
A contar del 13 de agosto de 2017, la hora visualizada corresponde al horario de verano establecido en Chile Continental. Para Chile Insular Occidental, Isla de Pascua e Isla Salas y Gómez restar 2 horas. Para más información consulte <http://www.horaoficial.cl>.