

Santiago, veintiséis de noviembre de dos mil dieciocho.

**Vistos:**

Se reproduce la sentencia en alzada con excepción de sus fundamentos cuarto a undécimo, que se eliminan.

**Y se tiene en su lugar y, además, presente:**

**Primero:** Que ha recurrido en estos autos Jasmín Rivera contra el Servicio de Registro Civil e Identificación, exponiendo ser de nacionalidad dominicana y haber ingresado a nuestro país el año 2014, época desde la cual si bien ha intentado regularizar su situación migratoria por diversas vías, no lo ha logrado. Agrega que ha querido contraer matrimonio con su pareja Luis Antonio Collarte Bellenger, con quien concurrió el día 25 de enero del año en curso ante el Servicio recurrido a fin de solicitar hora para la celebración del matrimonio, lo que les fue denegado por no poseer la recurrente una cédula de identidad chilena. Estima que dicha negativa es arbitraria e ilegal y que atenta contra la garantía constitucional prevista en el numeral 2 del artículo 19 de la Constitución Política de la República, por lo que insta que se acoja su recurso y se restablezca el imperio del Derecho, ordenando al Servicio de Registro Civil e Identificación que admita la celebración de su matrimonio.

**Segundo:** Que al informar el recurso el Servicio recurrido, señala que en la base de datos computacional de identificación no se registra persona con los nombres



Jazmín Rivera de Jesús y, por ende, no existen antecedentes que dicha persona haya obtenido cédula de identidad para extranjeros, ni registra inscripción de nacimiento o matrimonio ni se asocia a ella el nacimiento de hijos en Chile. Agrega que su actuar se ha conformado a lo dispuesto en los artículos 52, 53, 69 y 76 del Decreto Ley 1.094 de 1975 del Ministerio del Interior, que establece normas sobre Extranjeros en Chile, los artículos 5 y 108 del Decreto Supremo N° 597 de 1984, de la misma Cartera, que aprueba el Nuevo Reglamento de Extranjería, los artículos 4, 5, 6, 7, 8, 80 y 81 de la Ley 19.947, de Matrimonio Civil y los artículos 14 y 102 y siguientes del Código Civil. Por último, añade, que no ha negado a la recurrente el derecho a contraer matrimonio, sino que sólo le ha exigido que previamente cumpla con la legislación interna aplicable a los extranjeros en nuestro país, esto es, que regularicen su situación migratoria y obtengan documento identificador para extranjeros, no vulnerando con ello el principio de igualdad ante la ley, por cuanto tal exigencia se aplica a todas las personas que se encuentran en igual situación.

**Tercero:** Que ya esta Corte Suprema ha sostenido antes la existencia de derechos fundamentales que no necesariamente se encuentran expresamente declarados en el texto fundamental y, entre ellos, está el derecho a contraer matrimonio. Ello se deduce del texto del artículo



1° de la Constitución Política de la República y del reconocimiento expreso de la Convención Americana de Derechos Humanos en su artículo 17.

**Cuarto:** Que, en relación a la validez actual del Decreto Ley N° 1094, los tribunales ordinarios tienen competencia para definir la vigencia de un precepto legal, puesto que tratándose de una norma constitucional posterior pueden recurrir al criterio temporal para resolverlo, conforme al principio que ante una antinomia o contradicción entre normas jurídicas, debe tenerse presente que una: "Ley posterior deroga a la ley anterior, si versan sobre la misma materia".

Ahora bien, en el evento de estar frente a una norma legal que sea contraria a una norma constitucional posterior, ha de considerarse que tanto por la jurisprudencia como por la doctrina han sostenido que: "Si se ha alterado no sólo la letra sino que la sustancia de la normativa constitucional entre la época de promulgación del precepto legal en examen y la de su aplicación a un caso específico, el problema se transforma en una cuestión de subsistencia o derogación del precepto legal, cuya determinación no se contrapone en la competencia exclusiva de la Corte Suprema y, puede, por tanto, ser examinado y



decidido en todos los grados de jurisdicción por los diversos tribunales competentes”<sup>1</sup>.

La Corte Suprema ha hecho uso de las facultades de estimar derogada una norma legal por una disposición constitucional posterior, labor que, incluso, admitió expresamente el Tribunal Constitucional, cuando analizó el caso del artículo 116 del Código Tributario, señalando que en cuanto al control de la legalidad: “Le corresponde privativamente a los tribunales que están conociendo de los respectivos procesos, todo esto en el marco de los principios de juridicidad, competencia y distribución de funciones establecidos por los artículos 6° y 7° de la Constitución”. En otras palabras, los tribunales ordinarios pueden, bajo la aplicación de preceptos constitucionales, establecer la vigencia de la norma legal anterior que contradice la norma constitucional previa, en que se priva a una ley anterior de fuerza obligatoria por derogación, al estar en contraposición con la norma constitucional.

**Quinto:** Que, aplicando lo anterior en relación a la circunstancia específica de autos, esto es que una ciudadana dominicana, doña Jasmín Rivera de Jesús, desea contraer matrimonio con un ciudadano chileno, Luis Antonio Collarte Bellenger y que un Oficial del Registro Civil e Identificación le niega esa posibilidad, en atención a lo

---

<sup>1</sup> Alejandro Silva Bascuñán, Informe en Derecho, Revista Chilena de Derecho, Vol 9 N° 2, mayo-agosto de 1982.



dispuesto por el artículo 76 del Decreto Ley 1.094 de 1975, resulta necesario clarificar que la razón por la cual se le niega contraer matrimonio a los solicitantes es por no contar la recurrente con cédula de identidad para extranjeros, de la que carece por cuanto el mismo Servicio de Registro Civil e Identificación no está en condiciones de otorgarla, en atención a su irregular residencia en nuestro país.

**Sexto:** Que la disposición legal en referencia permite a las autoridades estatales, requeridas en actos de su competencia, exigir a los extranjeros que comprueben la legalidad de su residencia.

Las citadas normas constitucionales reconocen la posibilidad de contraer matrimonio como un derecho que emana de la naturaleza humana, por lo tanto que no puede estar sometido a exigencias formales previas.

Surge así una antinomia, contradicción o falta de armonía que deber resolverse en favor de la salvaguarda de la igualdad de derechos e igualdad ante la ley y la justicia de todas las personas que habitan nuestro país, incluidos los extranjeros, por lo cual resulta injustificadamente discriminatoria la exigencia efectuada a quienes no son nacionales chilenos que se encuentran irregularmente en nuestro país, que presenten su cédula de identidad para contraer matrimonio. Esto, sin perjuicio de cumplir las demás determinaciones que la autoridad



administrativa haya dispuesto a su respecto. Conclusión que adquiere mayor fundamento si se tiene en consideración el hecho que la Contraloría General de la República dispuso que esa exigencia ya no es exigible a los extranjeros que se encuentran irregularmente en nuestro país, para inscribir el nacimiento de sus hijos.

Las normas constitucionales y la convención internacional disponen que toda persona que habita el Estado de Chile es titular del derecho, a contraer matrimonio y fundar una familia, en lo cual la autoridad tiene el deber de ampararla, por lo mismo, no puede ser turbado en el ejercicio de ese derecho. Por su parte, la norma legal, indirectamente, y por vía interpretativa de la autoridad administrativa, impide el ejercicio del derecho a contraer matrimonio a la ciudadana extranjera por quien se recurre, por carecer de residencia legal en Chile.

Por tales razonamientos es posible concluir que la norma legal del artículo 76 del Decreto Ley 1.094 de 1975 se encuentra derogada por las diferentes disposiciones constitucionales posteriores, en cuanto con su aplicación al caso se pretende desconocer el derecho a contraer matrimonio de una extranjera que habita en Chile.

**Séptimo:** Que en atención a lo razonado, careciendo de sustento legal el fundamento de la autoridad del Registro Civil e Identificación es contrario a las normas constitucionales referidas y actualmente vigentes y



conculca el derecho consagrado en el numeral 2 del artículo 19 de la Constitución Política de la República. En tanto constituye un trato discriminatorio hacia la recurrente en relación con el dispensado al resto de las personas que, en situación jurídica equivalente, no encuentran obstáculo por parte del recurrido para contraer matrimonio, por lo cual se revocará la sentencia en alzada y en su lugar se acogerá el recurso de protección.

Y de conformidad, además, con lo dispuesto en el precitado artículo 20 de la Carta Fundamental y en el Auto Acordado de esta Corte sobre Tramitación del Recurso de Protección, **se revoca** la sentencia apelada de veintitrés de marzo de dos mil dieciocho y, en su lugar, se dispone que **se acoge** la acción de protección deducida por doña Jasmín Rivera de Jesús contra el Servicio de Registro Civil e Identificación, el que deberá otorgar y fijar una hora para la celebración del matrimonio de la recurrente con su pareja Luis Antonio Collarte Bellenger.

Acordada con el **voto en contra** de la Ministra señora Sandoval y del Ministro señor Prado, quienes fueron de parecer de confirmar la sentencia en alzada, teniendo para ello presente las siguientes consideraciones:

1°. Que, según informa el Servicio recurrido, la recurrente Jasmín Rivera de Jesús, ciudadana dominicana, permanece en territorio nacional de manera irregular.



2°. Que el artículo 76 del Decreto Ley N° 1094 de 1975 dispone que "Los servicios y organismos del Estado o Municipales deberán 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", disposición que, entre otras, fundamenta la actuación del Servicio recurrido.

3°. Que atendida la situación migratoria de la recurrente y lo preceptuado por el artículo 5° del Decreto Supremo N° 597, Reglamento de Extranjería, que establece: "Los extranjeros estarán obligados a presentar a las autoridades correspondientes, cuando lo requieran, sus documentos de identidad o de extranjería para acreditar su condición de residencia en Chile", la actuación del Servicio de Registro Civil e Identificación no es ilegal ni arbitraria al conformarse a la normativa vigente sobre la materia.

4°. Que el artículo 93 de la Constitución Política de la República otorga al Tribunal Constitucional la atribución de: "6°. Resolver, por la mayoría de sus miembros en ejercicio, la inaplicabilidad de un precepto legal cuya aplicación en cualquier gestión que se siga ante un tribunal ordinario o especial, resulte contraria a la Constitución", indicando al efecto que "En el caso del número 6°, la cuestión podrá ser planteada por cualquiera



de las partes o por el juez que conoce del asunto. Corresponderá a cualquiera de las salas del Tribunal declarar, sin ulterior recurso, la admisibilidad de la cuestión siempre que verifique la existencia de una gestión pendiente ante el tribunal ordinario o especial, que la aplicación del precepto legal impugnado pueda resultar decisivo en la resolución de un asunto, que la impugnación esté fundada razonablemente y se cumplan los demás requisitos que establezca la ley. A esta misma sala le corresponderá resolver la suspensión del procedimiento en que se ha originado la acción de inaplicabilidad por inconstitucionalidad".

En estos autos no consta que el recurrente haya planteado ante el Tribunal la inaplicabilidad del artículo 76 del D.L. N° 1.094.

5°. Que, aduciendo el recurrente que ha sido víctima de una discriminación arbitraria e ilegal que la ha situado en un escenario de desigualdad frente al resto de las personas que, por tener una situación migratoria o de residencia distinta, pueden contraer matrimonio, invoca como garantías constitucionales vulneradas las contenidas en el numeral del artículo 19 de la Carta Fundamental.

Al respecto cabe señalar que la circunstancia invocada para configurar la arbitrariedad no es tal.

En efecto, por mandato legal el Servicio recurrido se encuentra obligado a denegar la solicitud de celebrar



contrato de matrimonio respecto de solicitantes que no comprueben su residencia legal y, en cambio, sí le es posible acceder respecto de quienes cumplen ese presupuesto.

Como la recurrente, atendida la situación migratoria que le aqueja, se encuentra en el primer caso, esto es, no cumple con el requisito precedentemente enunciado, no es posible sostener que el Servicio requerido haya obrado arbitrariamente en la especie, como así tampoco de manera ilegal, al haber ajustado su actuar a la normativa transcrita precedentemente, razones por las cuales los disidentes consideran que el recurso ha debido ser desestimado.

Regístrese y devuélvase.

Redacción a cargo del Abogado Integrante señor Rafael Gómez.

Rol N° 6109-2018.

Pronunciado por la Tercera Sala de esta Corte Suprema integrada por los Ministros Sr. Sergio Muñoz G., Sra. María Eugenia Sandoval G., Sr. Carlos Aránguiz Z. y Sr. Arturo Prado P. y el Abogado Integrante Sr. Rafael Gómez B. No firman, no obstante haber concurrido al acuerdo de la causa, la Ministra señora Sandoval por estar con permiso y el Ministro señor Aránguiz por estar con licencia médica. Santiago, 26 de noviembre de 2018.





En Santiago, a veintiséis de noviembre de dos mil dieciocho, se incluyó en el Estado Diario la resolución precedente.

