

Santiago, cinco de julio de dos mil diecinueve.

Visto y teniendo únicamente presente:

Primero: Que la acción deducida en autos, conforme lo dispuesto en el artículo 18 de la Ley N° 4808, incide en una causa voluntaria de rectificación de las partidas de nacimiento de los menores XXX y XXX N°s X y X del año 2015, de la circunscripción de Santiago, respectivamente, a fin que incluyeran éstas el nombre de ambos padres, XXX y XXX

Segundo: Que luego de rendida información sumaria de testigos y requerido el Servicio de Registro Civil e Identificación, el Tribunal a quo resolvió favorablemente la pretensión de los peticionarios con fecha 5 de julio de 2017, estimando que el principio rector que informa cualquier materia que afecte a menores es el “interés superior del niño”, debiendo asegurar su bienestar físico, psíquico y social, lo que adicionado a las garantías constitucionales que les amparan y la proscripción de cualquier forma de discriminación, le permiten resolver ordenando la rectificación de las partidas citadas.

Tercero: Que así las cosas, ante la inobservancia del Registro Civil e Identificación de dar cumplimiento a lo ordenado por sentencia firme y ejecutoriada en la presente causa, los peticionarios han solicitado se aperciba el cumplimiento de lo decidido en la sentencia, a lo que el juez de primer grado desestimó.

De esta resolución, los peticionarios recurren de apelación ante esta Illtma. Corte de Apelaciones.

Cuarto: Que en esta materia se ha consultado al fiscal judicial al tenor de lo dispuesto en el artículo 359 del Código Orgánico de Tribunales, y compartiendo su parecer, desde el punto de vista procesal, atendida la fecha de dictación, la sentencia que se pretende incumplida se encuentra firme y ejecutoriada, razón por lo que la negativa del Servicio de Registro Civil resulta una contravención a lo dispuesto en el artículo 76 de la Carta Fundamental y 11 del Código Orgánico de Tribunales.

Tal escenario es el presupuesto natural para que el tribunal a quo, conforme a las facultades previstas en el artículo 238 del Código de Procedimiento Civil, haga cumplir lo por él decidido, siendo improcedente su negativa, si cuenta con facultades de imperio.

Por estas consideraciones y teniendo además presente lo dispuesto en los artículos 11 del Código Orgánico de Tribunales, 181 y 238 del Código de Procedimiento Civil, 76 de la Constitución Política y lo dispuesto en la Convención de los Derechos del Niño, ratificado por el Estado de Chile, **se revoca** la resolución apelada de catorce de agosto de dos mil dieciocho, que niega lugar a lo pedido por el solicitante y se decide, en cambio, que el tribunal deberá adoptar las medidas conducentes al cumplimiento de su sentencia.

Acordada con el voto en contra del abogado integrante Sr. Asenjo, quien estuvo por confirmar la resolución apelada, teniendo para ello, además, presente lo siguiente:

1.- Se está en presencia de una sentencia recaída en una gestión voluntaria de rectificación de partida de nacimiento, que se encuentra reglada en el D.F.L. N° 1 de Justicia, del año 2000, que establece los casos en que se pueden rectificar dichas partidas, entre los cuales no se encuentra el caso que se describe en la solicitud.

2.- Tal como lo reconoce el peticionario, su pretensión se trata de un caso “no previsto por nuestra legislación”.

3.- En su solicitud, el peticionario señala textualmente “Debemos enfatizar S.S., que en el caso de autos no se pretende una modificación normativa por la vía de una acción judicial, cuestión que no sería procedente. Por el contrario, lo que se busca es que, usando las instituciones y legalidad vigente, se reconozca que los menores XXX y XXXX tienen dos padres: XXX y XXX”.

4.- Que constituye un fundamento relevante de lo decidido en la sentencia dictada en estos autos y que se persigue forzar su cumplimiento, lo señalado en el artículo 31 del mismo D.F.L. citado, cuando dice “Las partidas de nacimiento deberán contener, además de las indicaciones comunes a toda inscripción, las siguientes: ... 4.o Los nombres, apellidos, nacionalidad, profesión u oficio y domicilio de los padres, o los del padre o madre que le reconozca o haya reconocido. ...”. Agregando, que cuando habla de “los padres” no se limita “expresamente que éstos deben ser sólo una madre y sólo un padre ni indique otra alternativa distinta”, alcance interpretativo que en el contexto de la ley, no resulta admisible.

5.- Que, en cuanto a la sentencia se debe destacar que en su parte considerativa no existe mención a la gran cantidad de normativa internacional relativa a derechos humanos, que invoca el solicitante como fundamento de su pretensión, toda vez que en todo lo que se expone sobre ella, no existe una mención que ampare en términos positivos la pretensión del actor. Asimismo se cita lo resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en un reconocido caso, que en nada se asemeja a lo planteado en autos.

6.- Que, en definitiva se resuelve en la sentencia que el Servicio de Registro Civil e Identificación debe rectificar las partidas de nacimiento de ambos menores, “en el sentido de inscribir a XXX, como su segundo padre”.

7.- Finalmente, la resolución apelada es aquella que ante la solicitud de la parte peticionaria de que se aperciba al Registro Civil para que cumpla el fallo, se resuelve que “Atendido lo expuesto en el informe agregado a fojas 89, y no contando este Tribunal con los medios para poder instar la inscripción solicitada a la entidad administrativa pertinente, no ha lugar a lo solicitado, sin perjuicio de otros derechos o de ocurrirse ante quien la parte estime pertinente”.

8.- El informe de fojas 89 referido, es un documento acompañado por el solicitante y se trata de un memorándum interno del Servicio de Registro Civil, en el que se expone con claridad, la posición del Servicio, en relación con la materia. Así, expresa que encontrándose consignado en las correspondientes inscripciones de nacimiento los nombres de dos padres, no es posible cumplir nuevamente lo que el fallo ordena. En este sentido, no debe olvidarse que por disposición del propio Servicio, en las inscripciones existe una anotación marginal en que se señala que “En el certificado de nacimiento norteamericano original también se indica como padre del inscrito a XXX”. Anotación que fuera requerida, en su oportunidad, por la apoderada del peticionario.

Luego, el Servicio señala que constando en las inscripciones el mismo dato, no es posible consignarlo por segunda vez. Más adelante, agrega que, las actuaciones relativas a los registro de nacimientos se encuentran reguladas en la ley, leyes que son de orden público y que, en consecuencia, sólo permiten hacer aquello que está expresamente permitido; por ello es que el Servicio no puede dar cumplimiento al fallo, toda vez que no existe norma legal o reglamentaria que lo autorice para hacerlo. Finalmente, el documento señala que el Ejecutivo anunció, en su momento, un proyecto de ley que tiene como principal finalidad permitir que en Chile dos personas del mismo sexo puedan contraer matrimonio y adoptar hijos, el que abordará la situación legal de los hijos de dichas uniones, estableciendo que los hijos puedan eventualmente tener dos padres masculinos o femeninos según corresponda. Es preciso hacer constar que actualmente se encuentra en tramitación en el Congreso Nacional, un proyecto de ley que aborda en todo o en parte estas materias. Sobre este último aspecto, este disidente estima que sería un debate parlamentario y nacional totalmente sin sentido, de estimarse que es procedente realizar una gestión voluntaria en un tribunal, que luego ordena una determinada inscripción, sin respaldo legal alguno.

9.- Este disidente discrepa del informe del Fiscal Judicial que ha señalado que, atendido que la sentencia se encuentra firme y ejecutoriada, la negativa del Servicio de Registro Civil resulta una contravención a lo dispuesto en los artículos 76 de la Constitución Política de la República y 11 del Código Orgánico de Tribunales, debiendo disponerse alguna de las medidas que dispone el artículo 238 del Código de Procedimiento Civil.

10.- Si bien, formalmente, podrían existir las contravenciones indicadas, esa conclusión olvida lo preceptuado en el Capítulo I, Bases de la Institucionalidad, de la Constitución Política de la República, cuando en sus artículos 6 y 7, señalan: “Artículo 6o.- Los órganos del Estado deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y garantizar el orden institucional de la República.

“Los preceptos de esta Constitución obligan tanto a los titulares o integrantes de dichos órganos como a toda persona, institución o grupo.

“La infracción de esta norma generará las responsabilidades y sanciones que determine la ley.

“Artículo 7o.- Los órganos del Estado actúan válidamente previa investidura regular de sus integrantes, dentro de su competencia y en la forma que prescriba la ley.

“Ninguna magistratura, ninguna persona ni grupo de personas pueden atribuirse, ni aun a pretexto de circunstancias extraordinarias, otra autoridad o derechos que los que expresamente se les hayan conferido en virtud de la Constitución o las leyes.

“Todo acto en contravención a este artículo es nulo y originará las responsabilidades y sanciones que la ley señale”.

Como corolario de esta transcripción, este disidente concluye que no es posible, por mucho que existan las facultades generales de imperio de los tribunales de justicia, forzar a un servicio público a violentar estas disposiciones, al pretender que ellos ejecuten actuaciones que no se encuentran previstas en la ley, con lo que lo harían incurrir en una flagrante violación de la Constitución.

11.- En relación con lo establecido en el Código Orgánico de Tribunales, deben considerarse con su interpretación correcta, lo preceptuado en los artículos 1° y 2°, cuando el primero se refiere a las facultades de imperio en las causas civiles y criminales y, el segundo, señala que “También corresponde a los tribunales intervenir en todos aquellos actos no contenciosos en que una ley expresa requiera su intervención”. Disposición esta que no refiere de manera alguna facultades de imperio.

No debe dejarse de lado lo establecido en el artículo 4°, cuando señala “Es prohibido al Poder Judicial mezclarse en las atribuciones de otros poderes públicos y en general ejercer otras funciones que las determinadas en los artículos precedentes”.

El artículo 323 del mismo Código, dispone la prohibición a los funcionarios judiciales: “1°) Dirigir al Poder Ejecutivo, a funcionarios públicos o a corporaciones oficiales, felicitaciones o censuras por sus actos”.

12.- Así, de todo lo referido precedentemente, a este disidente le asiste la convicción de que el Servicio de Registro Civil e Identificación, está impedido de cumplir la sentencia que dio origen a la resolución apelada, toda vez que sólo está facultado, por el ordenamiento jurídico aplicable, para ejecutar las actuaciones que el mismo ordenamiento le encomiende expresamente, incurriendo en una grave infracción constitucional y legal si actuara en un sentido diverso.

Por ello, este disidente, comparte el razonamiento del a quo, contenido en la resolución apelada, por lo que estuvo por confirmarla.

Devuélvase.

Redacción de la Ministro (I) señora Bárbara Quintana Letelier y del voto disidente, su autor.

N° XXXX

Pronunciada por la **Séptima Sala** de la Itma. Corte de Apelaciones de Santiago, presidida por la Ministro señora Marisol Rojas Moya e integrada por la Ministro (I) señora Bárbara Quintana Letelier y por el Abogado Integrante señor Rodrigo Asenjo Zegers.

En Santiago, a cinco de julio de dos mil diecinueve, notifiqué en Secretaría por el Estado Diario la resolución precedente.