

Santiago, siete de octubre de dos mil diecinueve.

Visto y Considerando:

Primero: Que comparecen doña Solange del Rosario Ahumada Fierro y doña Yesenia Arias Ortiz, en representación de ellas y de los menores Lucas Benjamín Fierro Ahumada y Mateo Andrés Fierro Ahumada, interponiendo recurso de protección en contra del Servicio de Registro Civil e Identificación por haber infringido las garantías constitucionales de igualdad y no discriminación consagradas en el artículo 19 numerales 1°, 2° y 4° de la Constitución Política de la República, por cuanto dicha institución se negó a inscribir, en las partidas de nacimiento de los menores Lucas Benjamín y Mateo Andrés, los apellidos de ambas madres así como también la doble inscripción de maternidad.

Las recurrentes exponen los antecedentes de hecho que sirvieron de base para hacer la solicitud ante el Servicio de Registro Civil e Identificación desde la génesis de su relación de pareja, el proyecto de vida en común que forjaron, el que incluía establecer una familia para lo cual recurrieron al método de fertilización asistida. Señalan que producto de inseminación intrauterina, tras haber recurrido a un donante anónimo, doña Solange del Rosario Ahumada Fierro dio a luz a dos infantes de nombres Lucas Benjamín y Mateo Andrés, por quienes también se recurre, el 20 de septiembre del año 2017. Señalan que el 12 de noviembre del año 2018 celebraron un Acuerdo de Unión Civil consagrando así la decisión de constituir una familia, de la que destacan que ambas asumieron como madres de los niños.

Respecto de la conducta de la recurrida indican que tras el nacimiento de los menores acudieron al servicio en cuestión con el objeto de realizar las inscripciones respectivas. La intención era que los niños llevaran los apellidos de ambas solicitantes, lo que no se concretó, por cuanto una funcionaria de dicho servicio sólo dio la opción de inscribir a los hijos con los apellidos de doña Solange, sugiriendo a su vez que se les invirtiera el orden de éstos. De ahí que ambos tengan el apellido Fierro Ahumada. Por otra parte, agregan que se les negó la inscripción de ambas como madres de los niños, aduciendo para ello que dicho estatus sólo le corresponde a la mujer que los había parido.



Indican que el 16 de noviembre de 2018 acudieron de nuevo al Servicio de Registro Civil con la finalidad de corregir administrativamente la partida de nacimiento de sus hijos, oportunidad en que se les indicó que dicho error no era susceptible de corrección administrativa, por lo que sólo podían ejercer acciones legales en orden a rectificarlas. A juicio de las actoras, ésa es la fecha a partir de la cual se debe contar el plazo para interponer la presenta acción constitucional.

Con respecto a la arbitrariedad e ilegalidad de la actuación, la hacen consistir en no permitir la inscripción de Lucas y Mateo con el apellido de ambas por instrucción del funcionario del servicio acusado, como tampoco la inscripción de los mellizos con dos madres en su partida de nacimiento, lo que -a juicio de las actores- atenta contra las garantías constitucionales de integridad personal, igualdad ante la ley, vida privada, derechos del niño, interés superior del niño, derecho a la familia y viola lo preceptuado en el artículo 5° de la Carta Fundamental al no respetar los tratados internacionales ratificados por Chile.

Sostienen que un análisis de proporcionalidad y supremacía constitucional habrían llevado a dar lugar a la inscripción requerida y que, al no haberlo efectuado, se vulnera los derechos fundamentales pues se trata de una decisión basada únicamente en que la pareja que conforma el eje de la familia es del mismo sexo. En efecto, arguyen que de haberse tratado de una pareja de carácter heterosexual que conciba hijos con inseminación artificial de un tercer donante, no habría encontrado objeción alguna para inscribir a los menores con los apellidos de ambos como tampoco al padre no biológico como padre propiamente tal.

Continúan desarrollando las garantías constitucionales que estiman quebrantadas tanto de ellas como la de los niños, explicando los pronunciamientos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de la Corte Europea en la materia. Sostienen, en síntesis, que en virtud de la normativa internacional, sobre derechos fundamentales que es reproducida en la presentación y la jurisprudencia a que han dado lugar, la decisión de tener hijos pertenece a la esfera más íntima de la vida privada y familiar, siendo la posibilidad de procrear parte del derecho a fundar una familia de la manera



que el individuo elija. Al respecto recogen largamente el planteamiento de la primera de las Corte mencionadas.

Aducen que la recurrida al no haber accedido a la solicitud les provocó un daño emocional que atenta contra el artículo 19 N°1 del texto fundamental tanto de ellas como de los menores, quienes en el futuro experimentarán un detrimento al haberse negado su derecho a la identidad.

Con respecto al derecho a la igualdad ante la ley, luego de citar los artículos respectivos de la Constitución Política de la República y de la Convención Americana de Derechos Humanos proceden a desarrollar el contenido del mismo (artículos 1, 2, 5 de la CPR; artículos 1.1 y 24 de la CADH; artículos 3 y 26 PIDCP de UN; CIDH, OC-18-03 de 17 de septiembre de 2003 y OC 24-17 de 24 de noviembre de 2017; caso Atala Riffo y niñas v/s Chile; AG/RES 2863 ONU (XLIV-O/14)). En lo que interesa, arguyen que ambos instrumentos prohíben a los llamados a aplicar la ley a establecer diferencias entre las personas por circunstancias no previstas en la norma. A juicio de las recurrentes, en estos autos es evidente la discriminación por orientación sexual, por cuanto de haberse tratado una pareja heterosexual con el mismo historial, no habrían tenido ningún inconveniente al efectuar el trámite que le fuera denegado.

En materia disposiciones legales, citan en primer lugar el artículo 3° de la Ley N°19.477, Ley Orgánica del Servicio Civil de Identificación, luego los artículos sobre filiación del Código Civil, a saber, 187 y 188. Según el punto de vista que defienden, el artículo 187 N°1° de este cuerpo legal permite el reconocimiento en el acto, pues la ley no señala que exclusivamente debe reconocerse como tal a un hombre y una mujer, simplemente se refiere de forma general al reconocimiento del hijo por los padres. Acusan que cualquier interpretación restrictiva significa desconocer la literalidad de la norma, importando un acto discriminatorio que limita injustificadamente a las parejas homosexuales al reconocimiento de su familia.

Dedican un apartado a explicar el deber de la Corte de practicar el control de convencionalidad y, además, cómo debe efectuarse el test de proporcionalidad.



En definitiva, solicitan a esta Corte restablecer el imperio del derecho ordenando la inscripción materna, incluyendo en sus respectivos certificados de nacimiento a Yesenia Arenas Ortiz como su madre; asimismo, ordene la corrección de los apellidos de Lucas y Mateo quedando su nombre como Lucas Benjamín Ahumada Arias y Mateo Andrés Ahumada Arias.

Segundo: Que la recurrida evacuó el informe de rigor solicitando que se rechace el presente recurso en todas sus partes. Sostiene que no se ha incurrido en ningún acto arbitrario o ilegal, por cuanto la legislación nacional no contempla las figuras parentales padre-padre y/o madre-madre, y por ende, las inscripciones de nacimiento consignan, en el rubro “identidad de los padres”, al padre y a la madre de un inscrito. Al respecto señala que la Ley N°4. 808 sobre Registro Civil establece en su artículo 31, N° 4 que las partidas de nacimiento deberán contener además de las indicaciones comunes a todo instrumento, en lo que interesa, el nombre del padre o madre que la reconozca o haya reconocido. Asimismo, hace mención al artículo 113 Nos 1 y 5 del Decreto con Fuerza de Ley N° 2128 que aprueba el Reglamento Orgánico de dicha repartición, en el que se establece que están obligados a requerir la inscripción el padre y la madre. En el mismo sentido, el artículo 126 del Decreto con Fuerza de Ley N° 2128 de 1930 señala que en Chile los apellidos o nombres de familia de las personas están compuestos por un apellido paterno y materno. Agrega que esta disposición explica que los apellidos se conforman de uno paterno y uno materno, denominándose apellidos o nombres de familia, a su primer apellido que deberá corresponder al apellido paterno del padre, y apellido materno a su segundo apellido que será el apellido paterno o nombre de soltera de la madre. Ahora bien, añade, que si está determinada solamente la maternidad del hijo o la hija inscrita llevará como apellido paterno aquel que la madre requirente declare, y como apellido materno, el paterno de la madre.

En cuanto a la determinación de la maternidad sostiene que debe estarse a lo dispuesto en el artículo 183 del Código Civil del que se desprende que es el hecho que una mujer haya tenido un parto y que el hijo que pasa por suyo sea realmente el producto de este parto, por lo tanto -aduce- que la maternidad es un hecho material y que su regulación opera por el solo ministerio de la ley.



Ahora bien, en cuanto a la determinación de la filiación en el caso de fertilización asistida, indica que tiene lugar lo establecido en el artículo 182 del Código Civil, el que dice que el padre y la madre del hijo concebido mediante la aplicación de técnicas de reproducción humana asistida son el hombre y la mujer que se sometieron a ella y que no podrá impugnarse la filiación determinada de acuerdo con la regla precedente, ni reclamarse una distinta.

Luego de explicar el marco normativo que regula la materia, el servicio recurrido sostiene que no se ha infringido la igualdad ante la ley porque no existe discriminación de su parte al aplicar las normas vigentes. Afirma que las normas jurídicas son iguales a todas las personas que se encuentran en la misma circunstancia y diversas para aquellas que se encuentren en situaciones diferentes.

Por otra parte, citando jurisprudencia que avala su planteamiento señala que las disposiciones que rigen el estado civil son de orden público, de tal forma que no puede disponerse por voluntad de las partes ni tampoco puede existir una interpretación extensiva de las mismas.

Tercero: Que el recurso de protección se define como una acción cautelar de ciertos derechos fundamentales frente a los menoscabos que puedan experimentar como consecuencias de acciones u omisiones ilegales o arbitrarias de la autoridad o de particulares.

Son presupuestos de esta acción cautelar: a) la existencia de una acción u omisión ilegal o arbitraria; b) que como consecuencia de la acción u omisión ilegal o arbitraria se prive, perturbe o amenace un derecho; y c) que dicho derecho esté señalado como objeto de tutela en forma taxativa en el artículo 20 de la Constitución Política de la República;

Cuarto: Que previo a analizar la materia sometida a consideración de esta Corte, esto es, si el Servicio de Registro Civil e Identificación ha incurrido en un acto arbitrario o ilegal al no haber cursado las inscripciones solicitadas por las recurrentes, resulta conveniente repasar el marco normativo internacional y la fuerza vinculante de los diversos instrumentos jurídicos en que se expresa.



Quinto: Que, en efecto, dada la proliferación de documentos emanados de órganos internacionales que conforman el corpus juris internacional, lo primero que corresponde señalar es que no todos tiene la misma fuerza obligatoria para los Estados, pues sólo aquellas que comprende el denominado *Hard law* constituyen instrumentos jurídicamente exigibles y su incumplimiento da lugar a responsabilidades del infractor. En cambio, como es sabido, el *Soft law* está compuesto por instrumentos suavemente coercitivos que representan invitaciones a observar un comportamiento determinado, emanados de organismos internacionales que proponen y recomiendan, pero sin fuerza impositiva. A los primeros pertenecen los tratados que pueden, a su vez, presentarse como convenciones, pactos y acuerdos; mientras que a los segundos, generalmente, declaraciones y recomendaciones.

Sexto: Que en dicho contexto corresponde analizar la regulación internacional invocada. Luego y de conformidad a lo señalado, destacar que los instrumentos con valor impositivo son los Tratados Internacionales, acepción empleada aquí para abarcar sus diversas modalidades.

Séptimo: Que en el caso de los tratados, para comprender el sentido y alcance de sus disposiciones es menester determinar los términos en que cada una de ellas han sido concebidas, cuestión trascendental al momento de afirmar o no una trasgresión de una obligación. En efecto, del tenor de las últimas, se distinguen aquellas obligaciones que requieren de un acto del propio Estado para su ejecución de las que no, pues las llamadas *self executing* no precisan de desarrollo legal o reglamentario del derecho interno o domestico para ello.

Octavo: Que, con todo, en aquellos instrumentos que requieren de adecuación del derecho interno para su ejecución también es posible efectuar distinciones, en atención a la naturaleza de las obligaciones internacionales a las que cada Estado se compromete. Existen compromisos internacionales que claramente establecen un deber de cumplimiento sin admitir excepción alguna, generalmente formuladas mediante expresiones “*se prohíbe*” o “*deberán*”. Otras, en cambio, posibilitan ajustar su aplicación a la regulación del ordenamiento nacional y se expresan en frases tales como “*con sujeción a*



dicho marco normativo”; asimismo, se contienen aquellas que facultan a las partes a actuar bajo formulas del estilo “*podrán*”.

Noveno: Que, tal como se adelantó, es en el contexto de la normativa internacional citada en la presentación de las actoras y las previsiones que estipulan que debe examinarse el problema en estudio y conjugarlo con la regulación interna.

Décimo: Que, en síntesis, las recurrentes aducen que en virtud de los derechos fundamentales reconocidos por los Estados, tanto en el ámbito internacional como nacional, y la interpretación que debe hacerse del derecho domestico a la luz del primero -para no incurrir en la vulneración de derechos esenciales, especialmente de la supremacía constitucional y el artículo 5° de la Carta Fundamental-, la decisión de tener hijos debe entenderse como parte de la esfera más íntima de la vida privada y familiar, siendo la posibilidad de procrear parte del derecho a fundar una familia de la manera que el individuo elija. Por lo tanto, la negativa al reconocimiento de la calidad de madres de ambas solicitantes atenta en contra del derecho básico, consagrado por la Convención Interamericana de Derechos Humanos y la Constitución Política de la República, de toda persona a formar una familia, y a participar -en los términos de la última- del núcleo fundamental de la sociedad.

Si dicha negativa se basa, como alegan, en una discriminación debido al sexo de las solicitantes, constituye un acto arbitrario e ilegal que infringe las garantías constitucionales de integridad personal, igualdad ante la ley, vida privada, derechos del niño, interés superior del niño, derecho a la familia y viola lo preceptuado en el artículo 5° de la carta política.

Undécimo: Que, en primer lugar, esta Corte se referirá al acto del Servicio recurrido de dar lugar únicamente al requerimiento de inscripción en calidad de madre a doña Solange del Rosario Ahumada Fierro en las respectivas partidas de nacimiento de Lucas Benjamín y Mateo Andrés, ambos de apellidos Fierro Ahumada y, luego, al tema relativo al nombre de ellos.

Duodécimo: Que el artículo 1° de la Convención Americana de Derechos Humanos señala:

Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos



1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano.

A su turno, el artículo 2° de la misma convención dispone:

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

Decimotercero: Que las disposiciones transcritas deben ser complementadas con los artículos 11.2 y 17 del estatuto internacional a propósito de la vida privada y familiar, así como el derecho a la protección de la familia.

Decimocuarto: Que al respecto cabe consignar que ante la falta de una definición de familia, la doctrina de la Corte Interamericana ha dicho que ésta no debe ser entendida de manera restrictiva y que tal indefinición es consistente con el hecho que no se protege un único modelo de familia, dando cabida a la evolución política y social que se ha experimentado en el marco de las relaciones afectivas, del que las parejas del mismo sexo gozan de reconocimiento a la usanza de las heterosexuales, no solo en cuanto a los efectos patrimoniales que de dichas vinculaciones emanan, sino también en lo que a derechos civiles y políticos, económicos y sociales concierne. En otras palabras, según el criterio del tribunal americano los vínculos de parejas homosexuales deben recibir la misma protección que aquellos constituidos por parejas que no lo son.

Decimoquinto: Que el artículo 17 del estatuto americano aluda a la institución matrimonial como derecho del hombre y de la mujer y lo mismo



con respecto al derecho a fundar una familia, no ha sido óbice para que la Corte Interamericana concluya lo anterior, teniendo para ello en cuenta, además de lo expresado en el motivo que antecede, la proscripción de discriminación fundada en el sexo de una persona.

Decimosexto: Que, con todo, cabe hacer presente que las conclusiones del citado tribunal han sido formuladas a propósito de opiniones consultivas, reguladas en el artículo 64 de la Convención, las que dada su naturaleza no excluyen la intermediación de un acto propio del Estado, ya sea en su desarrollo legal o reglamentario en los términos de lo señalado en el motivo séptimo de la presente sentencia.

Decimoséptimo: Que más allá del alcance de las opiniones consultivas, materia en la que la propia Corte Interamericana no se ha expresado en un mismo sentido (CIDH OC-1/82 del 24 de septiembre de 1982; OC-15/97 de 14 de noviembre de 1997), lo cierto es que tratándose de la OC 24/7 de 24 de noviembre de 2017, solicitada por la República de Costa Rica -e invocada por las recurrentes-, ésta da pie para tal aseveración. Efectivamente, revisado el documento en comentario se advierte que en diversos pasajes reconoce tal situación; así, citando los Principios de Yogyakarta dice que los Estados *“deberán adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean necesarias a fin de asegurar el acceso, en igualdad de condiciones y sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género”* (Nº196, OC 24/7, pp.79); y a propósito de los mecanismos a seguir para proteger a familias diversas, reconoce que *podría* ser necesario que los Estados modifiquen las figuras existentes, a través de medidas legislativas, judiciales o administrativas, siendo especialmente relevante para lo que más adelante se concluirá, lo que expresa en cuanto a que *“esta Corte no puede ignorar que es posible que algunos Estados deban vencer dificultades institucionales para adecuar su legislación interna y extender el derecho de acceso a la institución matrimonial a las personas del mismo sexo, en especial cuando median formas rígidas de reforma legislativa, susceptibles de imponer un trámite no exento de dificultades políticas y de pasos que requieren cierto tiempo. Dado que estas reformas son fruto de una evolución jurídica, judicial o legislativa, que va abarcando otras zonas geográficas del continente y se*



recoge como interpretación progresiva de la Convención, se insta a esos Estados a que impulsen realmente y de buena fe las reformas legislativas, administrativas y judiciales necesarias para adecuar sus ordenamientos, interpretaciones y prácticas internas. (N° 226, OC 24/7, pp. 86).

Decimoctavo: Que en dicho contexto, y en lo que atañe al derecho interno, resulta insoslayable referirse al principio constitucional de reserva legal como también a lo estatuido por el artículo 7 de la Carta Fundamental.

Con respecto al primero, son materias de ley las previstas en el artículo 63 de la misma cuyo N°3 indica como una de ellas las que “*son objeto de la codificación civil*”, en tanto que el N° 20 del mismo artículo establece que también lo es “*toda otra norma de carácter general y obligatoria que estatuya las bases esenciales de un ordenamiento jurídico*”.

Decimonoveno: Que en las bases esenciales del ordenamiento normativo quedan comprendidas, sin lugar a dudas, las de la institucionalidad en cuyo artículo 1° se reconoce a la familia como el núcleo fundamental de la sociedad.

Precisamente sobre los alcances de este concepto y sus implicancias discurre el reproche del presente arbitrio, por lo que su regulación debiera ser materia de ley. Por otra parte, como lo ha expresado el Tribunal Constitucional específicamente a propósito del matrimonio, pero cuyo razonamiento aplica, dado al referido principio, a la filiación, tal vinculación *estatuye una de las bases esenciales del ordenamiento jurídico civil y de ahí que sea propio que la ley lo establezca* (STC de 3 de noviembre de 2011, Rol N°881).

Vigésimo: Que en el orden anterior, cabe consignar lo dispuesto por el artículo 7 de la Constitución: *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.

Vigesimoprimer: Que, por otra parte, con relación al deber de cumplir los Tratados suscritos por los Estados y la previsión del artículo 5° inciso segundo de la carta política, es menester considerar el artículo 27 de la propia Convención de Viena y la salvedad que al respecto prevé el artículo 46 del mismo texto, en orden a que si se afecta *una norma de importancia fundamental de su derecho interno* el carácter perentorio de tal obligación se matiza, cuestión que se estima ocurrir en la especie.

Vigesimosegundo: Que, a mayor abundamiento, la Excelentísima Corte Suprema con posterioridad a la OC 24/7 de 24 de noviembre de 2017, con ocasión de un recurso de protección ante la misma negativa que en el presente se ventila, confirmó la sentencia que rechazó el arbitrio intentado, con fecha 14 de marzo de 2018, en los autos Rol N°971-2018.

Vigesimotercero: Que frente a la multiplicidad de aspectos jurídicos y complejidades que el escenario descrito comprende, cobra vigencia lo que tantas veces ha manifestado esta Corte sobre la naturaleza cautelar de la acción constitucional cuyos límites son sobrepasados por la controversia de autos, debiendo optarse por otros mecanismos procesales para discutir sobre ello.

Vigesimocuarto: Que en atención a lo reflexionado, el primer capítulo de la acción intentada será desestimado.

Vigesimoquinto: Que el 126 del Decreto con Fuerza de Ley N° 2128 de 1930 indica:

“Artículo 126.- Al inscribir un nacimiento se designará al inscrito por el nombre que designe la persona que requiera la inscripción.

Si el nacido es hijo legítimo, se le pondrá a continuación el apellido del padre y en seguida el de la madre.

Si se tratare de hijo ilegítimo, se le inscribirá con el apellido del padre o madre que hubiere pedido se deje constancia de su paternidad o maternidad, y si ambos lo hubieren solicitado, se procederá como en el caso del hijo legítimo.”



Vigesimosexto: Que la propio recurrida en el informe presentado a esta Corte indica que *“si se encuentra solamente determinada maternidad del (de la) hijo (a), el (la) inscrito (a) llevará como apellido paterno aquel que la madre requirente declare y como apellido materno, el paterno de la madre.”*

Vigesimoséptimo: Que siendo así y dada la petición que en su oportunidad efectuó la madre de los niños, doña Solange del Rosario Ahumada Fierro al solicitar la inscripción de los recién nacidos, se hará lugar a la rectificación de los apellidos tanto de Lucas Benjamín Fierro Ahumada como de Mateo Andrés Fierro Ahumada.

Por estas consideraciones y de conformidad con lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de la República y en el Auto Acordado de la Excma. Corte Suprema sobre tramitación del recurso de protección, **se acoge** el arbitrio deducido por doña Solange del Rosario Ahumada Fierro y doña Yesenia Arias Ortiz, en representación de ellas y de los menores Lucas Benjamín Fierro Ahumada y Mateo Andrés Fierro Ahumada, en contra del Servicio de Registro Civil e Identificación **solo en cuanto** deberá la recurrida rectificar los apellidos de los menores individualizados, consignando en sus apellidos tanto el apellido paterno de doña Solange del Rosario Ahumada Fierro como el paterno de doña Yesenia Arias Ortiz.

Se previene que el Ministro Señor de la Barra concurre al rechazo de la presente acción constitucional en consideración, además, que el Servicio de Registro Civil e identificación no ha incurrido en acto ilegal o arbitrario alguno atentos a:

1º.- Que las normas sobre estado civil vigentes en nuestra legislación nacional, son de orden público, de manera que no puede disponerse por voluntad de las personas ni tampoco puede existir una interpretación extensiva de ellas.

2º.-Que de acuerdo a lo previsto en la legislación que regula la materia, en especial de los artículos [182](#), [183](#), [186](#), [187](#), [188](#) y [189](#) del [Código Civil](#), un individuo no puede tener más de un padre o más de una madre. Y para impugnar dicha calidad es menester recurrir a las acciones de impugnación de maternidad o paternidad, respectivamente que contempla el citado cuerpo de leyes.



3°.- Que corrobora lo anterior, lo dispuesto en el artículo 126 del Decreto con Fuerza de Ley N° 2128 del año 1930 que Aprueba el Reglamento Orgánico del Registro Civil, que dispone que: *“Al inscribir un nacimiento se designará al inscrito por el nombre que designe la persona que requiera la inscripción. Si el nacido es hijo legítimo, se le pondrá a continuación el apellido del padre y en seguida el de la madre. Si se tratare de hijo ilegítimo, se le inscribirá con el apellido del padre o madre que hubiere pedido se deje constancia de su paternidad o maternidad, y si ambos lo hubieren solicitado, se procederá como en el caso del hijo legítimo”*.

4°.-Que dichas normas deben entenderse e interpretarse en la concepción actual de la denominación de hijo, sin importar si su origen es matrimonial o no matrimonial, bastando para ello el hecho de la acreditación del nacimiento, mediante el certificado de parto respectivo, y los apellidos que solicite se le asignen al nacido por la persona que solicita su inscripción registral.

5°.-Que el que las solicitantes hayan celebrado un Acuerdo de Unión Civil al amparo de la Ley N°20.830, sólo les confiere a ellas el estado civil de convivientes civiles, pero ningún efecto produce en el caso materia de estudio, pues se refiere únicamente al régimen de bienes, que no puede entenderse que con dicho acuerdo haga extensivo o pueda hacer nacer algún derecho en materia de relación filiativa.

6.- Que a la regulación antedicha cabe agregar, por tratarse de un embrazado que tuvo lugar mediante técnicas de reproducción humana asistida, lo estatuido en el artículo 182 del Código Civil.

7°.-Que, así las cosas, no ha existido por parte del Registro Civil e Identificación algún acto ilegal, organismo que ha actuado dentro de la esfera de su competencia y que la actual legislación no contempla la posibilidad de que un individuo pueda estar inscrito a la vez por dos madres, pues la maternidad está determinada por el hecho del parto, situación que únicamente la cumple una de las solicitantes.

8°.-Que tampoco dicha actuación puede calificarse como arbitraria, pues se funda precisamente en el impedimento que existe en la actual normativa vigente. Abona lo anterior el hecho que el Oficial de Registro Civil



debe atenerse y sujetarse al tenor imperativo de la ley y no es la persona o entidad llamada a interpretarla en un caso de esta naturaleza.

9°.- Que, de esta manera, no ha existido vulneración a las garantías que se estiman conculcadas, pues no se trata de un problema de discriminación por la identidad sexual, ni el desconocimiento de la familia, como tampoco al interés superior del niño; simplemente que el estado civil de una persona se rige de acuerdo con la normativa vigente y ello no puede ser modificado por voluntad de las personas ni tampoco se ha introducido modificación a éste por la celebración de un Acuerdo de Unión Civil.

Acordada con el voto en contra de la Ministra Sra. Villadangos, quien estuvo por acoger el presente arbitrio en todas sus partes, en atención a las siguientes consideraciones:

1°).- Que para resolver el asunto sometido a consideración de esta Corte es importante señalar que el [Comité](#) de Derechos Humanos ha indicado que el párrafo 1° del artículo II del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos produce un efecto inmediato en todos los Estados partes y que la adopción de las medidas necesarias para hacer efectivos los derechos del pacto no está sometida a condiciones, siendo por tanto, de efecto inmediato (Observación General No. 31);

2°).- Que del mismo modo en el Sistema Interamericano, los artículos 1° y 2° de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y la Jurisprudencia de la Corte Interamericana han establecido la obligación de los jueces domésticos de aplicar directamente la Convención y sus Pactos complementarios, ejerciendo, consecuentemente, un control de convencionalidad ex officio.

Es en el contexto anterior, que corresponde analizar el arbitrio en estudio;

3°).-Que al respecto, la doctrina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos reconoce la protección del vínculo familiar que puede derivar de la relación de una pareja del mismo sexo. En tal sentido, la protección trasciende los aspectos referidos exclusivamente a derechos patrimoniales y se proyecta a todos los derechos humanos reconocidos a parejas



heterosexuales, tanto internacionalmente como en el derecho interno de cada Estado;

4°).- Que, asimismo, ha expresado que *“todos los Estados deben garantizar el acceso a todas las figuras ya existentes en los ordenamientos jurídicos internos, a fin de asegurar la protección de todos los derechos de las familias conformadas por parejas del mismo sexo. Así, a través de diversas medidas, los Estados pueden modificar las figuras existentes para ampliarlas a parejas constituidas por personas del mismo sexo”* (N°228, OC 24/7);

5°).- Que en el marco del sistema de Naciones Unidas, el Comité de Derechos Humanos ha considerado que es deber de los Estados asegurar que la legislación no resulte discriminatoria contra las formas no tradicionales de unión. En el mismo sentido se han expresado el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, como el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer;

6°).- Que la Convención Americana protege, en virtud del derecho a la vida privada y familiar del artículo 11.2 de dicho estatuto, así como del derecho a la protección de la familia del artículo 17, el vínculo familiar que puede derivar de una relación de una pareja del mismo sexo como también a propósito del derecho a la igualdad y a la no discriminación (artículos 1.1 y 24 de CADH);

7°).- Que en el caso analizado, la recurrida ha incurrido en un acto ilegal, puesto que el hecho de no haber dado lugar a la inscripción de doble maternidad solicitada, se funda únicamente en el sexo femenino de la segunda de las solicitantes y en la evidente desvinculación biológica de ella con el niño, pudiendo afirmarse que si se hubiera tratado de una pareja heterosexual con la misma historia de vida, se habría accedido a inscribir en ese caso la paternidad, sin efectuar ningún cuestionamiento de la filiación biológica del varón que requería la inscripción en calidad de padre, cuestión que resulta inadmisibles a la luz de lo estatuido por el artículo 1.1. de la Convención Americana que proscribe la discriminación en razón de la aludida característica. Tal situación importa una abierta inobservancia al artículo 5° inciso segundo de la Constitución Política de la República y artículo 19 N° 26 de la misma;



8°).- Que de la misma manera y, como consecuencia de lo anterior, su actuación deviene también en arbitraria, al presentarse como una decisión desprovista de fundamentación racional, atendida la evolución social que el reconocimiento de las relaciones afectivas de personas del mismo sexo ha alcanzado, y su libre elección, como elemento inescindible de la dignidad de la persona humana;

9°).- Que a las transgresiones anteriormente apuntadas deben también sumarse aquellas que atentan contra derechos fundamentales de los infantes Lucas Benjamín y Mateo Andrés, ambos de apellidos Fierro Ahumada, puesto que, como se sabe, la Convención Internacional de Derechos del Niño, ya reconoce en su preámbulo el convencimiento de los Estados Partes “*de que la familia, como grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros, y en particular de los niños, debe recibir la protección y asistencia necesarias para poder asumir plenamente sus responsabilidades dentro de la comunidad*” y, en este entendido, impone a las instituciones públicas o privadas de bienestar social, a los tribunales, a las autoridades administrativas y a los órganos legislativos, el deber de tomar como consideración primordial en todas las medidas concernientes a los niños, su interés superior y les asegura, entre muchos otros, los derechos a ser inscrito inmediatamente después de su nacimiento, a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos. En este contexto los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas y, en el caso en análisis, resulta evidente para esta disidente que la decisión administrativa que les impide obtener un reconocimiento estatal oficial de la identidad de sus padres, por el solo hecho de ser ellas dos mujeres, resulta vulneratoria de las mencionadas garantías fundamentales;

10°).- Que, en dicho escenario, la acción constitucional de protección resulta ser el mecanismo naturalmente llamado para enmendar tales transgresiones.



Redacción de la abogada integrante Sra. Ramírez y del voto disidente, su autora.

Regístrese, comuníquese y, oportunamente, archívese.

Protección N° 88402-2018.-

No firma la abogada integrante señora Ramírez, no obstante haber concurrido a la vista y al acuerdo del fallo, por encontrarse ausente.

Pronunciada por la **Sexta Sala** de esta Corte de Apelaciones, presidida por la Ministra señora Maritza Villadangos Francovich e integrada por el Ministro señor Guillermo de la Barra Dünner y por la Abogado Integrante señora María Cecilia Ramírez Guzmán.



Pronunciado por la Sexta Sala de la C.A. de Santiago integrada por los Ministros (as) Maritza Elena Villadangos F., Guillermo E. De La Barra D. Santiago, siete de octubre de dos mil diecinueve.

En Santiago, a siete de octubre de dos mil diecinueve, 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 08 de septiembre de 2019, 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>