

# **REVISTA DE DERECHO**

**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**

**UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN**

**Dirección y Administración: Escuela de Ciencias Jurídicas y Sociales - Casilla 49**

**Año VIII - Concepción (Chile) Enero - Junio de 1940 - Nos. 31 y 32**

## **INDICE**

<b>Alberto Herrera Arrau</b>	<b>De las excepciones y de las defensas en general y particularmente de las excepciones en el juicio ejecutivo</b>	<b>Pág. 2521</b>
<b>Oriando Tapia Suárez</b>	<b>La Responsabilidad Extracontractual (continuación)</b>	<b>" 2593</b>
	<b>MISCELANEA JURÍDICA</b>	<b>" 2621</b>
	<b>NOTAS UNIVERSITARIAS</b>	<b>" 2631</b>
	<b>JURISPRUDENCIA</b>	<b>" 2639</b>
	<b>LEYES Y DECRETOS</b>	<b>" 2679</b>

**Pedro Pablo Alarcón y otro con  
Marcelino del C. Alarcón  
PRIVACION DE PATRIA POTESTAD  
Mayo 18 de 1940.**

**Competencia en materia de patria potestad y emancipación**

*DOCTRINA.*— Los jueces de menores son incompetentes para intervenir en juicios sobre emancipación y pérdida de la patria potestad, materia que corresponde a los del fuero ordinario.

Concepción, 18 de mayo de 1940.

Vistos y teniendo en consideración:

1.º) Que el presente juicio sobre emancipación judicial, iniciado personalmente por los menores Pedro Pablo, Marcelino del C., José Isidoro y Héctor Rodolfo Alarcón Ramírez, en contra de su padre don Marcelino del C. Alarcón, se promovió por los demandantes ante el juez del Tercer Juz-

gado de este departamento, en la calidad de juez de Menores que inviste dicho magistrado;

2.º) Que fundada la acción entablada por dichos menores en el abandono de ellos por el demandado y la conducta depravada del mismo, conforme a lo dispuesto por los números 3.º y 5.º del artículo 267 del Código Civil, el juez de Menores sustanció y falló la causa en favor de los demandantes, considerándose con autoridad para hacerlo a virtud de lo prescrito por los artículos 23 de la ley N.º 4447 sobre Protección de Menores y 21, N.º 4.º del Reglamento de fecha 24 de diciembre de 1928, dictado por el Presidente de la República para la aplicación de

la mencionada ley N.º 4447;

3.º) Que la ley en cuestión que, junto con crear la Dirección General de Protección de Menores, estatuyó una serie de preceptos tutelares en favor de los menores de veinte años, al hablar "de los jueces de Menores y sus atribuciones (artículos 12 a 30) estableció en el artículo 12 que el conocimiento de los asuntos de que trata el título que comprende los artículos aludidos y la facultad de hacer cumplir las resoluciones que recaigan en ellos, corresponderá a jueces que se denominarán "Jueces de Menores". Fijando en los artículos 21 a 23 las atribuciones de orden propiamente civil, en los dos primeros, (21 y 22) complementa lo preceptuado por el artículo 225 del Código Civil relativo a la pérdida o suspensión de la tuición de los menores en el caso de inhabilidad física o moral de sus padres, y, finalmente, el artículo 23 establece sólo que "la pérdida de la patria potestad, (artículos 264 a 269 del Código Civil); la suspensión de la misma (artículo 262) y la pérdida o suspensión de la tuición de los menores (artículo 225)" "no importan liberar a los padres o guardadores de las obligaciones

que les corresponde de acudir a su educación y sustento", agregando el inciso 2.º que "el juez de Menores determinará la cuantía y forma en que cumplirán estas obligaciones, tomando en consideración las facultades del demandado y sus circunstancias domésticas;

4.º) "Que, por otra parte, el artículo 21 del Reglamento dictado para la ejecución de la ley, que es sin duda el único precepto en que ha podido apoyarse el juez de Menores de Concepción para dictar la sentencia apelada, prescribe que corresponderá a los jueces de Menores, conforme a lo dispuesto por los artículos 1 y 12 de la ley, entre otras atribuciones, la que señala bajo el N.º 4.º en estos términos "declarar la pérdida de la patria potestad, la suspensión de su ejercicio y la pérdida o suspensión de la tuición de los menores, de acuerdo con lo dispuesto por los artículos 21, 22 y 23 de la ley";

5.º) Que, como se ha dejado dicho en el fundamento 3.º el artículo 23 de la ley 4447, en el primer inciso, se limita a decir que los padres o guardadores no quedan liberados de las obligaciones de atender a

## Privación de patria potestad

2663

la educación y sustento de los menores a su cargo en los casos de pérdida o suspensión de la patria potestad, o en casos en que ocurra sólo la pérdida o suspensión de la tuición de menores. Los incisos 2.º y 3.º de este mismo artículo, que hablando ya de una facultad propia del juez de Menores, evidentemente le confieren una atribución de carácter jurisdiccional, disponen por una parte que "el juez de Menores determinará la cuantía y forma en que se cumplirán estas obligaciones (las de acudir a la educación y sustento de los menores emancipados o cuya tuición se les ha quitado), tomando en consideración las facultades del obligado, etc." y atribuyen por otra a la sentencia que dicte el juez, mérito ejecutivo, añadiendo finalmente que su cumplimiento debe exigirse ante la justicia ordinaria;

6.º) Que, como puede verse, y no obstante la afirmación tan perentoria del Reglamento citado (artículo 21, N.º 4), en el sentido de que conforme al artículo 23 de la ley, corresponde a los jueces de Menores "declarar la pérdida de la patria potestad de los menores", es lo cierto que tal atribución no se halla expresamen-

te en la ley 4447 a la judicatura especial de que se trata. Todo lo más que en esta materia, corresponde a dicha clase de jueces, es conocer de los jueces de alimentos que los hijos emancipados se vean en la precisión de entablar contra sus padres, para atender a su adecuada situación y sustento.

7.º) Que de los términos de los artículos analizados, especialmente de lo preceptuado por el artículo 23 de la ley, en relación con el artículo 267 del Código Civil, se infiere claramente que el legislador no quiso conferir a los jueces de Menores la facultad de intervenir en el conocimiento y fallos de litigios sobre materia tan grave, es la de declarar la emancipación judicial de los hijos de familia, que trae como consecuencia "la pérdida de la patria potestad", o como dice el Código Civil (artículo 264), definiendo la emancipación: que, "es un hecho que pone fin a la patria potestad";

8.º) Que no conformándose, pues el Reglamento N.º 2531 de 24 de diciembre de 1928, dictado para la aplicación de la ley N.º 4447, a lo dispuesto por dicha ley, en el párrafo que habla de las atribuciones de los jueces de Menores (ar-

tículos 12 y 19 a 29), la disposición reglamentaria que contiene el artículo 21; N.º 4.º del mencionado Reglamento N.º 2531, es legalmente inaplicable no sólo porque no se ajusta a lo que estatuye la ley, sino por cuanto resulta además en contradicción abierta con lo que preceptúa el artículo 23 ya transcrito de la ley N.º 4447, que en un asunto tan grave como es el de determinar las atribuciones de una judicatura especial confiere sólo a los jueces de Menores, la facultad de conocer del juicio de alimentos entablado por los hijos emancipados en contra de sus padres, y ya la emancipación producida, emane de la ley, del juez, o sea, voluntariamente hecha. Es tan restringida la facultad del juez en esta materia, que producida la emancipación por sentencia judicial, o de otro modo, sólo puede conocer de juicios que promuevan para determinar la cuantía y forma de los alimentos, no siéndole permitido, según los términos en que aparece redactada la disposición legal analizada (inciso 3.º) ni siquiera ejecutar sus resoluciones, pues como ya se ha dejado consignado, el cumplimiento de la sentencia sobre alimentos dictada por el

juez de Menores, que, por otra parte, tiene mérito ejecutivo, debería exigirse ante la justicia ordinaria, no obstante lo que empieza por decir el artículo 12 de la ley, sobre las facultades de imperio aparece concediendo a esta clase de jueces especiales;

9.º) Que, por consiguiente, y atento lo dispuesto por los artículos 80 y 81, inciso 2.º, de la Constitución Política del Estado y artículo 1.º de la Ley de 15 de octubre de 1875, el juez de Menores de Concepción, al entrar a conocer y fallar subsiguientemente el juicio sobre emancipación judicial de que se trata en estos autos, ha procedido sin tener en absoluto competencia para ello, o sea, careciendo de jurisdicción, ya que, con arreglo a los preceptos citados de la Constitución y de la ley sobre Organización y Atribuciones de los Tribunales, la facultad de conocer en general de las causas civiles, de juzgarlas y de hacer ejecutar lo juzgado, pertenece exclusivamente a los Tribunales del fuero ordinario que instituyó la ley Orgánica de 1875, y por otra parte, sólo en virtud de una ley puede hacerse innovación en las atribuciones de los Tribunales (artículo 81



## Privación de patria potestad

2665

de la Constitución) y en general determinar o modificar las atribuciones de los empleos públicos que a su vez deben crearse por la ley (artículo 44, N.º 5.º de la Constitución);

10.º) Que esta falta de competencia del juez de Menores para conocer en el presente pleito, en razón de tratarse de una incompetencia de atribución absoluta por lo tanto acarrea la nulidad absoluta también de lo obrado, sin jurisdicción, por el juez *a quo*; y este Tribunal no sólo puede sino que necesariamente debe anular el fallo apelado y todo lo obrado ante el juez de Menores, en atención a que los preceptos legales que indican los límites que separan las diversas jurisdicciones, son esencialmente de orden público;

11.º) Que la declaración de nulidad puede hacerse en el caso considerado sin necesidad de oír a los abogados de las partes, por no haber concurrido a alegar en la vista de la causa ninguno de los defensores de ellas;

12.º) Que para invalidar el fallo de alzada este Tribunal ha considerado especialmente el vicio de que adolece la sentencia de alzada y consisten-

te en la falta de competencia del juez de primera instancia, para conocer en el juicio, no entrando a analizar otros defectos que se advierten en el fallo cuales serían la circunstancia de que los menores demandantes aparecen obrando por sí mismos y el hecho de que tres de los cuatro menores que accionan en este juicio son mayores de veinte años.

Con arreglo a las disposiciones citadas y a lo prescrito por los artículos 192 de la ley de 15 de octubre de 1875, y 940, 942, N.º 1.º, 950 y 960 del Código de Procedimiento Civil, se invalida de oficio la sentencia apelada de fecha 29 de julio de 1939, escrita a fojas 29, suspendiéndose los efectos de todo lo obrado en el presente juicio desde la interposición de la demanda de fojas 10, la que deberá deducirse ante el juez competente.

Devuélvase.

Publíquese en la "Gaceta de los Tribunales".

Redacción del señor Ministro don Alfredo Larenas.

Firman: G. Brañas Mac-Grath.— Alvaro Vergara V.— A. Larenas.— (Eduardo Cuevas V., secretario.