

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ
FACULTAD DE DERECHO



Informe sobre Expediente de Relevancia Jurídica N°02970-2019-PHC/TC, E-2798, con el que se permite a las madres y padres acordar el orden de los apellidos de sus descendientes.

Trabajo de suficiencia profesional para obtener el título profesional de Abogada que presenta:

Valeria Victoria Olano Carranza

Revisora:

Marisol Soledad Fernández Revoredo

Lima, 2023



PUCP

Informe de Similitud

Yo, **María Soledad Fernández Revoredo**, docente de la Facultad de **DERECHO**, de la Pontificia Universidad Católica del Perú, asesor(a) del Trabajo de suficiencia profesional titulado(a)

Informe sobre Expediente de Relevancia Jurídica N°02970-2019-PHC/TC, E- 2798, con el que se permite a las madres y padres acordar el orden de los apellidos de sus descendientes.

del/de la autor(a)/de los(as) autores(as)

VALERIA VICTORIA OLANO CARRANZA

dejo constancia de lo siguiente:

- El mencionado documento tiene un índice de puntuación de similitud de **34%**. Así lo consigna el reporte de similitud emitido por el software *Turnitin* el **19/06/2023**.
- He revisado con detalle dicho reporte, así como el Trabajo de suficiencia profesional y no se advierten indicios de plagio alguno.
- Las citas a otros autores y sus respectivas referencias cumplen con las pautas académicas.

Lugar y fecha: **Lima, 23 de noviembre de 2023**

Apellidos y nombres del asesor / de la asesora: Fernández Revoredo, María Soledad	
DNI: 07722007	Firma: 
ORCID: https://orcid.org/0000-0003-3305-282X	

RESUMEN:

El presente informe jurídico tiene como finalidad analizar los problemas jurídicos y las implicancias del Pleno Sentencia 641/2021 en base a la doctrina y jurisprudencia relevante. El caso a analizar versa sobre el recurso de Habeas Corpus interpuesto por Marcelina Rudas Valer y Jhojana Rudas Guedes, contra el Sr. Jorge Yrivarren Lazo, en calidad de jefe Institucional del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (Reniec). Este recurso se interpuso debido a que el Reniec se negó a la emisión del Documento Nacional de Identidad (DNI) de Jhojana Rudas Guedes alegando que esta debía primero rectificar el orden de sus apellidos, colocando primero el apellido paterno y luego el materno. Este condicionamiento se fundamentó mediante una interpretación que la propia entidad realizó al artículo 20 del Código Civil Peruano el cual indica que “Al hijo le corresponde el primer apellido del padre y el primero de la madre”. Ello, en tanto, según el Reniec el referido artículo sí indica un orden en la consignación de los apellidos. En consecuencia, la entidad sostiene que el actual orden de los apellidos de la demandante, en el que se encuentra consignado primero el apellido materno y luego el paterno, se debe a un error de la entidad que debe ser rectificado. Es así que, el Tribunal Constitucional, realiza un análisis de la vulneración de derechos por la negativa del Reniec y brinda una interpretación conforme al principio de constitucionalidad y convencionalidad al artículo 20 del Código Civil. Todo ello, mediante la resolución materia de análisis, la cual brinda la oportunidad a que los padres y madres puedan acordar el orden de los apellidos.



INDICE:

INTRODUCCIÓN:	4
CAPÍTULO I: RELACIÓN DE HECHOS	5
A) Hechos:	5
CAPÍTULO II: PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS	7
A) Problema jurídico principal:	8
a. <i>¿De qué forma la actuación e interpretación realizada por el Reniec vulneró Derechos Fundamentales y Derechos Humanos?</i>	8
B) Problemas jurídicos secundarios:	8
a. <i>¿Era el hábeas corpus la vía idónea para resolver el caso?</i>	8
b. <i>¿Correspondía en el presente caso hacer uso del control difuso, es decir, inaplicar el mencionado artículo, o era necesaria la realización de una interpretación sistemática?</i>	8
c. <i>¿Cuáles son las implicancias jurídicas de la resolución que deben resolverse para asegurar la correcta aplicación de la interpretación del artículo 20 del Código Civil?</i>	8
CAPITULO III: CUESTIONES RELEVANTES	8
A) Derecho a la identidad: El nombre y la identidad filiatoria.	8
- Derecho al nombre:	9
B) Derecho a la igualdad y no discriminación contra las mujeres en Perú: 16	
CAPITULO IV: POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS.	19
A) Sobre la interpretación del artículo 20 del Código Civil Peruano:	19
a. ¿De qué forma la actuación e interpretación realizada por el Reniec vulneró Derechos Fundamentales y Derechos Humanos?	19
B) Problemas jurídicos secundarios:	25
a. ¿Era el Hábeas Corpus la vía idónea para resolver el caso?	25
b. ¿Correspondía en el presente caso hacer uso del control difuso, es decir, inaplicar el mencionado artículo, o era necesaria la realización de una interpretación sistemática?	27
c. ¿Cuáles son las implicancias jurídicas de la resolución materia de análisis que deben resolverse para asegurar la plena aplicación de la interpretación del artículo 20 del Código Civil?	29
CAPITULO V: OPINIÓN SOBRE LA RESOLUCIÓN MATERIA DE ANÁLISIS	33
CONCLUSIONES:	40
BIBLIOGRAFÍA:	43

INTRODUCCIÓN:

El orden en el que se consignan los apellidos corresponde a un debate que pasó desapercibido en nuestro país por mucho tiempo, y que ha ido tomando relevancia en los últimos años. Ello, debido a las discusiones en torno a la igualdad entre hombres y mujeres que derivan del cambio social que atravesamos, y que han permitido el cuestionamiento de ciertos aspectos históricamente impuestos y asumidos como correctos en nuestro ordenamiento y en la práctica social, como el orden en el que se consignan los apellidos.

En ese sentido, cobra relevancia el Pleno Sentencia 641/2021 correspondiente al Expediente N°02970-2019-PHC/TC, pues es una resolución que admite un cambio en la interpretación que se venía otorgando al artículo 20 del Código Civil de 1984 el cual indica que: “Al hijo le corresponde el primer apellido del padre y el primero de la madre” [el subrayado es nuestro]. Esto, ya que, de acuerdo a la interpretación del Reniec adoptada en el Informe N°000222-2017/GAJ/SGAJR/RENIEC, el mencionado artículo sí establece un orden en la consignación de apellidos, según el cual el apellido que siempre debe ser consignado primero es el del padre.

Al respecto, es preciso señalar que la asunción de un orden establecido por el referido artículo no es nueva ni responde a una interpretación aislada. Esto se evidencia porque incluso el propio Tribunal Constitucional en el Expediente N°2273-2005-PHC/TC, específicamente en el fundamento 14 de su resolución indica que, respecto a los apellidos, “[...] Debe figurar primero el apellido paterno y luego el apellido materno [...]” [el subrayado es nuestro]. Por consiguiente, evidenciamos que a lo largo del tiempo la idea de que predeterminadamente el apellido paterno debía ser consignado primero, se veía reforzada también en otras resoluciones sin que se realizara un análisis complejo al respecto. Simplemente se daba por sentado que debía ser de esa forma, de tal manera que las mujeres no tenían oportunidad de que su apellido sea consignado primero y trascienda a otras generaciones.

Así, lo trascendental en esta resolución, por un lado, es que aborda el tema del orden de los apellidos lo cual se vincula con nuestra identidad; mientras que, por otro lado, soluciona la afectación del principio de igualdad y no discriminación generada por la interpretación del artículo 20 del Código Civil previamente señalada. Ello, debido a que permite que se interprete el mismo de tal forma que los padre y madres puedan acordar el orden de los apellidos; es decir, permite que se den las mismas oportunidades para que el apellido de la madre o el padre pueda ser usado como el primer apellido de sus descendientes.

En ese sentido, en el presente informe abordaremos: El derecho a contar con un nombre y su relación con el derecho a la identidad; si la negación de emisión del nuevo DNI a Jhojana Rudas Guedes por parte del Reniec derivó en la vulneración de derechos reconocidos en nuestra Constitución y en acuerdos

internacionales; si con la interpretación brindada por el Reniec se contravino el derecho y principio de igualdad y no discriminación basada en sexo; si en el presente caso resultaba aplicable o no el mecanismo de control difuso; y, las implicancias de la decisión del Tribunal Constitucional que deben ser resueltas para que la aplicación de esta nueva posibilidad de acordar el orden de los apellidos pueda darse sin inconvenientes.

De manera que, a fin de desarrollar los aspectos antes mencionados, relacionados al derecho civil y constitucional, el presente informe se divide de la siguiente manera: En primer lugar, expondremos la relación de hechos relevantes del caso y las posturas de los Magistrados al respecto. En segundo lugar, Identificaremos los problemas jurídicos relacionados a los aspectos previamente mencionados. En tercer lugar, abordaremos conceptos relevantes y cómo estos se han ido desarrollando en nuestro ordenamiento por medio de jurisprudencia y doctrina. En cuarto lugar, a partir de los conceptos relevantes desarrollaremos los problemas jurídicos presentados. Finalmente, brindaremos nuestra opinión sobre la resolución y desarrollaremos lo que, a nuestro parecer, debió haberse considerado en la misma.

CAPÍTULO I: RELACIÓN DE HECHOS

A) Hechos:

- I. El 26 de diciembre de 1999, Doña Marcelina Rudas Valer alumbró a su hija en Acostambo, Huancavelica. Semanas después, procedió a registrarla con el nombre de Jhojana y consignó los apellidos “Rudas Valer”. De manera que, no se consignó el apellido del señor Nivaldo Guedes Da Rocha, padre biológico de la menor, sino que se colocaron ambos apellidos de la señora Marcelina Rudas Valer.
- II. Posteriormente, el 10 de diciembre de 2014, quince (15) años después del nacimiento de Jhojana, el señor Nivaldo Guedes Da Rocha, realizó un proceso de filiación mediante procedimiento administrativo de reconocimiento voluntario de paternidad. En consecuencia, la oficina del Reniec de la Municipalidad de Acostambo en Huancavelica incorporó en el acta de nacimiento de Jhojana el apellido de su padre después del de su madre. Siendo que, el nombre consignado en la partida de nacimiento tras el reconocimiento de paternidad fue: Jhojana Rudas Guedes.
- III. Al cumplir la mayoría de edad, el 26 de diciembre de 2017, Jhojana Rudas Guedes realizó los pagos y trámites pertinentes en Reniec para obtener su nuevo Documento Nacional de Identidad (DNI), pero la entidad negó su pretensión y le solicitó como requisito indispensable para obtener el DNI rectificar el orden de los apellidos, de manera que primero consigne

el apellido de su padre y luego el de su madre.

- IV. Ante ello, el 11 de enero de 2019, Marcelina Rudas Valer y Jhojana Rudas Guedes interpusieron una demanda de hábeas corpus contra el jefe institucional del RENIEC, Jorge Yrivarren Lazo, ante el Segundo Juzgado Mixto de Iñapari. Ello, con la finalidad de que se inaplique el artículo 20 del Código Civil y que se emita el Documento Nacional de Identidad de Jhojana Rudas Guedes anteponiendo el apellido materno al paterno, argumentando la vulneración al derecho de la identidad debido a que, Jhojana Rudas Guedes siempre ha llevado el apellido materno antes que el de su padre y se ha desenvuelto de esa manera socialmente hasta la actualidad.
- V. En respuesta, el 7 de febrero de 2019, la procuradora pública del Reniec contestó la demanda indicando que, en virtud del artículo 20 del Código Civil, el orden de los apellidos es primero el paterno y luego el materno. La defensa de la entidad indicó que una medida diferente a la del artículo 20 del Código Civil implica la contravención del orden público y del principio de legalidad.
- VI. El 25 de marzo de 2019, el Segundo Juzgado Mixto de Iñapari declara infundada la demanda y considera que no ha habido vulneración de derechos constitucionales porque, a su criterio, es la propia demandante quien, al no cumplir con rectificar su partida de nacimiento, impide que se le expida su Documento de Identidad. Esta sentencia es posteriormente apelada por las demandantes.
- VII. Tras la apelación de la Sentencia emitida por el Segundo Juzgado Mixto de Iñapari, con fecha 6 de junio de 2019 la Sala Penal de Apelaciones de la Corte Superior de Justicia confirmó la sentencia de fecha 25 de marzo de 2019, por considerar que no hubo vulneración al derecho a la identidad porque la demandante todavía contaba con un DNI en el que consignan los apellidos de la madre y que fue obtenido por un proceso formal y de acuerdo a la normativa vigente, e indica que la demandante desea imponer su voluntad por encima de la ley.
- VIII. Es así que en julio del 2019 se interpone un Recurso de Agravio Constitucional contra la sentencia de Hábeas Corpus ante el Tribunal Constitucional.
- IX. El 23 de marzo de 2021, Los Magistrados Ledesma, Miranda, Ramos y Espinosa Saldaña, en mayoría declaran fundada la demanda por considerar que se acredita la vulneración del derecho a la identidad de la demandante, así como el principio y derecho de igualdad y no discriminación en razón al sexo en la elección de los apellidos. Por lo cual, considera que debe inaplicarse en el caso el artículo 20 del Código Civil, y le otorgan a este una interpretación conforme a la constitución según el

cual no establece un orden de prelación entre los apellidos maternos y paternos.

B) Votos singulares contrarios al sentido de la resolución:

Si bien el Pleno Sentencia derivó en declarar fundada la demanda, hubo votos con opiniones contrarias correspondientes a los Magistrados Ernesto Blume Fortini, Ferrero Costa y Sardón de Taboada.

Por un lado, tenemos el voto del Magistrado Ernesto Blume Fortini, el cual indica que la demanda debe ser declarada infundada en parte. En ese sentido, señala que no se dan las condiciones para pedir la inaplicación de la norma mediante control difuso, porque no hay controversia sobre los progenitores o identidad de la beneficiaria del Habeas Corpus que corresponda ser amparada.

Asimismo, alega que consignar el apellido de su padre primero no supone una grave afectación a su identidad o al desarrollo de su personalidad, porque a sus 21 años el uso de sus apellidos no ha supuesto incidencia jurídica y social importante más que para sus certificados de estudios realizados en Brasil. Sin embargo, considera que el Reniec debió iniciar de oficio la subsanación y solución del error que generó, por lo que consideran que la negación de la emisión del DNI fue arbitraria y, en consecuencia, que sí hubo una afectación al derecho a la identidad y al derecho a contar con un DNI. Ello, porque el Reniec no actuó conforme al principio administrativo de impulso de oficio y de razonabilidad al no actuar con inmediatez y solucionar el problema que la propia entidad generó. En consecuencia, el Magistrado considera que el Reniec debe rectificar el orden de apellidos y expedir el DNI de forma inmediata. Cabe mencionar que, a este voto se adhirió el Magistrado Ferrero Costa.

Por otro lado, tenemos el voto del Magistrado Sardón de Taboada, quien considera que el actuar de Reniec no es arbitrario, pues busca corregir el error en el que se incurrió al consignar el apellido de la madre primero. Por lo que, considera que la demanda debe ser declarada infundada y que la carga de subsanar el error para obtener el Documento Nacional de Identidad corresponde a la demandante.

CAPÍTULO II: PROBLEMAS JURÍDICOS IDENTIFICADOS

En la resolución materia de análisis se evidencian problemas jurídicos, los cuales hemos dividido en 2 partes. Por un lado, tenemos un problema jurídico principal que responde a lo que directamente se busca desarrollar y resolver en el caso y; de otro lado, tenemos los problemas secundarios, los cuales hacen referencia a

los demás aspectos jurídicos considerados en el caso que requieren especial desarrollo.

A) Problema jurídico principal:

- a. *¿De qué forma la actuación e interpretación realizada por el Reniec vulneró Derechos Fundamentales y Derechos Humanos?*

B) Problemas jurídicos secundarios:

- a. *¿Era el hábeas corpus la vía idónea para resolver el caso?*
- b. *¿Correspondía en el presente caso hacer uso del control difuso, es decir, inaplicar el mencionado artículo, o era necesaria la realización de una interpretación sistemática?*
- c. *¿Cuáles son las implicancias jurídicas de la resolución que deben resolverse para asegurar la correcta aplicación de la interpretación del artículo 20 del Código Civil?*

CAPITULO III: CUESTIONES RELEVANTES

A) Derecho a la identidad: El nombre y la identidad filiatoria.

El derecho a la identidad, ha sido adscrito al derecho como un elemento sustancial del derecho de las personas para ser únicas y poder diferenciarse del resto de individuos. Así, como derecho, la identidad hace referencia a todos los rasgos y características propios de cada persona, ya sea del orden físico, biológico, social o jurídico; los cuales servirán para diferenciarnos del resto, pero que a su vez pueden afectarnos de manera personal (López Serna & Kala 2018: 68). Ello, en tanto lo podemos entender como el derecho de ser nosotros mismos y de ser reconocidos desde nuestra individualidad hacia los demás en base a todas las características que nos hacen únicos e irrepetibles.

En esa misma línea, la doctrina ha desarrollado los componentes de la identidad y los ha clasificado en el componente dinámico y estático. Así, María Del Carmen Delgado Menéndez indica que, por un lado, debemos entender al componente estático o primario como la identificación física o registral de un individuo como el nombre, seudónimo, imagen, lugar de nacimiento, huellas digitales, filiación, nacionalidad, entre otros (2016:15); mientras que, de otro lado, debemos entender al componente dinámico como aquel que “trasciende el componente estático y que se refiere a la verdad

personal o al proyecto de vida de la persona, lo cual se basa en la proyección social de la identidad, es decir, que va cambiando y evolucionando en el tiempo y que se relaciona con lo que el ser humano hace en su vida” (Fernández Sessarego citado en Delgado 2016:15).

De manera que, se contempla que al hablar de componentes estáticos nos referimos a elementos de la identidad con un carácter esencialmente de inmutabilidad; mientras que, al hablar de elementos dinámicos, hacemos referencia a componentes que se forman en el tiempo y que pueden variar en base a las vivencias de cada persona.

En concordancia, el Tribunal Constitucional desarrolló en el Expediente N°2273-2005-PHC/TC Que:

[El derecho a la identidad] es el derecho a ser individualizado conforme a determinados rasgos distintivos, esencialmente de carácter objetivo [...] y aquellos otros que se derivan del propio desarrollo y comportamiento personal, más bien de carácter subjetivo [...] La identidad se encuentra, además, involucrada con una multiplicidad de supuestos, que pueden responder a elementos de carácter netamente subjetivos tanto o más relevantes que los primeros. Incluso algunos de los referentes ordinariamente objetivos no sólo pueden ser vistos simultáneamente, desde una perspectiva subjetiva, sino que eventualmente pueden ceder paso a estos últimos o simplemente transformarse como producto de determinadas variaciones en el significado de los conceptos [el subrayado es nuestro].

En ese sentido, podemos evidenciar que, los elementos subjetivos u dinámicos pueden trascender y resultar más relevantes que los elementos estáticos u objetivos por basarse en la verdad personal del individuo, una dimensión que se construye en el tiempo y que se relaciona con quienes somos desde nuestra autoconcepción.

En consecuencia, si bien se reconoce que el nombre es un elemento estático de la identidad, eso no quiere decir que no pueda ser modificable en determinados supuestos. Así, según lo reconocido por el Tribunal Constitucional, este tipo de elemento debería poder cambiarse si es que el componente dinámico u subjetivo de la identidad lo evoca en base a la verdad personal del individuo y al impacto en la vida del individuo que la vigencia del nombre genera. En ese sentido, no debería poder modificarse el nombre si no nos encontramos en tal situación.

- **Derecho al nombre:**

Tras entender que el nombre es un elemento de nuestra identidad, resulta necesario entender qué es el nombre y cuál es su finalidad. Para ello, nos basaremos en lo expuesto por Enrique Fernández Pérez, quien indica que la

necesidad de que se nos asigne un vocablo específico es una constante histórica, la cual encuentra su base en la naturaleza gregaria del ser humano y su vida en comunidad. Ello, debido a que, un individuo aislado no requiere de un nombre porque no necesita individualizarse, ni diferenciarse de algún semejante u otro de su especie (2015: 12).

De manera que, el nombre es el vocablo que surge para resolver la necesidad de distinguirnos y ser reconocibles ante la sociedad, por lo que podemos considerar al nombre como el significante que tiene a un individuo en específico como significado; de tal forma que, como significado, el individuo será la representación mental que derivará del nombre como signo.

Adicionalmente, el Tribunal Constitucional Peruano en el caso correspondiente al Expediente 2273-2005-PHC/TC, desarrolla esta idea, pues en el fundamento 13 define al nombre como:

[...] el elemento característico individual del sujeto, libre de toda vinculación preestablecida. Se refiere al nombre de pila, el cual es libre y es elegido por los padres o por el que hace la inscripción en el registro civil. [...] El nombre recoge datos históricos de la persona que la singularizan de los demás y provee la información base para la emisión del DNI. Es obligatorio tenerlo y usarlo; es inmutable, salvo casos especiales; no es comercial, puesto que es personalísimo, aun cuando se transmita por procreación; es imprescriptible, aunque se deje de usar, se haya empleado uno más o menos erróneo o se utilice un conocido seudónimo. Asimismo, permite la identificación, individualización y la pertenencia de una persona a una familia. Mediante el nombre se hace posible el ejercicio de derechos tales como la ciudadanía, la educación, la seguridad social, el trabajo y la obtención de una partida de nacimiento, entre otros [el subrayado es nuestro].

De esa forma, el Tribunal Constitucional evidenció que, por un lado, el nombre tiene como finalidad permitir identificarnos, individualizarnos y demostrar nuestra pertenencia a un determinado grupo familiar. Mientras que, por otro lado, el nombre resulta una condición necesaria para hacer posible el ejercicio de diversos derechos, como los derechos civiles y políticos.

- La inmutabilidad relativa del nombre en el ordenamiento peruano:

Anteriormente nos remitimos al desarrollo del Tribunal Constitucional en el fundamento 13 de la Sentencia correspondientes al Expediente 2273-2005-PHC/TC, del cual se desprende que, el nombre tiene dentro de sus características la obligatoriedad, inmutabilidad relativa, indisponibilidad, imprescriptibilidad, y el hacer posible la identificación e individualización de las personas. Sin embargo, una de las características más importante considerando el caso materia de análisis es la inmutabilidad relativa, porque implica que el nombre es principalmente inmodificable salvo que se cumplan con ciertos requisitos que hagan plausible su cambio.

En relación a ello, el derecho al nombre ha sido contemplado en la normativa interna del derecho peruano, así encontramos en el artículo 19 del Código Civil el derecho de toda persona a contar con un nombre y apellidos, y en el artículo 29 del Código Civil que “Nadie puede cambiar su nombre ni hacerle adiciones, salvo por motivos justificados y mediante autorización judicial, debidamente publicada e inscrita[...]”.

De manera que, nuestra normativa interna considera que el nombre, en tanto es un signo o vocablo de identificación y de individualización, no solo es considerado un derecho, sino que además precisa que debe tener un carácter de permanencia y estabilidad, salvo que existan motivos justificados y autorización judicial que permita una modificación. Ello, debido a que, el nombre nos ayuda a distinguirnos y, al ser obligatorio, es esencialmente parte de quienes somos a la que no podemos renunciar. Podemos evidenciar esto cuando alguien menciona nuestro nombre y le otorga un adjetivo calificativo, pues todo lo que se diga en relación a nuestro nombre lo consideraremos como referencia directa hacia la totalidad de elementos que nos conforman, es decir, como una alusión a quienes somos como individuos.

En ese sentido, Carlos Fernández Sessarego indica que, en relación a los motivos que justifican una modificación del nombre, nuestros legisladores han optado por no enumerar las situaciones concretas y de excepción que podrían motivar la alteración del nombre. Ello, debido a que sería inconveniente considerando la diversidad de casos que pueden presentarse en la práctica y que se correría el riesgo de no incluir en una lista (Citado en Mejía 2015: 05). En concordancia se evidencia que, hasta el momento, no hay un listado cerrado de supuestos que conlleven a aceptar o renunciar una solicitud de cambio de nombre, por lo que recae en el juez valorar si los motivos son o no suficientes para justificar el cambio.

Sin perjuicio de lo antes mencionado, debemos considerar que dentro de los motivos justificados que se han desarrollado en nuestra jurisprudencia, se encuentran los supuestos que “afectan la vida de la persona”. Ello se evidencia en el Expediente N°00001-2012-0-2301-JP-CI-01 y en el Expediente N°00006-2012-0-3001-JR-CI-01, en los cuales procedió el cambio de los nombres Garfield y Hitler respectivamente indicando que los nombres asignados a estos al nacer estaban afectando la vida de estas personas (Editorial Estudio Garces 2022)

Al respecto, resulta necesario precisar que, detrás de la “afectación a la vida de la persona” podemos encontrar aquellos casos en los que el nombre es el mismo al de un criminal, tiene significado deshonroso, resulta ofensivo, es materia de bromas, entre otros; así como aquellos casos en los que se afecta la verdad personal de la misma, es decir cómo se identifica la persona, cómo y quién realmente es la persona en base a su proyecto de vida y a sus

vivencias. Al respecto, de acuerdo a Carlos Fernández Sessarego, la verdad personal es:

[...]La verdad personal constituye, por lo tanto, lo que se suele aludir como el bien jurídico protegido por el derecho a la identidad personal. Este derecho supone el que aprecie a la persona tal cual es, sin alteraciones, desfiguraciones, desnaturalizaciones, falseamientos o distorsiones. Es decir, sin imputarle, de una parte, atributos de los que carece o, de otra, omitir aspectos fundamentales que contribuyen a presentar al sujeto en la plenitud de su verdad personal. El derecho a la identidad personal significa, por consiguiente, el respeto que merece la verdad biográfica de toda persona. Es decir, a todo aquello que configura el que cualquier ser humano "sea el que es y no otro" (1997: 250) [el subrayado es nuestro].

Entonces, podemos evidenciar que la "afectación a la vida de las personas" se puede dar también cuando se afecte la verdad personal, es decir, cuando el nombre impida que la persona pueda ser reflejada por quien es realmente son o cuando genere distorsiones respecto a como se aprecia a la persona.

En ese sentido, si bien reconocemos al nombre como un elemento de nuestra identidad con carácter de inmutabilidad relativa, en aquellos casos en los que se afecta la vida de la persona basada en su verdad personal, es decir, a aquello que lo hace quien es, sí podría solicitarse y debería aprobarse el cambio de nombre.

- Rectificación y cambio de nombre:

De conformidad a lo desarrollado, resulta necesario precisar que no es lo mismo hablar de rectificación de partida y cambio de nombre. Al respecto, en el Expediente N°02273-2005-HC se indica que:

[...] La rectificación de nombre es una pretensión que no puede equipararse a la de cambio de nombre, pues rectificar significa subsanar un error u omisión, generalmente involuntarios, en que se incurrió al consignarse el nombre civil en la respectiva partida de nacimiento. Por el contrario, con el cambio de nombre, lo que se pretende es cambiar una denominación personal, en mérito a ciertas motivaciones, a lo que accederá el Juez si encuentra que los motivos son justificados.

Por lo tanto, estaremos ante un supuesto de cambio de nombre cuando hay un motivo por el cual se solicita que la denominación del individuo varíe, para lo cual, de acuerdo a lo mencionado, se deberá acreditar una afectación a la verdad personal de la persona u algún otro motivo que justifique dicha necesidad de cambio. De otro lado, nos encontraremos ante un supuesto de rectificación en caso se busque subsanar un error u omisión en el registro.

En tal sentido, apreciamos que, en el caso materia de análisis el Reniec apela a que el cambio en el orden de los apellidos responde a la necesidad de una

rectificación debido a que hubo un error en la consignación de los apellidos. Esto, podría llevarnos a creer que el cambio de orden de apellidos siempre debería resolverse por medio de una rectificación; sin embargo, consideramos que esto no es así. Esto, pues el Tribunal Constitucional al delimitar el petitorio considera que parte de lo que se solicita es el cambio del orden de los apellidos. Así, evidenciamos que, si bien es posible solicitar un cambio en el orden de los apellidos, esta pretensión debe motivarse. En consecuencia, los casos de ese tipo no pueden ser entendidos como un procedimiento de rectificación con intención de subsanar un error del registro.

En concordancia con lo expuesto, el presente caso demuestra que los mayores de edad pueden solicitar el cambio del orden de apellidos de la misma forma en la que se pide un cambio de nombre de forma regular, es decir, motivando la solicitud y obteniendo una autorización judicial para poder proceder con la misma.

- Normativa internacional sobre el derecho al nombre:

En línea de lo expuesto, es necesario mencionar las fuentes de derecho internacional por medio de las cuales Perú ha reconocido y ha asumido la obligación de garantizar el derecho al nombre y, en consecuencia, la identidad, dentro de las cuales encontramos el artículo 18 de la Convención Americana de Derechos Humanos, el cual indica que: “Toda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. La ley reglamentará la forma de asegurar este derecho para todos, mediante nombres supuestos, si fuere necesario”. De manera que, en el mencionado artículo evidenciamos la obligatoriedad de contar con un nombre y, además, la imprescindibilidad de que ese nombre refleje nuestro vínculo filiatorio, es decir, nuestra pertenencia a un determinado grupo familiar.

Del mismo modo, el artículo 24 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos señala que: “[...] Todo niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y deberá tener un nombre”. De acuerdo a este artículo, el nombre es el primer atributo que se debe consignar al ser humanos. De tal forma que pueda ser individualizable desde el inicio de su vida en la sociedad y que el nombre asignado pase a ser una forma de diferenciarlo.

Esto ha sido desarrollado con mayor detalle en el artículo 7 y 8 de la Convención sobre los Derechos del Niño, el cual indica:

Artículo 7: El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace 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 [...]

Artículo 8: 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 [...] (1989) [el subrayado es nuestro].

Así, del análisis de los artículos previamente mencionado, se desprende que a nivel internacional no solo se reconocen los elementos del nombre y su finalidad de hacernos identificables, sino que además se refleja la relevancia e importancia del nombre al ser considerado un elemento con el que todo individuo debe contar con inmediatez después de su nacimiento por la finalidad que cumple de hacernos diferenciables ante los demás, identificables, y de proyectar a los demás nuestra pertenencia a un grupo familiar.

Ahora bien, resulta necesario mencionar que, aunque no hay un reconocimiento expreso del derecho a tener un nombre en nuestra Constitución Política vigente, sí se entiende subsumido en el artículo 2.1. de la misma, la cual confiere expresamente el derecho a la identidad a la persona. Ello, en tanto la identidad a su vez comprende al nombre como uno de sus componentes. En consecuencia, se advierte que debido a la normativa internacional e interna existe un deber de proteger y garantizar el derecho al nombre.

- **Identidad filiatoria como elemento de la identidad personal:**

Un aspecto relevante que no fue mencionado en la Resolución materia de análisis por parte de nuestros legisladores es que, dentro de la identidad filiatoria, la cual es parte de la identidad personal, se evidencia un componente dinámico que se vincula directamente con la relación interpersonal que se construye en el ámbito familiar y que se relaciona con la verdad personal de cada persona.

Esto se ha desarrollado en la Sentencia que resuelve el Expediente N°07774-2022-0-1801-JR-FC-18 del 18 Juzgado de Familia, la cual indica en el fundamento décimo que, la identidad personal presupone: 1) la identidad genética y 2) la identidad filiatoria. En ese sentido, la resolución indica, que se debe entender a la identidad genética como el patrimonio genético que los padres biológicos transmiten al hijo y que lo hacen un ser biológico único e irrepetible; mientras que, la identidad filiatoria se entiende como la categoría jurídica que resulta de situar a una persona en un determinado entorno familiar específico, en relación a quienes son reconocidos legalmente como sus padres. De manera que, la identidad filiatoria tiene como consecuencia una dimensión estática dada por el dato biológico, como presupuesto del vínculo jurídico, y una dimensión dinámica dada por el arraigo de vínculos paternos filiales vivenciados por pares e hijos en la relación de familia (2023).

Esta Sentencia es acertada pues complementa el argumento previamente mencionado respecto a la inmutabilidad relativa del nombre y los supuestos

en los que puede modificarse. Ello, en tanto, la verdad personal se construye en base a la historia familiar de las personas y a la identidad construida en base a las vivencias. En consecuencia, en aquellos casos en los que la experiencia de vida o las relaciones familiares que influyen en la construcción de nuestra verdad personal hayan generado que forjemos un vínculo con uno de nuestros progenitores y, por lo tanto, con sus apellidos, debería estar permitido el cambio del orden de los apellidos. Aquello, considerando también que la identidad filiatoria forma parte de nuestra verdad personal, la cual a su vez forma parte de los elementos dinámicos de la identidad que, como ya hemos desarrollado previamente, trascienden los elementos objetivos como el nombre.

Cabe recalcar, que el impacto de las relaciones familiares en la construcción de la identidad fue reconocido también en la Casación 950-2016 de Arequipa, en la cual ya se había desarrollado en el fundamento segundo, respecto a la dimensión dinámica de la identidad, que:

[...] Así como existen aspectos de índole cultural, ideológicos, religiosos o políticos, las relaciones familiares, las que se instituyen inmediatamente que se conocen quienes son los padres, también contribuyen a delimitar la personalidad de cada sujeto; así, el conjunto de éstos múltiples elementos caracterizan y perfilan el ser uno mismo, diferente a los demás; en consecuencia, la protección jurídica del derecho a la identidad personal, en su calidad de derecho humano esencial debe ser integral, para comprender los múltiples y complejos aspectos de la personalidad de un ser humano. [el subrayado es nuestro]

De esa manera, se evidencia que, un factor que debe ser relevante al analizar casos como estos es la dinámica y la relación entre los progenitores y los hijos, pues solo el mero sexo biológico de los primeros no debería ser el factor determinante del orden de los apellidos de sus descendientes. Así, se deberá considerar qué tipo de vínculo tienen los padres y madres respecto a sus hijos e hijas y, en el caso de cambio de orden de apellidos, cual de ellos tiene un vínculo más fuerte construido por sus vivencias familiares.

En la misma línea, consideramos que la relevancia abordar este tema radica en que debería darse la posibilidad que, tras cumplir la mayoría de edad, las personas pudiesen decidir mediante un mecanismo sencillo mantener o no el orden de sus apellidos apelando justamente a la identidad filiatoria desde una dimensión dinámica, es decir, basándose en las vivencias familiares acumuladas a lo largo de la vida. Ello, debido a que cada persona crea un vínculo familiar que se proyecta por medio del apellido y, en consecuencia, aquel reflejo de la identidad filiatoria no debería contradecir la verdad personal de las personas.

B) Derecho a la igualdad y no discriminación contra las mujeres en Perú:

El Perú, al igual que todo sistema heteropatriarcal, ha normalizado a lo largo de su historia, legislación y desarrollo jurisprudencial, la idea de superioridad al hombre. De manera que, el relego histórico de la mujer a una posición inferior derivó en que se normalicen y no se cuestionen muchos aspectos de nuestra vida en sociedad. Un ejemplo de ello es el orden de los apellidos, el cual por mucho tiempo parecía ser un tema que carecía de sentido cuestionar debido a la internalización del rol inferior de la mujer en las relaciones familiares, en virtud de las cuales era inconcebible que su apellido tuviese vocación de ser el que represente a toda la familia o de ser transmitido a futuras generaciones

Sin embargo, el feminismo como cambio social trajo consigo la apertura de debates y cuestionamientos cuyos impactos se han ido reflejando en diversos acuerdos internacionales suscritos por el Perú o incluso en nuestra legislación interna. Así, por medio de las referidas normas se ha hecho un reconocimiento expreso al derecho a la igualdad entre hombres y mujeres, y se ha generado la obligación en el Estado Peruano de tomar medidas para garantizarla.

Es por ello que, en los siguientes párrafos buscaremos entender primero el derecho- principio a la igualdad y no discriminación, y posteriormente profundizaremos en el marco normativo de este derecho- principio cuando se basa en razón de sexo.

- Igualdad y no discriminación:

La igualdad debe ser entendida como un derecho que implica que todas las personas deben ser tratadas de igual forma por parte del estado, de manera que todo trato diferente se encuentre prohibido y constituya lo que conocemos como discriminación (Huerta 2005:308). Sobre este aspecto, cabe mencionar que no es que todo trato desigual sea negativo, pues puede que tenga que darse trato diferenciado en aras de alcanzar la igualdad. En línea de lo expuesto, César Landa indica que:

La identidad, además de ser un derecho fundamental, es un principio constitucional que establece las directrices para el diseño de políticas públicas a cargo del Estado, pues si bien todos somos iguales ante la ley, también pueden expedirse leyes especiales por la naturaleza de las cosas, pero no por la diferencia entre las personas. Esto no impide establecer tratamientos diferenciados a sectores de la población históricamente vulnerados, como la mujer, los niños, los adultos mayores [...] (2021: 73).

Conforme a lo indicado, podemos entender que la igualdad es un derecho-principio que cuenta con un reconocimiento formal (igualdad formal), es decir

un reconocimiento expreso del derecho a la igualdad ante la ley consagrado en el artículo 2 inciso 2 de la Constitución Peruana, el cual señala que todos somos iguales ante la ley y que nadie debe ser discriminado por motivos prohibidos ; sin embargo, de acuerdo a lo descrito por Huerta, se deben tomar medidas para conseguir que el derecho a la igualdad no se agote en su reconocimiento formal y, en consecuencia, que se haga efectiva la igualdad material, lo cual se refleja en la igualdad de oportunidades para que todas las personas puedan ejercer los derechos fundamentales (2005:308). Así, resulta recalcar que la igualdad no impide la diferenciación, sino que la permite solo si es que se basa en causas objetivas que no sean motivos prohibidos y que obedezcan a un criterio de razonabilidad.

En síntesis, la igualdad implica, por un lado, que todos tenemos el derecho a ser tratados con igualdad ante la ley y, por otro lado, que todos tenemos el derecho a no ser discriminados, es decir, a no ser tratados de una forma diferente a los demás; sin embargo, como ya anticipamos, no deben ser considerados como actos discriminatorios aquellos en los que el trato distinto se da por un motivo justificado y que responde a lo que se conoce como diferenciación.

- Marco normativo del derecho- principio de igualdad y no discriminación por razones de sexo:

De acuerdo a lo previamente mencionado, nuestra Constitución Política en el artículo 2 inciso 2 indica que toda persona tiene derecho a la igualdad ante la ley y prohíbe la discriminación por motivo de sexo, prohibición que incluye la discriminación contra la mujer por su condición de mujer.

En la misma línea, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual se encuentra ratificada por nuestro país, indica en su artículo 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.

Así, se evidencia que el Perú, por un lado, ha reconocido la igualdad formal en su normativa interna del derecho a la igualdad y no discriminación por razones de sexo; y que, de otro lado, al ratificar la Convención Americana de Derechos Humanos, ha asumido la obligación en el marco internacional de los Derechos Humanos, de garantizar y tomar las medidas que aseguren el pleno ejercicio de este derecho.

Esto se refuerza a su vez con el artículo 2 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW), el cual indica que:

Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer y, con tal objeto, se comprometen a: [...] d) Abstenerse de incurrir en todo acto o práctica de discriminación contra la mujer y velar por que las autoridades e instituciones públicas actúen de conformidad con esta obligación; e) Tomar todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer practicada por cualesquiera personas, organizaciones o empresas (1979).

De tal forma que, en el CEDAW el Estado peruano se comprometió a hacer todo lo posible para eliminar la discriminación contra la mujer, lo cual involucra adoptar todas las acciones necesarias para evitar que las propias instituciones públicas reproduzcan los patrones de desigualdad y discriminación contra las mujeres.

En adición a lo mencionado, el artículo 6 de la Convención Belém do Pará indica que:

El derecho de toda mujer a una vida libre de violencia incluye, entre otros:

- a. el derecho de la mujer a ser libre de toda forma de discriminación, y
- b. el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación.

Así, evidenciamos que hay una obligación asumida por el Perú para asegurarse que las autoridades e instituciones no incurran en prácticas discriminatorias contra las mujeres. En relación a esta obligación, se crea indirectamente el deber de los Estados de capacitar a quienes trabajan en entidades públicas en la materia, así como el deber de adaptar la legislación a fin de garantizar que, en la práctica, el propio Estado perpetue la discriminación y desigualdad contra la mujer.

En este punto, es necesario entender cuándo estamos ante un caso de discriminación contra la mujer. En esa línea, en el marco de la CEDAW se ha desarrollado más a detalle lo que debemos entender por discriminación ejercida contra la mujer. Así, en el artículo 1 del CEDAW se indica que:

[...] La expresión "discriminación contra la mujer" denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera (1979: 2).

Así, resultaría una contravención al principio- derecho de igualdad y derivaría en discriminatorio cualquier trato diferente o restrictivo contra la mujer basado en razón de sexo, que sea injustificado y que busque o tenga como objetivo el menoscabo o el impedimento del goce o ejercicio de un derecho.

Ahora bien, cabe mencionar que todos los acuerdos internacionales en materia de Derechos Humanos cuentan con nivel constitucional. Ello, en virtud de la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, el cual señala que “Las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú”. Por lo que, de acuerdo a lo mencionado, los tratados internacionales en materia de Derechos Humanos ocuparán la misma posición que la Constitución ocupa como norma máxima en nuestro sistema jurídico.

En concordancia con todo lo expuesto, resulta evidente que el Estado peruano tiene la obligación de garantizar la igualdad y evitar la discriminación por cuestiones de sexo, lo que implica que la normativa interna debe adoptar y reflejar el compromiso aceptado por el estado mediante convenios internacionales y plasmado en la constitución política. En esa línea, el Estado tiene el deber de modificar o inaplicar normativas a fin de garantizar la efectividad del derecho a la igualdad. Caso contrario no se cumpliría con el marco normativo interno e internacional.

CAPITULO IV: POSICIÓN FUNDAMENTADA SOBRE LOS PROBLEMAS JURÍDICOS.

A) Sobre la interpretación del artículo 20 del Código Civil Peruano:

a. ¿De qué forma la actuación e interpretación realizada por el Reniec vulneró Derechos Fundamentales y Derechos Humanos?

Con la finalidad de dar respuesta a esta pregunta, en primer lugar, analizaremos cómo el informe técnico N°0222-2017/IGAJ/SGJR/RENIEC expedido por el Subgerente de Asesoría Jurídica Registral y respaldado por el Jefe Nacional del Reniec mediante Oficio 99-2017/JNAC/RENIEC, termina perpetuando la desigualdad entre hombres y mujeres propia de la estructura patriarcal, la cual ha sido la base de nuestra sociedad y cuyo impacto no es ajeno al ámbito familiar. En segundo lugar, analizaremos como el impedimento de emisión del Documento Nacional de Identidad derivó en una afectación de los derechos civiles y políticos de la demandante.

- Sobre la interpretación del artículo 20 del Código Civil mediante Informe Técnico N°0222-2017/IGAJ/SGJR/RENIEC :

Es necesario recordar que el derecho a la igualdad y no discriminación por razones de sexo se encuentra reconocido a nivel internacional en el artículo 1 y 2 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, en el artículo 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en el artículo 6 de la Convención Belém do Pará, entre otros. Asimismo, este derecho también se encuentra positivizado en el artículo 2 inciso 2 de la Constitución Peruana. En ese sentido, al mencionar al derecho de igualdad y no discriminación por cuestiones de sexo nos referimos a un derecho con carácter de derecho fundamental y derecho humano. Cabe mencionar que, de conformidad a lo previamente mencionado, también existe una obligación del Estado para garantizar este derecho y tomar las medidas necesarias para evitar su afectación.

Ahora bien, el Informe N°000222-2017/GAJ/SGAJR/RENIEC indica en su fundamento 58 que el artículo 20 del Código Civil sí establece el orden y conformación de los apellidos. En concordancia, indica que, al amparo de la normativa vigente no prima la autonomía de la voluntad en la consignación de apellidos; es decir, no se puede acordar en contrario al orden presuntamente establecido, según al cual el apellido paterno debe ser consignado antes que el apellido materno. En ese sentido, el referido informe indica que, un acta de nacimiento en el que no se siga con este orden establecido resulta en una contravención a una norma de orden público y contrario al principio de legalidad.

Es así que, el argumento que sostiene nuestra posición es que, la interpretación del artículo 20 del Código Civil brindada por Reniec, priva de forma injustificada a las mujeres -solo por su condición de mujeres- de la posibilidad de que su apellido sea consignado primero. De manera que, de acuerdo a Reniec, en todos los casos el apellido del hombre debe anteponerse al de la mujer sin que quepa posibilidad de acuerdo en contrario.

Esta interpretación perpetúa la jerarquía de los hombres y a inferioridad de las mujeres dentro de las relaciones familiares. Ello, en tanto les da a los hombres una ventaja injustificada, en virtud de la cual únicamente ellos pueden colocar su apellido primero y asegurar la presencia de su apellido en la siguiente generación. Todo ello, por medio de una relegación de los apellidos maternos arrastrando ideas que provienen desde los orígenes del *pater familiae* romano, según las cuales el apellido del hombre era el que identificaba a la totalidad de la familia (Lopez Cerna & Kala 2018:69).

De manera que, esta interpretación deriva en arbitraria porque considera como elemento determinante para consignar el orden de los apellidos solo el hecho de ser hombre o mujer; es decir, no toma en cuenta otros factores relevantes como la dinámica familiar. En esa línea, la referida interpretación no considera la voluntad de los progenitores ni da la posibilidad de que

consideren otra opción, y tampoco toma en cuenta elementos que influyen en la formación de la identidad como las experiencias familiares que se manifiestan en vivencias propias de cada familia.

En consecuencia, no solo perpetua la posición inferior de la mujer en la familia al relegar su apellido a un segundo lugar únicamente por ser mujer, sino que además se aleja de la realidad de muchas familias, pues en la actualidad hay casos en los que las madres son quienes enteramente se encargan de la crianza y manutención de los hijos, en los que la relación con el padre es inexistente más allá de la filiación legal en el registro, entre otros supuestos relacionados con las diferentes relaciones familiares.

En ese sentido, esta interpretación es inconstitucional en tanto contraviene el artículo 2 inciso 2 de nuestra constitución política; y, además, contraviene los acuerdos internacionales ratificados por el Estado Peruano en materia de igualdad y no discriminación contra las mujeres, y en virtud de los cuales el Estado Peruano tiene la obligación de adaptar todas sus legislaciones a fin de evitar que casos como el que es materia de análisis se presenten. Ello, en tanto no basta el reconocimiento de derechos sino garantizar la efectividad de los mismos.

- Sobre la acción de condicionar la emisión del Documento Nacional de Identidad a la rectificación del orden de los apellidos:

Otra de las acciones a evaluar en el presente informe es la negativa de Reniec de emitir el DNI hasta que se cambie el orden de los apellidos y la consecuencia de ello. Así, en relación a la vulneración de derechos producida a razón de este hecho, debemos analizar: 1) La vulneración del derecho la identidad y 2) La vulneración de derechos civiles y políticos.

a. Vulneración al derecho a la identidad:

Como ya habíamos indicado previamente, el derecho a la identidad incluye todas las características y rasgos propios de una persona que son a su vez elementos que lo diferencia de los demás en diversos aspectos. Así, en el aspecto jurídico, se distingue a la persona por medio del nombre, pues este refleja su pertenencia a un grupo familiar (Lopez & Kala 2018: 68). En ese sentido, resulta claro que cualquier cambio en relación al nombre generará un impacto en la identidad de la persona. De manera que, dependiendo del cambio se reflejará de manera fehaciente y libre de distorsiones quien realmente es la persona considerando también su verdad personal, o se generará una afectación a la identidad de la persona.

Adicionalmente, es preciso indicar que el primer apellido consignado en el nombre de una persona es con el que comúnmente se va a identificar a una

persona a diario; así dependiendo del contexto social es posible que incluso se nos identifique únicamente con nuestro primer apellido. Aunado a ello, cabe mencionar que, es el primer apellido es el único que se traspasa a las siguientes generaciones como parte de la identidad familiar. De ahí que resulte particularmente relevante definir el orden de apellidos, pues el primer apellido que se consigna en nuestro nombre termina siendo el apellido con el que se va a representar a nuestra familia paterna y materna en nuestros sucesores y , además, nuestro primer apellido será en muchos casos la forma en la cual se referirán a nosotros.

En esa línea, desarrollaremos cómo es que la negativa del Reniec supuso afectó y puso en riesgo el derecho a la identidad de Jhojana Rudas Guedes.

En este caso, es necesario señalar que la consignación del apellido paterno antes del apellido materno generaría una afectación a la identidad de Jhojana Rudas Guedes, debido a que ella ha construido su identidad en torno al apellido “Rudas” como apellido principal consolidado por su uso a lo largo de sus 21 años y por el vínculo que tiene con su madre.

Así, en relación al uso prolongado del apellido, debemos recalcar que Jhojana ha portado durante toda su vida el apellido “Rudas” como primer apellido. Incluso, tras la primera modificación que se dio a raíz del reconocimiento posterior realizado por su padre, no se reemplazó el apellido “Rudas”, sino que el apellido “Guedes” fue incorporado como segundo apellido reemplazando al apellido “Valer”. En esa línea, todos sus documentos derivados de su formación escolar o de cualquier otro tipo, consideraron siempre el apellido “Rudas” como primer apellido. Adicionalmente, es el nombre Jhojana Rudas Guedes como todo su entorno social la reconoce y como ella misma se reconoce.

En concordancia es necesario enfatizar que la identidad construida por Jhojana Rudas Valer es parte y reflejo de su verdad personal, la cual se encuentra dentro de los elementos dinámicos de la identidad que trascienden a los elementos estáticos, como el nombre.

En esa línea, y como mencionamos previamente, la identidad no se forma o construye exclusivamente en factores biológicos, sino que lo hace por medio de diversos factores dentro de los que se encuentran las relaciones familiares que influyen en cada persona, lo cual denominamos identidad filiatoria. Ello, en tanto la relación familiar impacta en cómo nos concebimos a nosotros mismos como parte de un grupo familiar y, en consecuencia, en como entendemos y reflejamos parte de quienes somos.

Así, en el caso en concreto, evidenciamos que Jhojana Rudas Valer no tuvo vínculo con su padre sino hasta 15 años después de su nacimiento, pues este se desentendió de ella durante gran parte de su vida. Por lo que, es evidente que la relación y convivencia que Jhojana tuvo con su madre desde que

nació, impactó en la formación de su identidad, y que es esa identidad filiatoria lo que motiva que ella insista en mantener su apellido materno como primer apellido. Esto, debido a que el vínculo que ella tiene con el apellido “Rudas” en realidad responde a su experiencia de vida y a cómo ella se ha proyectado socialmente en base a su pertenencia a dicha familia, lo cual forma parte de la verdad personal de Jhojana.

En ese sentido, la negativa de Reniec de emitir un nuevo DNI hasta que la demandante cambie el orden de sus apellidos, equivale a condicionar la obtención de su DNI a que renuncie a la forma con la que se ha identificado toda su vida y, en consecuencia, pedirle que renuncie en parte a la identidad que ha construido y que se proyecta por medio del apellido Rudas como primer apellido.

b. Afectación de Derechos Civiles y Políticos:

Por otro lado, la negativa de Reniec también derivó en una afectación de Derechos Civiles y Políticos reconocidos en nuestra constitución y en diversos acuerdos internacionales como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

En esa línea, es necesario mencionar que, de acuerdo a Juan Ignacio Cortés “Los derechos civiles y políticos son aquellos que garantizan las libertades fundamentales de las personas y su participación activa en la vida política y social” (2020). Así, entenderemos a los derechos civiles como aquellos que se dirigen a todos nosotros para permitirnos realizar nuestro destino personal en una sociedad libre, por ejemplo, por medio de la libertad de circulación; mientras que, los derechos políticos nos posibilitarán participar en la expresión de soberanía nacional, por ejemplo, el derecho a votar o postular en elecciones políticas, entre otros (Zovatto 2009:1).

Al respecto, es preciso enfatizar que este aspecto no fue desarrollado a detalle en la resolución materia de análisis, pese a su gran relevancia. En concordancia, a fin de entender cómo es que se produjo la afectación, es necesario conocer la relevancia de contar con un DNI. Respecto a ello, el artículo 26 de la Ley Orgánica del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, Ley 26497, indica:

Artículo 26.- El Documento Nacional de Identidad (DNI) es un documento público, personal e intransferible. Constituye la única cédula de Identidad Personal para todos los actos civiles, comerciales, administrativos, judiciales y, en general, para todos aquellos casos en que, por mandato legal, deba ser presentado. Constituye también el único título de derecho al sufragio de la persona a cuyo favor ha sido otorgado.

Este artículo evidencia que, además de ser un documento que nos identifica, es un documento necesario para poder ejercer diversos derechos como el movilizarse libremente al interior o exterior del país; realizar actividades

bancarias como solicitar préstamos, realizar retiros, recibir bonos del Estado, renovar tarjetas bancarias; contraer matrimonio, realizar trámites notariales; participar en comicios electorales como candidato o elector, entre otros.

En ese sentido, podemos identificar que: por un lado, al no haberse emitido el DNI de acuerdo a lo solicitado por la demandante, se vulneraron sus derechos políticos. Ello, en tanto se evidencia que Jhojana Rudas Guedes estuvo imposibilitada de participar en los procesos electorales ya sea como candidata o electora, debido a que es obligatorio contar con DNI para participar de los comicios electorales.

Así, resulta necesario mencionar que, desde que la demandante cumplió la mayoría de edad el 26 de diciembre de 2017 ha habido diversas elecciones entre elecciones presidenciales, parlamentarias, regionales, municipales, y de representantes en el Parlamento Andino. En consecuencia, debido a la negativa de Reniec de emitir el DNI, Jhojana se vio imposibilitada de cumplir con la obligación derivada de su condición de ciudadana, de acuerdo a lo previsto en el artículo 9 de la Ley Orgánica de Elecciones, Ley N°26859.

Por otro lado, y en relación a los derechos civiles, al habersele negado la emisión del DNI indirectamente se limitó su libertad de tránsito. Ello, en concordancia a lo que mencionamos previamente, pues, si hubiese querido viajar al extranjero hubiese tenido complicaciones tanto para tramitar el pasaporte o para ingresar a algunos países como Colombia, Bolivia, Ecuador, Argentina, Chile, Uruguay, Paraguay y Brasil, los cuales son países que no exigen visa ni pasaporte para el ingreso, pero que sí exige el DNI a ciudadanos peruanos en el marco de diversos acuerdos internacionales.

Asimismo, amenazó su libertad porque no contar con DNI la exponía a ser llevada y detenida en la comisaría hasta por cuatro horas en caso de operativo de control de identidad. Ello, de conformidad al artículo 205 del Código Procesal Penal, el cual indica que:

La Policía, en el marco de sus funciones, sin necesidad de orden del Fiscal o del Juez, podrá requerir la identificación de cualquier persona y realizar las comprobaciones pertinentes [...] En caso no sea posible la exhibición del documento de identidad, según la gravedad del hecho investigado o del ámbito de la operación policial practicada, se conducirá al intervenido a la Dependencia Policial más cercana [...].

De manera que, el no contar con el Documento Nacional de Identidad impedía que Jhojana pueda salir del país si es que hubiese querido y la exponía a ser detenida por la policía en tanto no podía cumplir con identificarse en el supuesto de un operativo de control de identidad.

En conclusión, es evidente que la acción de Reniec de negar la emisión del DNI a Jhojana supuso, por un lado, una vulneración al derecho a la identidad en tanto condicionaba obtener el documento a que ella cambie el orden de

sus apellidos, lo cual equivale a pedirle que cambie la forma en la que se ha identificado toda su vida y cómo se ha proyectado socialmente en base a su vínculo con su madre. Mientras que, de otro lado, supuso una afectación a sus derechos políticos y civiles, debido a que no pudo participar en los comicios electorales, movilizarse libremente al exterior y, además, corría el riesgo de ser detenida en caso de un operativo de control de identidad.

De manera que, respondiendo a la pregunta inicialmente planteada, evidenciamos que: A) En razón de la interpretación realizada por el Reniec al artículo 20 del Código Civil se contravino el principio- derecho de igualdad y no discriminación por razón de sexo, pues no se daban las mismas oportunidades para que la mujer pudiese consignar su apellido como primero, perpetuando la posición de inferioridad históricamente conferida a las mujeres. B) En razón de la negativa de emisión del DNI a Jhojan Rudas Guedes, se afectó su derecho a la identidad porque se le condicionó la emisión a renunciar a la identidad que había construido en el tiempo y que respondía a su experiencia de vida y relaciones familiares; y, del mismo modo, se afectó sus derechos civiles y políticos, tanto en lo relacionado a la libertad de tránsito y en la posibilidad de participar en comicios electorales.

B) Problemas jurídicos secundarios:

a. **¿Era el Hábeas Corpus la vía idónea para resolver el caso?**

La idea clásica del proceso constitucional de Hábeas Corpus justificaba la procedencia de este recurso solo ante supuestos en los que fuese necesario para proteger el derecho a la libertad individual, específicamente respecto a la libertad personal. Sin embargo, en la actualidad este proceso constitucional, además de buscar proteger el derecho a la libertad personal, busca proteger las diversas expresiones del derecho a la libertad individual y los derechos conexos del mismo (Roel 2018:206).

En esa línea, nuestra Constitución en su artículo 200 reconoce al Hábeas Corpus como una garantía constitucional que “[...] procede ante un hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona que vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos”. En esa línea, el Hábeas Corpus es un proceso constitucional que busca proteger el derecho a la libertad y derechos relacionados a esta, ya sea en casos en los que se ha consumado la vulneración de estos derechos, o cuando los mismos se encuentran bajo una amenaza inminente y cierta.

Cabe mencionar que, en el Código Procesal Constitucional de 2004 se desarrolló por primera vez una lista de los derechos que se protegen por medio del recurso de Hábeas Corpus. En ese sentido, si bien no se trata de una lista *numerus clausus*, esta ha sido incluida y ampliada en el Nuevo Código Procesal Constitucional a fin de ilustrar supuestos de aplicación. De

esa manera, en el artículo 33 inciso 11 del Nuevo Código Procesal Constitucional, Ley 31307, se incluye que: “Procede el hábeas corpus ante la acción u omisión que amenace o vulnere los siguientes derechos que, conforman la libertad individual: [...] 11) El derecho a no ser privado del documento nacional de identidad, así como de obtener el pasaporte o su renovación dentro o fuera de la República”.

Así, podemos evidenciar que, el derecho a no ser privado de un DNI constituye parte de los derechos protegidos por medio del Hábeas Corpus, porque en muchos casos es necesario con dicho documento para poder ejercer nuestra libertad de tránsito, la cual forma parte del contenido protegido en la libertad individual. En consecuencia, advertimos que la conexidad requerida para que el Hábeas Corpus se considere la vía idónea, se encuentra en la afectación a la libertad individual (Roel 2018: 225).

Esto fue materia de análisis en el fundamento 3 y 4 de la Sentencia del Tribunal Constitucional del Expediente 01999-2009-PHC/TC, el cual indica que:

3. [...] Tanto el DNI como el pasaporte son instrumentos que en ciertas circunstancias permiten que la persona ejerza su derecho al libre tránsito [...] 4. Por consiguiente, se advierte que la privación del DNI involucra, a su vez, una restricción del derecho a la libertad de tránsito. Ello, sin duda alguna, constituye el fundamento indispensable para que el derecho en mención pueda ser abarcado por el proceso constitucional de hábeas corpus

Esto reafirma lo que previamente mencionamos. Pues, de acuerdo a lo desarrollado previamente, no contar con un DNI genera una amenaza a la libertad individual específicamente en lo concerniente a la libertad de tránsito. Por ejemplo, impide obtener un pasaporte o incluso conseguir el ingreso a algunos países que permiten el ingreso de ciudadanos peruanos con el mismo. Aunado a ello, el no poder identificarse con el DNI ante la Policía Nacional en el marco de operativos de control de identidad regulado en el artículo 205 del Código Procesal Penal, posibilita que la persona sea trasladada y retenida en la comisaría.

Entonces, de acuerdo a lo evidenciado, no contar con DNI sí restringe la libertad de tránsito y, en consecuencia, afecta la libertad individual lo cual justifica el recurrir a la vía del Hábeas Corpus. Ello, sin perjuicio de todos los otros derechos afectados por no contar con un DNI como los derechos civiles y políticos, las limitaciones para realizar ciertos actos jurídicos, o el impedimento de eficacia del derecho a la identidad.

En ese sentido, dado que el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (Reniec) negó la emisión de un nuevo DNI de Jhojana Rudas Guedes, se desprende que esta vía era idónea para resolver la controversia.

b. ¿Correspondía en el presente caso hacer uso del control difuso, es decir, inaplicar el mencionado artículo, o era necesaria la realización de una interpretación sistemática?

La Constitución Política es considerada la norma de mayor rango en nuestro ordenamiento. Ello, en tanto nos regimos en base al principio de jerarquía de la Constitución. Esta jerarquía se le atribuye porque es la norma que establece como se deben crear todas las normas jurídicas del sistema. De hecho, la razón por la que Kelsen concebía a la Constitución como norma suprema es precisamente debido a que esta fundaba todo el sistema jurídico (Del Rosario 2011: 104).

En esa línea, en el Artículo 51 de la Constitución se indica que “La Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente [...]”. De manera que, dentro de nuestro ordenamiento se precisa que no debe ser posible que subsista una normativa contradictoria a la Constitución. Simplemente es incompatible y bajo ningún supuesto podría preferirse a una norma de rango inferior que a la Constitución. Esto se complementa con el artículo 138 de la Constitución, el cual obliga a los jueces a hacer efectiva la supremacía de la norma constitucional.

Ahora bien, previendo los supuestos en los que puedan colisionar la Constitución y otras normas, se han considerado los mecanismos de Control Constitucional, siendo uno de ellos el Control Difuso.

De acuerdo al artículo VII del Título preliminar del Nuevo Código Procesal Constitucional, debemos entender al control difuso como el mecanismo que se aplica en los casos en los que existe una incompatibilidad entre lo determinado en la Constitución Política y una norma de inferior jerarquía. En esa línea, mediante el control difuso el juez tiene la posibilidad de inaplicar la norma de inferior jerarquía, siempre que ello sea necesario para resolver la controversia y que no sea posible obtener una interpretación de la norma de inferior jerarquía que no contravenga la Constitución.

De manera que, por un lado, el control difuso implica inaplicar una norma en un caso en concreto y no eliminar la normativa del ordenamiento o afectar su vigencia y futura aplicación; y, de otro lado, requiere para su aplicación que no sea posible interpretar esa normativa de manera tal que no contravenga la constitución. Esto se refleja en la Segunda Disposición Final de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, Ley 28301, la cual reafirma que “los Jueces y Tribunales sólo inaplican las disposiciones que estimen incompatibles con la Constitución cuando por vía interpretativa no sea posible la adecuación de tales normas al ordenamiento constitucional”.

Cabe mencionar que, el Control Difuso no es un mecanismo que da un poder ilimitado para inaplicar normas, ni tampoco es un mecanismo que se aplica

de forma automática. En concordancia, en aquellos casos en los que el juez quiera aplicarlo deberá hacerlo cumpliendo con ciertos requisitos que han sido materia de desarrollo constitucional. Así, de acuerdo a lo mencionado en la Sentencia correspondiente al Expediente 1383-2001-AA/TC fundamento 16 y 2600-2008-PA/TC, fundamento j inciso 10, para aplicar el control difuso se requiere de manera excluyente:

- a) Que, en el proceso constitucional, el objeto de impugnación sea un acto que constituya la aplicación de una norma inconstitucional;
- b) Que la norma a inaplicarse tenga una relación directa con la resolución del caso; y
- c) Que la norma a inaplicarse resulte evidentemente incompatible con la Constitución, luego de haberse acudido a interpretarla de conformidad con la misma.

En ese sentido, en el caso materia de análisis se evidencia que, en el petitorio las demandantes solicitaron que se inaplique el artículo 20 del Código Civil Peruano para que la demandante pueda consignar primero su apellido materno como ya lo venía haciendo y que, como consecuencia de esa habilitación, se ordene que el Reniec emita el Documento de Identidad. Ello, sin el cambio de apellidos solicitado por la entidad como condición para la expedición del referido documento de identidad. Dicho de otra forma, se solicitó al Tribunal hacer uso del control difuso.

Así, por un lado, parece ser que las demandantes no detectaron que pudiese haber una incompatibilidad entre la constitución política y la interpretación institucional adoptada en relación al artículo 20 del Código Civil. De forma que, lo que se solicita aparentemente es una excepción en base a la vulneración del derecho a la identidad ya consolidada de la demandante. Sin embargo, al delimitarse por el Tribunal Constitucional que lo que en realidad se pide es que primero se permite en el caso que se consigne primero el apellido de la madre y posteriormente el apellido del padre, y que, en consecuencia, se emita un DNI. De manera que resulta necesario analizar si era posible inaplicar la norma mediante un control difuso o no.

Al respecto, cabe mencionar que el Tribunal Constitucional, no llega a realizar el control difuso y, en consecuencia, no inaplica la norma en el caso en específico. Por el contrario, el Tribunal realiza y establece una interpretación al artículo 20 del Código Civil. Ello, tras evidenciar que el problema no se encontraba en el artículo mencionado, sino en la interpretación brindada por Reniec e incluso adoptaba por el Tribunal en el fundamento 14 correspondiente al Expediente 2273-2005-PHT/TC.

Dicho de otra forma, acertadamente el Tribunal Constitucional no inaplica la norma porque era posible dotarla de una interpretación que no vulnere la igualdad de oportunidades para los progenitores en la consignación del apellido. De acuerdo a dicha interpretación, el artículo 20 del Código Civil

indica que el apellido que se transmite por parte del padre y la madre es el primero sin que haya un orden preestablecido. Así, el Tribunal Constitucional establece que son los padres los que pueden decidir el orden de los apellidos.

c. ¿Cuáles son las implicancias jurídicas de la resolución materia de análisis que deben resolverse para asegurar la plena aplicación de la interpretación del artículo 20 del Código Civil?

- *Respecto a la modificación del artículo 20 del Código Civil:*

De acuerdo a lo previamente analizado, la resolución materia de análisis realiza una interpretación conforme al marco de la constitucionalidad y convencionalidad. Sin embargo, si bien el Pleno Sentencia 641/2021 cambia la interpretación del artículo 20 del Código Civil de manera tal que da la posibilidad de que los padres puedan decidir mediante acuerdo cual será el orden de asignación de los apellidos, no termina de resolver las diversas controversias que pueden surgir de la interpretación y de la modificación normativa que ellos exhortan que se realice.

En esa línea, resulta necesario entender cuáles son los retos, es decir, los aspectos jurídicos que deberán ser abordados por los legisladores para asegurar la aplicación práctica de la interpretación brindada por la resolución sin inconvenientes ni contradicciones.

1. El primer aspecto a analizar es cómo debe procederse en aquellos casos en los que no hay un acuerdo entre los progenitores respecto al orden de consignación de los apellidos. Al respecto, en la resolución materia de análisis se evidencia que el Tribunal Constitucional no adoptó una posición respecto a cómo debería actuarse en aquellos casos en los que no haya un acuerdo, sino que derivó esa labor al Congreso. Sobre esto, podemos afirmar que no hay un criterio definido en el Derecho Comparado para darle solución, sino que hay una multiplicidad de medidas adoptadas.

Así, podemos encontrar países en los que optan por basarse en el orden alfabético, en el criterio del Registrador, en los sorteos, e incluso en algunos casos se indica que el apellido paterno debe prevalecer ante la falta de acuerdo. Evidentemente, esta última opción termina por perpetuar la desigualdad porque al final la decisión del hombre será la que prevalecerá, por lo que, si su postura no es positiva respecto a que el primer apellido sea el de la madre, basta con que de su negativa para que el suyo prevalezca. En consecuencia, puede darse el supuesto en el que, pese a tener una buena intención, las formas de buscar regular el nuevo sistema pueden derivar en perpetuar la desigualdad.

2. Un segundo aspecto que deberán evaluar los legisladores, es que el Pleno Sentencia 641/2021 no considera expresamente la posibilidad de que, al cumplir la mayoría de edad, y por medio de un mecanismo simple, se permita cambiar el orden de los apellidos en casos en los que la identidad filiatoria y, en general, la verdad personal de la persona definida por el vínculo que tiene con uno de sus apellidos, evoque la necesidad de dicho cambio de orden. Ello, considerando que la identidad filiatoria en su dimensión dinámica puede tener un impacto significativo en la construcción de la identidad y la verdad personal del individuo, lo cual puede superar el orden de apellidos designado tras el nacimiento.

De manera que, considerando que mediante el caso materia de análisis se admite la posibilidad de solicitar un cambio en el orden de los apellidos en vía judicial, resulta necesario que se establezca un mecanismo sencillo en el Reniec para solicitar dicha modificación. Todo esto, a fin de evitar que a futuro se presenten casos en los que se impida realizar una modificación de este tipo y se derive en vulnerar el derecho a la identidad.

3. Finalmente, un tercer aspecto a analizar es que, en la Resolución materia de análisis, no se resuelve si se debería o no contar con un apellido familiar. Es decir, siguiendo la interpretación del Tribunal Constitucional, se podría aceptar que los padres decidan qué apellido colocar a cada hijo sin que estos necesariamente coincidan en el orden. De manera que, no por ser hermanos del mismo padre y madre se podría asegurar que lleven el mismo orden de apellidos.

Al respecto, consideramos que en principio debería optarse por un criterio de uniformidad, es decir, tratar de que se refleje la identidad familiar por medio de los apellidos de los hijos. Cabe recalcar que, sobre este aspecto hay casi una opinión mayoritaria compartida entre las legislaciones de países como Francia, España, Ecuador, y Argentina, en las cuales se incluye expresamente que, el orden de apellidos que se adopta con el primer hijo de un matrimonio es aplicable a todos los demás dentro del mismo matrimonio. Sin embargo, creemos que esto debería establecerse junto con la posibilidad de cambiar el orden de apellidos en base a la identidad filiatoria dinámica, es decir a la verdad personal de cada individuo construida por sus experiencias y vivencias familiares. De tal forma que sea posible que haya hermanos con diferentes ordenes de apellidos.

En línea de lo expuesto, resulta necesario mencionar que desde el año 2017 ha habido varios intentos para modificar el artículo 20 del Código Civil, algunos con desaciertos y otros con un poco más de desarrollo en relación a los puntos controversiales previamente mencionados. Así, encontramos los siguientes Proyectos de Ley: N° 2137/2017-CR, 3918/2018-CR y 3921/2018-CR N°1757/2021-CR, 1511/2021-CR y 1346/2021-CR. Sin embargo, todos ellos fueron archivados tras ser aprobados por la comisión, y algunos de ellos

ni siquiera fueron aprobados en Comisión pese a su similitud con diversas normativas internacionales.

Así, a propósito de la Resolución del Tribunal Constitucional materia de análisis, en la actualidad se cuenta con un Proyecto de Ley N° 4611/2022-CR el cual busca cambiar el Artículo 20 y ofrece un desarrollo interesante a analizar.

Artículo 20°.- Apellidos del hijo

Al hijo le corresponde el primer apellido del padre y el primero de la madre. El orden en que se inscribirán los apellidos del menor debe ser definido mediante acuerdo de ambos progenitores, quienes informarán al registrador al momento de la inscripción. De realizar la inscripción solo uno de los progenitores deberá adjuntar una Declaración Jurada que establezca el acuerdo de ambos.

En caso de desacuerdo, los progenitores podrán elegir una de las siguientes alternativas de solución para definir el orden de los apellidos en el acto de inscripción: i) Orden alfabético de los apellidos, considerando incluso la segunda letra de los mismos; o ii) Un sorteo realizado en el acto en presencia de ambos progenitores.

De persistir el desacuerdo, los progenitores podrán iniciar un proceso judicial para que sea el juez quien defina el orden de prelación de los apellidos. En tanto se resuelva judicialmente, el registrador inscribirá al menor provisionalmente siguiendo el orden alfabético de los apellidos de sus progenitores de manera que se garantice su derecho a la identidad.

El orden de prelación de los apellidos del primer hijo determina la inscripción de los posteriores descendientes del mismo vínculo filial [el subrayado es nuestro].

Respecto a este Proyecto de Ley podemos evidenciar que cumple con hacer mucho más clara la interpretación brindada por el Tribunal Constitucional, en tanto reconoce expresamente la libertad de los progenitores de acordar el orden de los apellidos. Sin embargo, lo que debe resultar materia de interés es cómo está buscando regular todos los otros puntos relacionados y necesarios para que pueda materializarse la disposición. Aspectos que no fueron considerados ni desarrollados en la Resolución del Tribunal Constitucional.

En esa línea, el Proyecto de Ley brinda a los progenitores varias opciones para ponerse de acuerdo. De manera que, si al primer intento no hay acuerdo, los progenitores pueden decidir entre usar el orden alfabético o realizar un sorteo. En relación a este aspecto, advertimos que el orden alfabético no funciona como opción, pues los progenitores conocen sus apellidos y saben qué apellido sería el que prevalecería si se opta por dicha opción. De manera que, el progenitor que sabe que no conseguirá su objetivo por falta de acuerdo, simplemente se opondrá a que el mecanismo a usarse sea el orden

alfabético porque eso carecería de sentido para conseguir su pretensión; y, en consecuencia, solo aceptará como segunda vía el sorteo que le da un 50% de probabilidades de consignar su apellido primero, a diferencia del orden alfabético que implica renunciar a su pretensión. Por lo que, lo más lógico sería que en la práctica los progenitores solo lleguen a un acuerdo respecto del sorteo. En consecuencia, carece de sentido que se brinde esa alternativa como una de las opciones a elegir.

Cabe mencionar que, caso diferente hubiese sido si se propusiera que, ante la falta de acuerdo el Registrador realizará la consignación de los apellidos por orden alfabético sin que quepa la posibilidad de otra opción. Ello, en tanto, por un lado, se dejaría claro que hay un criterio objetivo que el registrador tendría que seguir no basado en sexo y, en consecuencia, no sería una de las opciones a elegir entre los progenitores que derivaría en obsoleta porque evidentemente no sería aceptada por la parte cuya inicial le desfavorecería.

En esa línea, consideramos que otra buena opción hubiese sido que, ante la falta de acuerdo, se estableciese al sorteo como único mecanismo para determinar el orden. Ello, en tanto el sorteo da las mismas posibilidades a los progenitores de consignar su apellido como principal, e impide dilatar la elección del orden de apellidos.

Así, en concordancia con lo mencionado, consideramos que otro error de este proyecto es dar una tercera opción. Ello, debido a que, de acuerdo con el Proyecto de Ley 4611/2022-CR, si uno de los progenitores no está de acuerdo con las opciones o el resultado de los mecanismos propuestos para el orden de los apellidos, podría acudir un juez para que este defina el orden. Ello, a nuestro criterio, debería generar más dudas, pues no se ha establecido bajo qué criterio el juez tomaría la decisión, el tiempo que tomaría contar con una decisión respecto del orden de los apellidos considerando que se podría impugnar la decisión, ni como se resolvería en aquellos casos en los que no hay un motivo evidente que permita preferir un apellido respecto de otro.

Adicionalmente, si la intención es que una tercera persona ajena a la familia, como lo es el juez, pueda decidir en última ratio el orden de los apellidos del menor, se le tendría que brindar a este los argumentos para que justifique su decisión y, en consecuencia, los apellidos impuestos terminarían respondiendo a concretos intereses de los progenitores. Dado que, si no hubiese intereses de por medio, ni existiese circunstancia alguna que permita al juez o a la jueza decidir en un sentido u otro, se le estará planteando un problema sin solución (Sánchez 2002: 13).

En concordancia, de acuerdo a lo indicado, derivar la carga de determinar el orden de apellidos a un juez presenta diversos problemas, siendo el principal que puede derivar en irresoluble.

Sin perjuicio de lo previamente mencionado, lo positivo respecto a este proyecto de ley es que al menos indica expresamente que el orden de prelación de apellidos del primer hijo determina el orden de apellidos de los demás hijos. Ello, en tanto se evidencia la intención de proteger la identidad familiar y termina por desaparecer cualquier duda en torno a si es posible o no colocar diferentes ordenes de apellidos a los hijos de un mismo compromiso. Sin embargo, consideramos que debería explicitarse la excepción a esta regla, que debería ser cuando, tras cumplir la mayoría de edad se solicite el cambio de orden de apellidos.

En conclusión, consideramos que el Proyecto de Ley N°4611/2022-CR cumple con reconocer que los progenitores tienen libertad para convenir y determinar cuál será el orden de apellidos que desean consignar no solo a su primer hijo, sino a todos los demás que tengan a futuro. Sin embargo, presenta muchos aspectos que podrían resultar discutibles y que no se resuelven con el proyecto propuesto.

CAPITULO V: OPINIÓN SOBRE LA RESOLUCIÓN MATERIA DE ANÁLISIS

CONSIDERACIONES PREVIAS:

- *Legislación Comparada:*

En línea de lo mencionado, es necesario analizar las diversas posturas adoptadas por la legislación internacional a fin de evidenciar cómo han desarrollado en diferentes países la libre elección del orden de consignación de apellidos.

En primer lugar, revisaremos el caso de España. Ello, debido a que consideramos que es el país que mejor ha desarrollado este tema. En ese sentido, serán 2 las regulaciones que debemos revisar para entender cómo funciona su sistema: El artículo 1090 del Código Civil Español y la Ley del Registro Civil.

Al respecto, el artículo 1090 del Código Civil indica lo siguiente:

Artículo 1090.- La filiación determina los apellidos con arreglo a lo dispuesto en la ley. Si la filiación está determinada por ambas líneas, los progenitores de común acuerdo podrán decidir el orden de transmisión de su respectivo primer apellido, antes de la inscripción registral. Si no se ejercita esta opción, regirá lo dispuesto en la ley. El orden de apellidos inscrito para el mayor de los hijos regirá en las inscripciones de nacimiento posteriores de sus hermanos del mismo vínculo. El hijo, al alcanzar la mayoría de edad, podrá solicitar que se altere el orden de los apellidos [el subrayado es nuestro].

De manera que, lo regulado en el Código Civil remite a la Ley del Registro Civil la solución para los casos en los que no exista acuerdo entre los progenitores. Sin embargo, sí reconoce que el orden de apellidos indicado por los padres en el registro del hijo mayor debe ser replicado para los hermanos de este siempre que sean del mismo padre y madre.

Además, reconoce expresamente la posibilidad que, una vez alcanzada la mayoría de edad, el hijo pueda solicitar cambiar el orden de los apellidos sin necesidad de iniciar un proceso judicial. Creemos que eso se debe a que reconoce que la relación familiar también forma parte de nuestra identidad y, en consecuencia, independientemente del apellido que nuestros padres concuerden colocar primero tras nuestro nacimiento, puede ser que de la dinámica familiar surja la necesidad de reconocernos con el otro apellido.

Ahora bien, analizaremos la solución brindada por los legisladores españoles ante los casos de desacuerdo. Al respecto, el artículo 49 de Ley del Registro Civil indica en el inciso 2:

[...] 2. La filiación determina los apellidos. Si la filiación está determinada por ambas líneas, los progenitores acordarán el orden de transmisión de su respectivo primer apellido, antes de la inscripción registral.

En caso de desacuerdo o cuando no se hayan hecho constar los apellidos en la solicitud de inscripción, el Encargado del Registro Civil requerirá a los progenitores, o a quienes ostenten la representación legal del menor, para que en el plazo máximo de tres días comuniquen el orden de apellidos. Transcurrido dicho plazo sin comunicación expresa, el Encargado acordará el orden de los apellidos atendiendo al interés superior del menor.

En los supuestos de nacimiento con una sola filiación reconocida, ésta determina los apellidos. El progenitor podrá determinar el orden de los apellidos. El orden de los apellidos establecido para la primera inscripción de nacimiento determina el orden para la inscripción de los posteriores nacimientos con idéntica filiación. [...] [el subrayado es nuestro].

En relación a este artículo podemos apreciar que, el problema de la imposibilidad del acuerdo se resuelve primero dando un plazo de máximo 3 días a fin de dar una última oportunidad a los progenitores para ponerse de acuerdo respecto al orden de apellidos y, si el desacuerdo persiste, entonces es el Encargado del Registro Civil quien, previa atención al interés superior del niño decide el orden de los apellidos.

En ese sentido, a diferencia del Proyecto de Ley peruano previamente mencionado en el que se busca llevar a vía judicial el desacuerdo, en el modelo español se establece una salida más rápida que es permitir que el encargado, tras realizar un análisis en torno al interés superior del niño, determine el orden de los apellidos. Cabe mencionar que, la regulación española no impide que el Encargado pueda recurrir a otras vías para determinar el orden, como un sorteo o seguir el orden alfabético de los apellidos, siempre que se evidencie que no habría ningún impacto negativo para el menor con cualquiera de los apellidos. En esa línea, Anna Salort indica que, en caso los padres no llegasen a un

acuerdo “[...] algunos de los recursos a los que podría recurrir este encargado para dar preferencia a uno u otro apellido: el orden alfabético, por sorteo o la estética, es decir, que suene mejor en combinación con el nombre” (El Mundo 2017).

Ahora bien, revisaremos cómo se ha abordado este aspecto en otros países. Así, es preciso indicar que, en el Código Civil y Comercial de la Nación de Argentina menciona lo siguiente:

Artículo 64°.- Apellido de los hijos.

El hijo matrimonial lleva el primer apellido de alguno de los cónyuges; en caso de no haber acuerdo, se determina por sorteo realizado en el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas. A pedido de los padres, o del interesado con edad y madurez suficiente se puede agregar el apellido del otro.

Todos los hijos de un mismo matrimonio deben llevar el apellido y la integración compuesta que se haya decidido para el primero de los hijos.

El hijo extramatrimonial con un solo vínculo filial lleva el apellido de ese progenitor. [...] Si la segunda filiación se determina después, los padres acuerdan el orden; a falta de acuerdo, el juez dispone el orden de los apellidos, según el interés superior del niño.

Así, Argentina reafirma que todos los hijos de un mismo matrimonio deben llevar el apellido que se le haya otorgado al primero, lo cual es favorable para la identidad familiar. Por otro lado, en caso de que los padres no lleguen a un acuerdo en relación al apellido por consignar, en Argentina se opta por un sorteo en el que ambas partes tendrían un 50 % de posibilidades. Como mencionamos anteriormente, a nivel internacional no hay una única forma de solucionar el problema que deriva de la falta de acuerdo. Así, en el presente caso vemos que, a diferencia de España en el que se permite que el Encargado del Registro decida haciendo uso de la herramienta que decida pertinente considerando el interés del niño, en Argentina la única solución aceptada es el Sorteo.

Un caso completamente diferente es el de Ecuador, el cual indica en el artículo 37 de la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles que:

[...] El padre y la madre de común acuerdo, podrán convenir el orden de los apellidos al momento de la inscripción. El orden escogido para el primer hijo regirá para el resto de la descendencia de este vínculo. En caso de falta de acuerdo, precederá el apellido paterno al materno [...] [el subrayado es nuestro].

En ese sentido, se evidencia que la solución ante caso de desacuerdo ha sido regresar a la vía que vulnera el principio de igualdad y no discriminación contra las mujeres. Ello, debido a que, la razón de la modificación que permite la posibilidad de que los progenitores decidan el orden de apellidos, se basa en la búsqueda de igualdad; sin embargo, solucionar la falta de acuerdo con favorecer al padre en todos los casos coloca a la mujer en una situación de desventaja porque significa que ante cualquier desacuerdo igual gana el hombre. Es decir, se condiciona la posibilidad de que el apellido de la mujer pueda consignarse primero, únicamente a la voluntad del padre.

En conclusión, la legislación comparada nos permite evidenciar que hay muchas formas que han sido adoptadas por los países para regular las implicancias de permitir que los progenitores decidan el orden de los apellidos. Sin embargo, podemos evidenciar que hay una tendencia a, por un lado, reconocer que el orden de apellidos consignado al primer hijo se extiende a los demás hijos que la misma pareja pueda tener; y, de otro lado, hay una tendencia a delegar al Registrador la elección del orden de apellidos en aquellos casos en los que no hay acuerdo. Sin embargo, no hay uniformidad en los mecanismos y posibilidades que se le otorgan para poder determinar el orden de los apellidos. Aunado a ello, podemos evidenciar que en la gran mayoría de países no se opta por la vía judicial como una forma de resolver la falta de acuerdo. Ello, se debe principalmente a que, en muchos casos, no habría forma de resolver qué apellido debe prevalecer sobre otro.

- *Cambio del orden de apellidos y su repercusión en la identificación para el cumplimiento de obligaciones jurídicas:*

Anteriormente mencionamos nuestra postura de que debería darse la posibilidad de cambiar el orden de nuestros apellidos tras cumplir la mayoría de edad y por medio de un mecanismo sencillo que no sea resuelto necesariamente en vía judicial. Ello, en tanto responde a un elemento subjetivo como lo es nuestra verdad personal y cómo vivimos nuestras relaciones familiares. Sin embargo, los cambios en el nombre siempre han generado suspicacia a la sociedad, especialmente porque se cree que un cambio en el apellido – así sea solo en el orden- haría mucho más difícil identificar a una persona. En consecuencia, se podría temer en que las obligaciones determinadas en vía judicial, como la obligación de prestar alimentos, queden sin efecto por el cambio del primer apellido o, que los derechos adquiridos en virtud de su vínculo filiatorio, como la condición de heredero quede sin efecto por ello.

Al respecto, es necesario empezar indicando que, el permitir el cambio en el orden de apellidos no crea ninguna contingencia al momento de solicitar o exigir el cumplimiento de una pensión de alimentos o al solicitar que se haga efectiva la condición de heredero. Ello, en tanto los derechos y deberes adquiridos por medio del proceso de filiación trascienden el nombre de una persona y están basados en el vínculo jurídico que existe entre ellos por la relación reconocida en el Reniec.

En ese mismo sentido, un cambio en el orden de los apellidos no afectaría en la exigibilidad de una persona a asumir las consecuencias jurídicas de las acciones realizadas antes del cambio del orden de apellidos. Ello, debido que, el nombre es solo uno de los elementos que nos identifican, pero no el único. De manera que, en el Reniec no solo consta nuestro nombre, sino nuestras huellas dactilares, nuestra foto y los demás elementos que también sirven para identificarnos ante los demás y que son a su vez elementos propios de nuestra identidad biológica. Por eso es que, sin importar si cambiamos nuestro nombre

o el orden de los apellidos, ello no será un elemento que nos hará nuevos individuos por completo, ni afectará nuestros demás derechos u deberes.

OPINIÓN SOBRE EL PLENO SENTENCIA 641/2021:

El presente Pleno Sentencia 641/2021 es sin duda una resolución que realiza una interpretación importante en la búsqueda de garantizar la igualdad y no discriminación de las mujeres, pero que deja muchos cabos sueltos en el camino. En esa línea, conforme a lo previamente mencionado consideramos que los Magistrados perdieron la oportunidad de realizar un desarrollo más completo respecto a los derechos vulnerados en el caso y de las implicancias derivadas de la interpretación brindada.

- Respecto a la falta de desarrollo respecto a los derechos vulnerados en el caso:

1. De acuerdo a lo indicado, la relevancia de contar con un DNI ha sido materia de desarrollo en el Expediente 2273-2005-PHC/TC, así el Tribunal Constitucional menciona en su fundamento del 24 al 26 que el DNI permite identificar a la persona y, además, facilita el pleno ejercicio y goce de derechos como participar en las elecciones, celebrar actos jurídicos, entre otros. En esa línea, el Tribunal Constitucional indicó en los respectivo fundamentos que:

Cuando se pone en entredicho la obtención, modificación, renovación, o supresión de tal documento [DNI], no sólo puede verse perjudicada la identidad de la persona, sino también un amplio espectro de derechos, siendo evidente que la eventual vulneración o amenaza de vulneración podría acarrear un daño de mayor envergadura [...] [el subrayado es nuestro].

En ese sentido, se evidencia que más allá de ser un documento que nos identifica, el DNI también es un documento necesario para poder ejercer de manera efectiva nuestros derechos civiles y políticos igualmente protegidos por nuestra constitución y diversos acuerdos internacionales de rango constitucional.

De manera que, coincidimos con el sentido de la resolución, en tanto, al haberse condicionado la obtención de un DNI a la demandante no solo se afectaba su derecho a la identidad tal como y analizamos anteriormente, sino que se le estaba privando de la posibilidad de realizar actividades vinculadas al ejercicio de otros derechos; Sin embargo, pese a que hubiese sido interesante que el Tribunal Constitucional reafirme esta postura que dota al DNI de una doble funcionalidad- identificar y posibilitar el ejercicio de derechos civiles y políticos - esto no fue materia de desarrollo en la Resolución.

2. Por otro lado, si bien coincidimos con la Resolución en tanto reconoce que se vulneró el derecho a la identidad de la demandante, la Resolución nos

menciona que la razón por la cual consideran que no debería aceptarse el cambio de orden de apellidos planteado por el Reniec, es porque Jhojana ha construido su identidad en base al apellido "Rudas". Sin embargo, no menciona la identidad filiatoria como uno de los elementos dinámicos de la identidad a ser considerado al realizar una evaluación de este tipo. De manera que, el Tribunal Constitucional perdió la oportunidad de desarrollar cómo es que las vivencias familiares y el vínculo con los progenitores son relevantes al construir nuestra personalidad y al definir quienes somos y como queremos ser conocidos. Siendo que, forjamos un vínculo con nuestro nombre porque se supone que refleja quienes somos y al grupo familiar al que pertenecemos y nos permite individualizarnos en base a ello.

Con este desarrollo se hubiese habilitado la posibilidad a que todas las personas puedan solicitar tener como apellido principal aquel con el cual se sienten vinculados. Así, por ejemplo, se hubiese establecido la posibilidad expresamente de que, ante casos de omisión de asistencia familiar, abandono de hogar, violencia intrafamiliar, entre otros, sea posible solicitar un cambio en el orden de apellidos. Sin embargo, el Tribunal Constitucional perdió la oportunidad de realizar este importante desarrollo.

Entonces, consideramos que, en líneas general, el sentido de la sentencia fue el correcto; sin embargo, se perdió la oportunidad de desarrollar los aspectos previamente mencionados.

- Sobre la interpretación brindada al artículo 20 del Código Civil y sus implicancias:

Sin perjuicio de la falta de mención y desarrollo de los otros derechos fundamentales afectados por la actuación de Reniec y su interpretación del artículo 20 del Código Civil, es necesario reconocer que la resolución representa un precedente positivo en relación a cómo estamos reinterpremando las normas desde una perspectiva de igualdad entre hombres y mujeres.

En esa línea, es importante recalcar que en el Pleno Sentencia 641/2021 el Tribunal Constitucional cambia lo previamente mencionado en la Sentencia del Expediente 2273-2005-PHC/TC, en el cual indicó que primero se consigna el apellido del padre y posteriormente el de la madre sin brindar mayor alcance sobre el tema. Postura que, además, seguía la misma lógica que la interpretación que posteriormente emite Reniec respecto del artículo 20 del Código Civil con el Informe 000222-2017/GAJ/SGAJR/RENIEC.

Así, en coherencia con lo expresado en el fundamento 2 de la Sentencia correspondiente al Expediente 06040-2015-PA/TC, el Tribunal Constitucional evidenció en la presente Resolución que la labor jurisdiccional está en constante evolución, lo cual implica que las posturas previamente adoptadas pueden

cambiar o resultar obsoletas debido a diversos factores, como la incidencia que estos pueden tener en la transformación de las sociedades, o ante casos en los que se había invisibilizado una afectación de derechos, como en el caso del orden de apellidos en cuestión.

Por otro lado, resulta preocupante que el Tribunal Constitucional establezca un precedente positivo en el que brinda una interpretación del artículo 20 del Código Civil conforme al derecho- principio de igualdad, pero que no resuelva las diversas complicaciones que en la práctica esto puede suponer.

1. En ese sentido, consideramos que debió haberse resuelto qué debería hacerse en aquellos casos en los que no se pueda llegar a un acuerdo entre los padres para determinar el orden de los apellidos. Como se anticipó, este supuesto ha sido debatido y resuelto de diversas formas a nivel internacional. Desde aquellas posturas que indican que a falta de acuerdo se coloca el apellido del varón, lo cual resulta de igual forma discriminatorio contra las mujeres; hasta aquellas posturas que ofrecen la posibilidad de recurrir al azar para definir el orden de los apellidos.

Al respecto, de conformidad a lo previamente desarrollado, creemos que la mejor opción es la estipulada en la legislación española. Ello, en tanto, da un plazo de 3 días para que los padres se pongan de acuerdo y fija el interés superior del niño como criterio bajo el cual el registrador puede resolver la falta de acuerdo y, en caso no haya como resolver el desacuerdo en virtud del referido criterio, le da la posibilidad al Registrador de optar por cualquier mecanismo de azar para darle fin a la falta de acuerdo.

2. Otro de los aspectos no analizados es respecto a si cada hijo dentro de un matrimonio debería o no llevar el mismo orden de apellidos, lo cual está relacionado a la identidad familiar. Sobre este aspecto, consideramos que debería permitirse que cada persona, en base al vínculo que pueda crear con sus progenitores de acuerdo a la experiencia de vida, tenga la posibilidad de cambiar el orden de sus apellidos al llegar a la mayoría de edad por medio de un mecanismo simple en el Reniec. Sin perjuicio de ello, sí consideramos que lo más oportuno sería que los hijos de un mismo compromiso lleven el mismo orden de apellidos, ello a fin de que se da la posibilidad de identificar al grupo familiar fácilmente.

En concordancia, consideramos que, por un lado, el Tribunal Constitucional perdió la oportunidad de plantear propuestas de soluciones a las consecuencias derivadas de la nueva interpretación; y, de otro lado, la exhortación realizada al Congreso de la República deriva en insuficiente porque no plantea parámetros de cómo debe darse la modificación normativa. Ello, en tanto, además, de omitir las demás implicancias de la interpretación del artículo 20 del Código Civil, resulta necesaria una revisión completa en nuestra legislación en materia del

nombre y de los apellidos que ostentamos desde una óptica de igualdad y no discriminación por razones de sexo.

En esa línea, y solo para graficar este aspecto, artículos como el artículo 24 del Código Civil evidencian cómo es que sistemáticamente se viene replicando la idea del apellido del hombre como el del *parter familiae* del Imperio Romano, lo cual deriva en contravenir el principio-derecho a la igualdad, porque se coloca en situación desigual a la mujer.

Artículo 24.- Derecho de la mujer a llevar el apellido del marido

La mujer tiene derecho a llevar el apellido del marido agregado al suyo y a conservarlo mientras no contraiga nuevo matrimonio. Cesa tal derecho en caso de divorcio o nulidad de matrimonio.

Tratándose de separación de cuerpos, la mujer conserva su derecho a llevar el apellido del marido. En caso de controversia resuelve el juez.

Como evidenciamos en este artículo, es solo la mujer quien tiene derecho a llevar el apellido del esposo. Es decir, es la mujer la que puede decidir a renunciar a parte de su identidad para adoptar un nuevo apellido que tiene como base su relación con el hombre. Esto, entendiendo que solo el apellido del hombre puede ser usado como apellido para identificar a toda la familia. Así, se evidencia que no se ha pensado que pueda aplicarse ello de forma inversa, es decir, que el hombre pueda adoptar el apellido de su esposa si así lo quisiese. En consecuencia, a nuestro parecer resulta necesario analizar esto desde una perspectiva crítica.

En resumen, consideramos que el Pleno sentencia 641/2021 ha significado un avance en materia de igualdad y no discriminación contra la mujer. De tal manera que, permite ampliar el debate en relación a cómo debe entenderse el rol de la mujer en la familia. Ello, considerando que históricamente se la colocó en una posición inferior lo cual se refleja en la forma en la que se construyó nuestra legislación. Sin embargo, en la Resolución se evidencian diversos aspectos pendientes de regular, los cuales no fueron desarrollados por el Tribunal Constitucional y que son necesarios para que hacer efectiva la posibilidad de acordar los nombres de los apellidos.

CONCLUSIONES:

A raíz de lo expuesto en el presente informe exponemos las siguientes conclusiones:

Respecto a los derechos vulnerados por la negativa del Reniec de emitir un nuevo DNI:

1. Evidenciamos que, a consecuencia de la negativa del Reniec sí hubo una afectación de los derechos civiles y políticos, manifestada en la restricción a la libertad de tránsito, y en el impedimento de participar en elecciones. Cabe mencionar que, consideramos que la resolución no realizó un profundo análisis de estos derechos vulnerados.

En esa línea, cabe recalcar que la vía del Habeas Corpus fue la idónea para resolver el caso. Ello, en virtud del artículo 33 inciso 11 del Nuevo Código Procesal Constitucional que regula el supuesto de impedimento de obtención de DNI y que encuentra su fundamento en la afectación a los derechos conexos con la libertad individual, como la libertad de tránsito, que deriva de no contar con dicho documento.

2. Coincidimos con el Tribunal Constitucional respecto a que la negativa del Reniec supuso una vulneración del derecho a la identidad de Jhojana Rudas Guedes, en tanto se le exigió renunciar al nombre que había usado toda su vida y, en consecuencia, a renunciar a la identidad que había construido en base a su verdad personal y su identidad filiatoria.
3. Consideramos que el argumento bajo el cual el Reniec justificó su posición, es decir, la interpretación brindada al artículo 20 del código civil mediante el Informe N°000222-2017/GAJ/SGAJR/RENIEC, resultó contrario al principio-derecho a la igualdad y no discriminación por motivos de sexo, en tanto no brindaba las mismas oportunidades a hombres y mujeres para que consignen sus apellidos primero. De manera que, era necesario que el Tribunal Constitucional establezca una interpretación del artículo 20 del Código Civil en armonía con nuestra Constitución y acuerdos internacionales suscritos por nuestro país.

Respecto a la interpretación del artículo 20 del Código Civil:

1. Coincidimos con la decisión del Tribunal Constitucional, en tanto descartó la posibilidad de inaplicar el artículo 20 del Código Civil por medio del Control Difuso. Ello, debido a que, tras analizar el caso evidenció que había una forma de interpretar el mencionado artículo en armonía con la constitución y los acuerdos internacionales suscritos por el Perú. Dicho de forma, no se cumplían con los requisitos para aplicar el Control Difuso.
2. Respecto a la interpretación brindada al artículo 20 del Código Civil por parte del Tribunal Constitucional, consideramos que es una interpretación acertada, porque busca dar las mismas oportunidades a los hombres y mujeres para que sus apellidos puedan ser consignados primero independientemente de su sexo biológico.
3. Advertimos que se evidencia que el Tribunal Constitucional en el Pleno Sentencia 641/2021 omitió el desarrollo de los supuestos que surgen a consecuencia de la nueva interpretación. En esa línea, la exhortación al Congreso de la República termina trasladándole la obligación de establecer qué hacer ante aquellos casos en los que no haya acuerdo. En relación a ello, consideramos que la mejor opción es que el Registrador determine el orden considerando el interés superior del niño y contando con la libertad de poder proceder con un sorteo o cualquier mecanismo similar.

Por otro lado, las consecuencias de la nueva interpretación que no han sido consideradas dentro de la exhortación es 1) Si al cumplir la mayoría de edad debería darse la oportunidad a las personas de elegir el orden sus apellidos, lo cual a nuestro criterio merece una opinión favorable en virtud de la identidad filiatoria y la verdad personal de cada persona; y 2) Si el orden de apellidos debería ser el mismo para todos los hijos del mismo compromiso. Lo cual consideramos que en principio debería buscar uniformidad en el orden de los apellidos, sin perjuicio que cada persona pueda pedir un cambio en el orden debido al vínculo que tienen con ese apellido y a sus experiencias familiares que forjan que cada su verdad personal.

Es así que, consideramos que el Tribunal Constitucional perdió la oportunidad de realizar un desarrollo necesario a fin de garantizar que la interpretación artículo 20 del Código Civil pueda ser aplicada sin mayor problema en la práctica.

Finalmente, resulta evidente que todavía hay mucho que trabajar en materia de igualdad y no discriminación por razones de sexo en nuestro ordenamiento, y que queda pendiente determinar la forma en la que se va a aplicar esta nueva posibilidad de consignar el orden de los apellidos. Sin embargo, el admitir que el apellido de las mujeres pueda ser el primero es un gran paso en materia de igualdad, pues cambia un paradigma prestablecido y abre el marco de una nueva discusión en torno al rol de la mujer en la familia.

BIBLIOGRAFÍA:

A) Libros, artículos, tesis y otros:

CORTÉS, Juan Ignacio

2020 “Los derechos civiles y políticos, garantía de una vida en libertad”. En *Amnistía Internacional*. Publicado el 29 de octubre de 2020.

<https://www.es.amnesty.org/en-que-estamos/blog/historia/articulo/derechos-civiles-derechos-politicos/>

DELGADO MENÉNDEZ, María del Carmen.

2016 *El derecho a la identidad: una visión dinámica*. Tesis para optar por el grado de Magíster en Investigación Jurídica. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú, Facultad de Derecho.

<https://corteidh.or.cr/tablas/r36895.pdf>

DEL ROSARIO RODRÍGUEZ, Marcos Francisco

2011 “La supremacía constitucional: Naturaleza y alcances”. *Dikaion: revista de actualidad jurídica*. Chía, Colombia, Vol 20 N°1, pp 97 – 117.

ESTUDIO GARCES

2022 “El cambio de nombre en el Perú”. En Estudio Garces, pp. 1. Publicado el 09 de agosto de 2022. Fecha de consulta 12 de mayo del 2023.

<https://estudiogarces.com.pe/el-cambio-del-nombre-en-el-peru/>

EUROPA PRESS – EL MUNDO

2017 “El apellido del padre dejará definitivamente de tener preferencia en España a partir del 30 de junio”. En *El Mundo*. Publicado el 30 de mayo del 2017.

<https://www.elmundo.es/sociedad/2017/05/30/592dba4d268e3e44738b476a.html>

FERNÁNDEZ PÉREZ, Enrique Antonio.

2015 *El nombre y los apellidos. Su regulación en el derecho español y comparado*. Tesis para optar por el grado de Doctor. Sevilla: Universidad de Sevilla, Facultad de Derecho.

<https://idus.us.es/bitstream/handle/11441/32106/TESES%20definitiva.pdf>

FERNÁNDEZ SESSAREGO, Carlos.

1997 “Daño a la Identidad Personal”. En la Revista *Themis*. Número 36. Lima pp.245-272.

1992 *El Derecho a la Identidad Personal*, Buenos Aires: Editorial Astrea.

HUERTA GUERRERO, Luis Alberto

2005 “El derecho a la igualdad”. En la Revista *Pensamiento Constitucional*. Volumen 11, Número 11. Lima.

LANDA ARROYO, César

2021 “El derecho fundamental a la igualdad y no discriminación en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional del Perú”. En Revista *Estudios Constitucionales*. Vol 19 N° 02. Santiago.

https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002021000200071

LÓPEZ SERNA, Marcela & KALA, Julio César

2018 “Derecho a la Identidad Personal, como resultado del Libre Desarrollo de la Personalidad”. En *Ciencia Jurídica*, Departamento de Derecho de la Universidad de Guanajuato. Año 7, N°14.

MEJIA CHUMAN, Rosa María

2015 “Criterios que diferencian el cambio y rectificación de nombre”. En la *Revista Jurídica Científica SSIAS*. Vol. 7 N°1. Chiclayo Perú.

ROEL ALVA, Luis

2018 “El Hábeas Corpus del tipo conexo”. En CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES. *El Hábeas Corpus en la actualidad: Posibilidades y Límites*. Lima: Tribunal Constitucional del Perú, pp. 189-231.

<https://www.tc.gob.pe/wp-content/uploads/2019/08/EI-h%C3%A1beas-copus-en-la-actualidad-1.pdf>

SÁNCHEZ GONZÁLES, María Paz

2002 “El orden originario de los apellidos”. En *Aequalitas: Revista jurídica de igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres*. N°9, 2002.

<https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/941317.pdf>

ZOVATTO, Daniel

2009 “Los Derechos Políticos y los Derechos Humanos en América Latina”. En el *Instituto Interamericano de Derechos Humanos*.

B) **Jurisprudencia:**

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

2002 *Expediente N° 1383-2001-AA/TC*. Sentencia del 15 de agosto del 2002.
Consulta: 15 de mayo de 2023

<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2002/01383-2001-AA.html>

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

2006 *Expediente N° 2273-2005-PHC/TC*. Sentencia del 20 de abril del 2006.
Consulta: 12 de mayo de 2023.

<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/02273-2005-HC.html>

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

2008 *Expediente N° 2600-2008-PA/TC*. Sentencia del 18 de noviembre de 2008.

<https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2008/02600-2008-AA.pdf>

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL.

2016 *Expediente N° 06040-2015-PA/TC*. Sentencia del 21 de octubre del 2016.

<https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2016/06040-2015-AA.pdf>

C) **Poder Judicial: Sentencias de juzgados, casaciones y otras resoluciones**

2012 Expediente N° 0006-2012-0-3001-JR-CI-01. Juzgado Especializado Civil de Villa María del Triunfo. Sentencia del 12 de junio del 2012.

2012 Expediente N°00001-2012-0-2301-JP-CI-01

2016 Casación N° 950-2016- Arequipa. Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República. Sentencia del 29 de noviembre de 2016.

<https://img.lpderecho.pe/wp-content/uploads/2020/06/Casacion-950-2016-Arequipa-LP.pdf>

2023 Expediente N°07774-2022- 0-1801-JR-FC-18 del 18 Juzgado de Familia. Sentencia del 12 de enero del 2023. Consulta: 20 de mayo de 2023.

D) **Leyes, Convenciones Internacionales y otras normativas:**

1984 Código Civil Peruano. Decreto Legislativo N° 295.

1889 Código Civil Español. Real Decreto de 24 de julio de 1889.

2014 Código Civil y Comercial de la Nación de Argentina. Aprobado por ley 26.994. Promulgado según decreto 1795/2014.

1993 Constitución Política del Perú.

1979 Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW). Ratificado por el Perú el 13 de septiembre de 1982.

1994 Convención Belém do Pará. 9 de junio de 1994. Brasil.

1969 Convención Americana de Derechos Humanos. Ratificado por el Perú el 28 de julio de 1978.

1989 Convención sobre los Derechos del Niño.

1948 Declaración Universal de Derechos Humanos.

1957 Ley del Registro Civil de España. Ley de 8 de junio de 1957. EDL 1957/53.

1997 Ley Orgánica de Elecciones, Ley N°26859.

1995 Ley Orgánica del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, Ley 26497. 28 de junio de 1995.

2016 Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles de Ecuador.

2004 Ley Orgánica del Tribunal Constitucional del Perú, Ley 28301.

2021 Nuevo Código Procesal Constitucional. Ley 31207

2021 Nuevo Código Procesal Penal. Decreto Legislativo N°957.

1976 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Naciones Unidas.

ANEXO:

PLENO SENTENCIA 641/2021 TC





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pleno. Sentencia 641/2021

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

Firmado digitalmente por:
LEDESMA NARVAEZ
Marianella Leonor FAU 20217267618
soft
Motivo: En señal de
conformidad
Fecha: 21/06/2021 16:01:04-0500

RAZÓN DE RELATORÍA

En la sesión del Pleno del Tribunal Constitucional, de fecha 23 de marzo de 2021, se reunieron los magistrados a efectos de pronunciarse sobre la demanda que dio origen al Expediente 02970-2019-PHC/TC.

Firmado digitalmente por:
FERRERO COSTA Augusto FAU
20217267618 soft
Motivo: En señal de
conformidad
Fecha: 22/06/2021 19:57:51-0500

Los magistrados Ledesma Narváez, Miranda Canales, Ramos Núñez y Espinosa-Saldaña Barrera votaron, en mayoría, por:

1. Declarar **FUNDADA** la demanda por haberse acreditado la vulneración del derecho a la identidad de la demandante, así como el principio-derecho de igualdad y no discriminación en razón al sexo en la elección de los apellidos. En consecuencia, inaplicable al caso el artículo 20 del Código Civil, referido al sentido interpretativo que estable un orden de prelación en los apellidos asignados al hijo, de conformidad con lo establecido por este Tribunal en la presente sentencia.
2. **INTERPRETAR** el artículo 20 del Código Civil conforme a la Constitución, en el sentido de que no establece un orden de prelación entre los apellidos paterno y materno. Dicha interpretación comenzará a regir desde la publicación de la presente resolución.
3. **ORDENAR** al Reniec que emita el DNI a la demandante con el nombre solicitado como “*Jhojana Rudas Guedes*”, que se encuentra inscrito en el acta de nacimiento 70618918 del año 2014.
4. **EXHORTAR** al Congreso de la República para que modifique el artículo 20 del Código Civil, en el sentido de establecer un mecanismo de solución ante la disconformidad de los progenitores para asignar el orden de apellidos de los hijos.

Firmado digitalmente por:
MIRANDA CANALES Manuel
Jesus FAU 20217267618 soft
Motivo: En señal de
conformidad
Fecha: 22/06/2021 11:47:23-0500

Por su parte, los magistrados Ferrero Costa y Blume Fortini (ponente) votaron por declarar fundada en parte e infundada en los demás extremos de la demanda, y el magistrado Sardón de Taboada votó por declarar infundada la demanda de autos.

Estando a lo previsto en el artículo 5, primer párrafo, de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, el cual establece, entre otras cosas, que el Tribunal, en Sala Plena, resuelve por mayoría simple de votos emitidos; por lo que, la sentencia se encuentra conformada por el voto en conjunto de los magistrados Ledesma Narváez, Miranda Canales, Ramos Núñez y Espinosa-Saldaña Barrera.

La Secretaría del Pleno deja constancia de que la presente razón encabeza los votos antes referidos, y que los magistrados intervinientes en el Pleno firman digitalmente al pie de esta razón en señal de conformidad.

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator

SS.

LEDESMA NARVÁEZ
FERRERO COSTA
MIRANDA CANALES
BLUME FORTINI
RAMOS NÚÑEZ
SARDÓN DE TABOADA
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Firmado digitalmente por:
BLUME FORTINI Ernesto
Jorge FAU 20217267618 soft
Motivo: En señal de
conformidad
Fecha: 24/06/2021 17:29:19-0500

Firmado digitalmente por:
OTAROLA SANTILLANA Janet
Pilar FAU 20217267618 soft
Motivo: Doy fé
Fecha: 25/06/2021 16:02:45-0500

Firmado digitalmente por:
ESPINOSA SALDAÑA BARRERA
Eloy Andres FAU 20217267618
soft
Motivo: En señal de
conformidad
Fecha: 22/06/2021 14:10:39-0500

Firmado digitalmente por:
SARDON DE TABOADA Jose
Luis FAU 20217267618 soft
Motivo: En señal de
conformidad
Fecha: 22/06/2021 15:53:28-0500

Firmado digitalmente por:
RAMOS NUÑEZ Carlos
Augusto FAU 20217267618 soft
Motivo: En señal de
conformidad
Fecha: 22/06/2021 10:47:34-0500



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

**VOTO SINGULAR DE LOS MAGISTRADOS LEDESMA NARVÁEZ,
MIRANDA CANALES, RAMOS NÚÑEZ Y ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**

Con el mayor respeto hacia nuestros colegas magistrados, en el presente caso discrepamos de la ponencia presentada. Ello, sobre la base de las siguientes consideraciones:

Hechos

1. Con fecha 11 de enero de 2019, doña Marcelina Rudas Valer y doña Jhojana Rudas Guedes interpusieron demanda de *habeas corpus* a favor de esta última y la dirigen contra el jefe institucional del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (Reniec), don Jorge Yrivarren Lazo. Solicitan la inaplicación del artículo 20 del Código Civil, a fin de que a Jhojana Rudas Guedes se le emita el Documento Nacional de Identidad (DNI) con ese nombre, esto es, anteponiendo el apellido materno al paterno. Se alega la vulneración del derecho a la identidad.
2. Se sostiene que la demandante Jhojana Rudas Guedes es hija de la señora Marcelina Rudas Valer y del señor Nivaldo Guedes Da Rocha, y que su identidad ha sido modificada en varias oportunidades: en un primer momento, solo contó con los apellidos de su madre, esto es, Rudas Valer; posteriormente, a través del procedimiento administrativo de reconocimiento de paternidad se incorporó en el acta de nacimiento 70618918, el apellido de su padre después del de su madre, teniendo como nombre completo el de Jhojana Rudas Guedes. Finalmente, cuando la demandante Rudas Guedes cumplió la mayoría de edad y realizó los trámites pertinentes ante las oficinas del Reniec, a fin de obtener su DNI, dicha institución le solicitó que para la entrega del aludido documento debía previamente realizar la rectificación del orden de sus apellidos –primero el de su padre y luego el de su madre–, a efectos de que sea identificada como Jhojana Guedes Rudas.
3. Al respecto, las recurrentes consideran que la rectificación de apellidos solicitada es lesiva del derecho a la identidad de la demandante Jhojana Rudas Guedes, ya que esta siempre ha llevado el apellido materno en primer lugar toda su vida y así se ha desenvuelto socialmente hasta la actualidad.
4. La procuradora pública del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (Reniec), se apersonó al proceso y contestó la demanda, señalando que carece de sustento. Ello, debido a que, de conformidad con el artículo 20 del Código Civil, el orden de los apellidos es primero el paterno y luego el materno. En efecto, alega que la existencia de un acta de nacimiento consignando una estructura contraria a la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

dispuesta en nuestro ordenamiento jurídico implica la contravención del orden público y del principio de legalidad (fojas 92).

5. El Segundo Juzgado Mixto de Iñapari con funciones de Juzgado Penal Unipersonal y Penal Liquidador, con fecha 25 de marzo de 2019, declaró infundada la demanda por considerar que es la propia demandante quien por interés personal no desea cumplir con el procedimiento administrativo establecido para rectificar su acta de nacimiento conforme a los términos señalados por el Reniec, a fin de que se le expida su Documento Nacional de Identidad. En consecuencia, estima que el Reniec ha actuado conforme a su normatividad y en el caso de autos no se advierte la vulneración de los derechos constitucionales alegados en la demanda (fojas 104).
6. La Sala superior competente confirmó la sentencia de fecha 25 de marzo de 2019, por considerar que carece de sustento la alegada vulneración de los derechos invocados, pues la demandante Rudas Guedes cuenta con un DNI en el cual se tienen registrados los apellidos que primigeniamente señaló su madre al momento de su inscripción (es decir Rudas Valer); por lo cual no carece de identidad; y que el DNI le fue otorgado dentro de un proceso formal y conforme a la normativa vigente. De esta manera, concluye en que Jhojana Rudas Guedes desea imponer su voluntad por encima de la ley, pues pretende que la Reniec le expida su DNI en el que se consigne como su primer apellido el de su madre y en segundo término el de su padre, lo cual constituye un supuesto no amparable a través del proceso constitucional (fojas 144).

Cuestión previa: delimitación del petitorio

7. En el presente caso, las demandantes solicitan la inaplicación del artículo 20 del Código Civil y que se ordene al Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (Reniec) a que expida el Documento Nacional de Identidad (DNI) a Jhojana Rudas Guedes con ese nombre, esto es, anteponiendo su apellido materno por sobre el paterno. Alegan la vulneración del derecho a la identidad.
8. Al establecer con claridad el petitorio de la demanda surge una primera discrepancia con la ponencia, pues consideramos que no es correcto afirmar que el objeto de la presente demanda sea el otorgamiento del Documento de Identidad (DNI) subsanado, de modo que aparezca en primer lugar el apellido paterno y luego el materno (como lo establece la ponencia en su punto resolutivo). Más bien, el petitorio es solicitar que el apellido materno de la beneficiaria se consigne precedentemente al paterno y de esta forma se expida su DNI.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

9. En tal sentido, corresponde determinar si lo establecido en el artículo 20 del Código Civil puede ser inaplicable en el caso de autos, pues la demandante asevera que su derecho a la identidad se ha visto vulnerado, ya que toda la vida ha ostentado primero el apellido materno y así es como la reconocen en la sociedad y como ella misma se siente identificada.
10. Ello requiere necesariamente ahondar sobre el derecho al nombre, que se realizará a continuación.

Derecho al nombre: definición y características

11. El nombre se define, de acuerdo a la doctrina como el *“signo estable de individualización que sirve para distinguir a cada persona de las demás”*.¹ También puede entenderse al nombre como *“aquella expresión lingüística que permite la identificación e individualización de las personas, cuya imposición constituye una exigencia ineludible para el desarrollo de la personalidad en la esfera social y es tutelado por el Derecho, en cuanto forma de vida humana social.”*²
12. Cabe precisar que el derecho al nombre incluye tanto a los nombres de pila como a los apellidos. Asimismo, es la situación de filiación la que finalmente determina los apellidos que llevará la persona, en tanto es un efecto de la constitución de la relación entre los padres y sus hijos.³
13. Adicionalmente, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente 2273-2005-PHC (fundamento 13) ha señalado algunas características que evidencian la importancia que presenta el nombre para la persona: a) provee la información base para la emisión del DNI; b) es inmutable, salvo casos especiales; c) no es comercial, puesto que es personalísimo, aun cuando se transmita por procreación; d) es imprescriptible, aunque se deje de usar, se haya empleado uno más o menos erróneo o se utilice un conocido seudónimo; e) permite la identificación, individualización y la pertenencia de una persona a una familia; y f) hace posible el ejercicio de derechos tales como la ciudadanía, la educación, la seguridad social, el trabajo y la obtención de una partida de nacimiento, entre otros.
14. Por otro lado, existen diversas posturas sobre la naturaleza jurídica del derecho al nombre: como institución de policía, como derecho de propiedad y una tercera

¹ NOVALES ALQUÉZAR, María de Aránzazu. p. 321. En: Revista Chilena de Derecho. Vol. 30, No 2

² RODRIGUEZ CASTRO, J. El nombre civil: concepto, caracteres y naturaleza jurídica, BIMJ, N° 1443, 1987, p. 100. Citado en: ORDÁS ALONSO, Marta. Imposición al menor del apellido materno: igualdad, derecho a la propia imagen, interés del menor. p. 48. En: Derecho Privado y Constitución, Núm. 28, enero-diciembre 2014. CEPC.

³ NOVALES ALQUÉZAR, María de Aránzazu. p. 321. En: Revista Chilena de Derecho. Vol. 30, No 2



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

postura lo entiende como un derecho de propiedad de tipo familiar. Sin embargo, estas teorías se encuentran superadas, y en la actualidad se concibe al derecho al nombre como una manifestación de los derechos de la personalidad.⁴

Derecho al nombre: reconocimiento internacional en la Convención Americana de Derechos Humanos

15. El artículo 18 de la Convención Americana de Derechos Humanos señala lo siguiente: *Toda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. La ley reglamentará la forma de asegurar este derecho para todos, mediante nombres supuestos, si fuere necesario.*

16. Al respecto, dicho derecho tiene vínculo directo con el derecho a la identidad que será ejercida tanto en el ámbito familiar como en la sociedad. Tal como lo ha señalado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso de las niñas Yean y Bosico vs. República Dominicana (Sentencia de 8 de setiembre de 2005):

182. Ahora bien, el derecho al nombre, consagrado en el artículo 18 de la Convención Americana, constituye un elemento básico e indispensable de la identidad de cada persona, sin el cual no puede ser reconocida por la sociedad ni registrada ante el Estado. Dicho derecho se establece también en diversos instrumentos internacionales.

183. Los Estados, dentro del marco del artículo 18 de la Convención, tienen la obligación no sólo de proteger el derecho al nombre, sino también de brindar las medidas necesarias para facilitar el registro de la persona, inmediatamente después de su nacimiento.

184. Igualmente, los Estados deben garantizar que la persona sea registrada con el nombre elegido por ella o por sus padres, según sea el momento del registro, sin ningún tipo de restricción al derecho ni interferencia en la decisión de escoger el nombre. Una vez registrada la persona, se debe garantizar la posibilidad de preservar y reestablecer su nombre y su apellido. El nombre y los apellidos son esenciales para establecer formalmente el vínculo existente entre los diferentes miembros de la familia con la sociedad y con el Estado (...)

17. En el mismo sentido se pronunció la Corte Interamericana en la Opinión Consultiva OC-24/17:

⁴ NOVALES ALQUÉZAR, María de Aránzazu. p. 321. En: Revista Chilena de Derecho. Vol. 30, No 2



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

(...) esta Corte sostiene que la fijación del nombre, como atributo de la personalidad, es determinante para el libre desarrollo de las opciones que le dan sentido a la existencia de cada persona, así como a la realización del derecho a la identidad. No se trata de un agente que tenga por finalidad la homologación de la persona humana, sino por el contrario es un factor de distinción. Es por ello que cada persona debe tener la posibilidad de elegir libremente y de cambiar su nombre como mejor le parezca.⁵

Derecho al nombre como elemento del derecho a la identidad

18. En nuestro ordenamiento jurídico, a diferencia del ámbito supranacional, no se encuentra consagrado un derecho fundamental expreso al nombre en la Constitución. Sin embargo, sí se puede afirmar su reconocimiento como derecho fundamental, en tanto se relaciona con el derecho a la identidad, previsto este sí en el artículo 2.1 de la Norma Fundamental.⁶
19. Cabe recordar que en la sentencia recaída en el Expediente 02273-2005-PHC/TC se precisa que, entre los atributos esenciales de la persona, ocupa un lugar primordial el derecho a la identidad, consagrado en el inciso 1) del artículo 2 de la Carta Magna, entendido como el derecho que tiene todo individuo a ser reconocido estrictamente por lo que es y por cómo es. En la sentencia precitada este Colegiado, consideró lo siguiente:

“Queda claro que cuando una persona invoca su identidad, en principio lo hace para que se la distinga frente a otras. Aun cuando a menudo tal distinción pueda percibirse con suma facilidad a partir de datos tan elementales como el **nombre** o las características físicas (por citar dos ejemplos), existen determinados supuestos en que tal distinción ha de requerir de referentes mucho más complejos, como puede ser el caso de las costumbres, o las creencias (por citar otros dos casos). El entendimiento de tal derecho, por consiguiente, no puede concebirse de una forma inmediateista, sino necesariamente de manera integral [...]”(énfasis agregado)

20. Sobre el derecho al nombre, el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente 4444-2005-PHC/TC (fundamento 4) ha señalado que “(...) *el artículo 2.1 de la Constitución expresamente refiere que toda persona tiene derecho a la identidad, derecho que comprende tanto al derecho a un nombre - conocer a sus padres y conservar sus apellidos-, el relativo a tener una nacionalidad y la obligación de que el Estado reconozca su personalidad jurídica*”.

⁵ CIDH. Opinión Consultiva OC-24/17 de 24 de noviembre de 2017. Párrafo 111.

⁶ Artículo 2.- Toda persona tiene derecho:

1. A la vida, a su identidad, a su integridad moral, psíquica y física y a su libre desarrollo y bienestar. El concebido es sujeto de derecho en todo cuanto le favorece.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

21. Igualmente, la Sala Civil Transitoria de la Corte Suprema en la Casación 3294-2013/LIMA, en su fundamento décimo primero, ha señalado que *“el derecho al nombre constituye un componente de la identidad que se manifiesta en una situación jurídica que tutela la denominación de una persona, la cual es importante a fin de distinguir su individualidad en relación a lo demás en la vida social”*.
22. De lo expuesto se advierte que no hay un reconocimiento expreso del derecho al nombre en la Norma Fundamental, sino que se lo identifica como un atributo del derecho a la identidad, que sí está previsto expresamente.
23. A nivel legislativo sí existe una regulación especial derecho al nombre. Así, el artículo 19 del vigente Código Civil señala que *“Toda persona tiene el derecho y el deber de llevar un nombre. Este incluye los apellidos”*. Mientras que el artículo 20 manifiesta que *“al hijo le corresponde el primer apellido del padre y el primero de la madre”*.

¿El artículo 20 del Código Civil establece un orden cronológico para la asignación de los apellidos de los progenitores?

24. El debate en el presente caso justamente se produce a partir de lo señalado en el citado artículo 20 del Código Civil. Al respecto, la parte demandante solicita que se inaplique dicho artículo, en razón a que el Reniec en el presente caso indica que el artículo 20 establece la preferencia del primer apellido paterno por sobre el primer apellido materno.
25. En efecto, en el caso de autos, del Informe 000222-2017/GAJ/SGAJR/RENIEC de fecha 10 de julio de 2017 emitido por la Sub gerencia de asesoría jurídica registral del Reniec (f. 58), se precisa que:

“2.3.3. [...] el artículo 20º del referido cuerpo normativo [Código Civil], modificado por el artículo 1º de la Ley N° 28720, el que establece el orden y la conformación de los apellidos prescribiendo que: *“Al hijo le corresponde el primer apellido del padre y el primero de la madre”*.

2.3.4. Como podrá observarse la forma de la composición de los apellidos en el Perú al amparo de la normatividad vigente, es atribuido por ley, estableciendo que al hijo le corresponde *“el primer apellido del padre y el primero de la madre”* **no primando la autonomía de la voluntad en su elección.**

[...]

2.3.6. De esta forma, la existencia de un acta de nacimiento consignando una estructura contraria a la dispuesta en nuestro ordenamiento jurídico implicaría contravención a norma de orden público, afectando complementariamente el principio de legalidad, el cual constituye una de las bases del Estado de Derecho, entendiéndose por él mismo a la subordinación positiva de la Administración Pública a la Ley.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

26. Ahora bien, interpretar que el artículo 20 del Código Civil establece la preferencia del apellido paterno sobre el materno implicaría desestimar la pretensión de la favorecida. Ello debido a que esta se ha venido identificando con el primer apellido materno, en primer lugar, y con el primer apellido paterno, en segundo lugar (Rudas Guedes), por un presunto error ocurrido en la Oficina de Registro del Estado Civil que funciona en la Municipalidad distrital de Acostambo, provincia de Tayacaja, Huancavelica, que así la inscribió en el año 2014 (acta de nacimiento 70618918).
27. Resulta pues oportuna la ocasión para analizar la constitucionalidad del artículo 20 del Código Civil y, por ende, nuestro desacuerdo con la posición señalada por el Reniec en el presente caso, en atención a los siguientes argumentos.

El derecho a la igualdad y no discriminación de las mujeres por razón de sexo en la elección del nombre de los hijos

28. No hay discusión de que en el Estado constitucional existe un compromiso serio con la igualdad, el mismo que encuentra reconocimiento en los textos constitucionales y que las autoridades tienen el deber de materializar con hechos concretos, a fin de contrarrestar las desigualdades manifiestas haciendo posible que todas las personas disfruten de sus derechos en la misma medida.
29. A pesar de lo dicho, tampoco hay duda, y el paso de la historia lo ha demostrado, de que las diferentes perspectivas, participaciones y voces características de las mujeres han sido excluidas sin justificación razonable del discurso público y del contexto social. Aún hay rezagos de las diferencias entre hombres y mujeres culturalmente creadas en muchas sociedades. Y el Perú no escapa a tal realidad. Sin embargo, como Estado constitucional tiene el deber de combatir las desigualdades de manera efectiva, por ello, además del reconocimiento del derecho a no ser discriminado por razón de sexo, ha constitucionalizado otras obligaciones como el deber del Estado de ofrecer una especial protección a las madres (artículo 4), el deber estatal de establecer políticas públicas a favor de las libertades reproductivas (artículo 6), el principio de igualdad de oportunidades laborales sin discriminación (artículo 26) y el deber de establecer cuotas de género en aras de asegurar una representación más igualitaria en los gobiernos regionales y municipales (artículo 191).
30. Es cierto que una regulación normativa no es suficiente, no obstante, el carácter normativo de la Constitución garantiza la eficacia de su aplicabilidad en la medida que vincula a todos los poderes públicos y propicia un deber de respeto a su contenido por parte de todas las personas. Que las desigualdades no existan, más



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

aún cuando se trata de las culturalmente creadas, es una tarea que principalmente involucra al Estado pero también a todos sus integrantes en conjunto.

31. El artículo 2 inciso 2 de la Constitución reconoce el principio-derecho de igualdad en los siguientes términos:

Toda persona tiene derecho: (...) 2. A la igualdad ante la ley. Nadie debe ser discriminado por motivo de origen, raza, sexo, idioma, religión, opinión, condición económica o de cualquiera otra índole.

32. En su jurisprudencia, el Tribunal Constitucional ha recordado que la igualdad, consagrada constitucionalmente, ostenta la doble condición de principio y de derecho subjetivo constitucional (Cfr. STC N.º 0045-2004-AI, F.J. 20). Como *principio*, constituye el enunciado de un contenido material objetivo que, en tanto componente axiológico del fundamento del ordenamiento constitucional, vincula de modo general y se proyecta sobre todo el ordenamiento jurídico. Como *derecho fundamental*, constituye el reconocimiento de un auténtico derecho subjetivo, esto es, la titularidad de la persona sobre un bien constitucional; la igualdad oponible a un destinatario. Se trata del reconocimiento de un derecho a no ser discriminado por razones proscritas por la propia Constitución (origen, raza, *sexo*, idioma, religión, opinión, condición económica) o por otras (“motivo” “de cualquier otra índole”) que jurídicamente resulten relevantes.
33. La obligación de no discriminación se encuentra prevista de manera expresa en el artículo 1.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el artículo 3 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. La obligación de no discriminación no debe confundirse con el derecho de toda persona a ser tratada igual ante la ley, tanto en la formación de la norma como en su interpretación o aplicación.
34. Este derecho no garantiza que todos los seres humanos sean tratados de la misma forma siempre y en todos los casos. Como ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, puesto que “la igualdad y la no discriminación se desprenden de la idea de unidad de dignidad y naturaleza de la persona, es preciso concluir que no todo tratamiento jurídico diferente es propiamente discriminatorio, porque no toda distinción de trato puede considerarse ofensiva, por sí misma, de la dignidad humana” (Opinión Consultiva N.º 4/84). La igualdad jurídica presupone, pues, dar un trato igual a lo que es igual y desigual a lo que no lo es. De modo que se afecta a esta no solo cuando frente a situaciones sustancialmente iguales se da un trato desigual (discriminación directa, indirecta o neutral, etc.), sino también cuando



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

frente a situaciones sustancialmente desiguales se brinda un trato igualitario (discriminación por indiferenciación).

35. El derecho fundamental a no ser discriminado por razón de sexo, como ya ha tenido ocasión de señalar el Tribunal Constitucional en su sentencia recaída en el Expediente N.º 5652-2007-AA, incluye dos mandatos. El primero es la prohibición de discriminación *directa*, a través de la cual toda norma que dispense un trato diferente y perjudicial en función de la pertenencia a uno u otro sexo es inconstitucional, lo que comporta la obligación de exigir un trato jurídico indiferenciado para hombres y mujeres como regla general. El segundo es la prohibición de la discriminación *indirecta*, es decir, de aquellos tratamientos jurídicos formalmente neutros, pero de los cuales se derivan consecuencias desiguales y perjudiciales por el impacto diferenciado y desfavorable que tiene sobre los miembros de uno u otro sexo.
36. De este modo, en el caso de las mujeres la prohibición de discriminación por razón de sexo tiene su razón de ser en la necesidad de terminar con la histórica situación de inferioridad de la mujer en la vida social, cultural, económica y política. Por ello, para asegurar la igualdad real de la mujer en los diferentes entornos sociales, se ha previsto la prohibición de todo tipo discriminación por razón de sexo.
37. Respecto al caso materia de análisis, una interpretación literal del artículo 20 del Código Civil, en puridad, no establece un orden de los apellidos paterno y materno. Únicamente expresaría que el nombre del hijo deberá llevar los primeros apellidos de los progenitores.
38. Pero la posibilidad de que ambos padres puedan determinar el orden de los apellidos que llevará el hijo no se desprende únicamente apelando al método literal de interpretación de las normas. En ese sentido, en concordancia con el principio-derecho de igualdad (Art. 2 inciso 2 de la Constitución), el garantizar la posibilidad de que los padres puedan decidir libremente qué apellido debe ir primero permite que exista igualdad de posibilidades tanto para el padre como la madre en el ámbito familiar, algo que por mucho tiempo se consideró exento del alcance del Estado.
39. En el ámbito concreto de la elección del nombre y apellido de los hijos, el Art. 16 de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW) indica que: “1. *Los Estados Parte adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres: (...) g) Los*



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

mismos derechos personales como marido y mujer, entre ellos el derecho a elegir apellido, profesión y ocupación”.

40. En el mismo sentido, el Comité de Ministros del Consejo de Europa emitió la Resolución 37, del 27 de setiembre de 1978, que recomienda a los Estados miembros de que hicieran desaparecer toda discriminación entre el hombre y la mujer en el régimen jurídico del nombre. Así también se tienen la Recomendación del Consejo de Ministros del Consejo de Europa 2, del 5 de febrero de 1985, relativa a la protección jurídica contra la discriminación basada en el sexo, y la Recomendación de la Asamblea Parlamentaria del Consejo de Europa 1271, del 28 de abril de 1995, referida a las discriminaciones entre hombres y mujeres para la elección del apellido y la transmisión del apellido de padres a hijos.
41. Queda claro entonces que la posibilidad de que las madres puedan escoger que el primer apellido del hijo sea el suyo constituye una manifestación del principio-derecho de igualdad en el seno del propio ámbito familiar, que está garantizado además a nivel internacional. Ello, en tanto los derechos fundamentales no solo tienen eficacia vertical, sino también horizontal, esto es, también rigen en las relaciones entre privados.

Legislación comparada sobre la libre elección en el orden de apellidos

42. La posibilidad de que la madre pueda elegir el primer apellido del hijo, además, ya constituye una realidad en los ordenamientos jurídicos de otros países. Por ejemplo, en el caso español, el artículo 109 del Código Civil, modificado por la Ley 40/1999, establece lo siguiente: *“(…) Si la filiación está determinada por ambas líneas, el padre y la madre de común acuerdo podrán decidir el orden de transmisión de su respectivo primer apellido, antes de la inscripción registral. Si no se ejercita esta opción, regirá lo dispuesto en la ley”.*
43. Ocurre lo mismo en el caso de Portugal, toda vez que el artículo 1875 del Código Civil (Decreto-Lei 47 344, de 25 de noviembre de 1966, actualizado até à Lei 59/99, de 30/06) señala lo siguiente: *“La elección del nombre y apellidos del menor pertenece a los padres; a falta de acuerdo, el juez decidirá, de acuerdo con el interés del menor”.*⁷

⁷ El texto original es el siguiente:

ARTIGO 1875º (Nome do filho)

O filho usará apelidos do pai e da mãe ou só de um deles.

A escolha do nome próprio e dos apelidos do filho menor pertence aos pais; na falta de acordo decidirá o juiz, de harmonia com o interesse do filho.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

44. Por su parte, el Código Civil y Comercial de la Nación (Ley 26.994) de Argentina establece en su artículo 64 lo siguiente: *“El hijo matrimonial lleva el primer apellido de alguno de los cónyuges; en caso de no haber acuerdo, se determina por sorteo realizado en el Registro del Estado Civil y Capacidad de las Personas. A pedido de los padres, o del interesado con edad y madurez suficiente, se puede agregar el apellido del otro”*.
45. Como se advierte, en las legislaciones reseñadas se faculta a ambos padres, varón y mujer, a poder elegir previa decisión el orden del apellido que tendrá el hijo. Asimismo, ante la falta de convenio, se establecen fórmulas objetivas que permitan garantizar la satisfacción de ambas partes, como es que la decisión la adopte finalmente el juez o se determine por sorteo.
46. En este punto conviene señalar que en nuestro país ha existido la intención de modificar el artículo 20 del Código Civil, a fin de señalar expresamente que el orden de los apellidos sea, inicialmente, de libre elección entre los padres. Así, se presentaron los proyectos de ley 2137/2017-CR, 3918/2018-CR y 3921/2018-CR que buscaban modificar los artículos 20, 21 y 22 del Código Civil, referido al tema de la inscripción del nacimiento y el apellido de los hijos.
47. Dichos proyectos de ley finalmente recibieron un dictamen aprobatorio en mayoría en la Comisión de Mujer y Familia del Congreso de la República, con fecha 7 de marzo de 2019. Al respecto, es interesante la opinión señalada tanto por el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables como por la Defensoría del Pueblo en este tema:

(...) el Ministerio de la Mujer y Poblaciones Vulnerables, en la opinión técnica remitida sobre el Proyecto de Ley 2137/2017-CR, señala que: “(...) se reconoce la necesidad e importancia de fortalecer el trato digno e igualitario entre los hombres y mujeres (con énfasis en el entorno familiar); el proyecto de ley bajo análisis promueve el derecho de las madres y padres para que libremente y de común acuerdo puedan determinar el orden de prelación de los apellidos materno y paterno de sus hijas e hijos menores de edad (...) la propuesta en cuestión **resulta innovadora, viable y constitucional, toda vez que promueve la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, tomando distancia de la imposición legal de orientación tradicional y patriarcal que hace prevalecer el apellido del padre ante el apellido de la madre**, imposición estatal que deriva de la organización política y jurídica de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

una sociedad patriarcal y de distribución sexual de roles entre mujeres y varones (negrita nuestra).

Por su parte, la Defensoría del Pueblo, en su opinión técnica hace referencia al Derecho a la Igualdad e invoca la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer-CEDAW, que resalta el compromiso que tienen los estados de reafirmar el principio de no discriminación, y de tener presente que todos los seres humanos son libre e iguales en dignidad, sin distinción alguna y mucho menos por motivos basados en sexo. La CEDAW señala que la discriminación contra la mujer es una violación a los principios de la igualdad de derechos y el respeto de la dignidad humana, que dificulta la participación de la mujer, en las mismas condiciones que el hombre, en la vida política, social, económica y cultural de su país, que constituye un obstáculo para conseguir el bienestar de la sociedad y que entorpece el pleno desarrollo del proyecto de vida de las mujeres. Bajo esta perspectiva, la CEDAW obliga a los Estados Parte a contribuir en la modificación de los patrones socioculturales que caracterizan las conductas de los hombres y mujeres para eliminar *“los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres”* (artículo 5). Asimismo, la convención invoca a reconocer la absoluta igualdad de responsabilidades y de derechos entre ambos progenitores en la vida familiar.

48. En suma, se advierte entonces que el Perú ha intentado modificar la legislación civil vigente referida al orden de los apellidos, en sintonía con la CEDAW, así como con otras legislaciones que ya han asumido una posición igualitaria respecto a los derechos del padre y la madre respecto para la transmisión de los apellidos al hijo.

Jurisprudencia sobre el derecho al nombre y el orden de apellidos

49. También existe jurisprudencia internacional que se refiere a la vigencia del principio-derecho de igualdad en el ámbito de la elección de los apellidos de los hijos por parte de los cónyuges. Así, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos se ha pronunciado en determinados casos por la vulneración del citado principio cuando:⁸ a) se rechaza a admitir la petición del esposo que había optado por poner por delante del suyo propio el apellido de su cónyuge⁹; b) exista la tradición de manifestar la unidad familiar al imponer a todos sus miembros el apellido del

⁸ Ordas Alonso, Marta. Imposición al menor del apellido paterno: igualdad, derecho a la propia imagen, interés del menor. p. 68. En: Derecho Privado y Constitución Núm. 28, enero-diciembre 2014. Disponible en: <http://www.cepc.gob.es/publicaciones/revistas/revistaselectronicas?IDR=7&IDN=1328&IDA=37096>

⁹ STEDH caso Burghartz contra Suiza, de 22 de febrero de 1994 (TEDH 1994/9)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

esposo, lo que conlleva la pérdida del apellido de la mujer después de casada¹⁰; c) se exija presentar una demanda común a las autoridades por los esposos para adoptar ambos el apellido de la mujer como apellido de la familia después de celebrado el matrimonio, adoptándose la del esposo en ausencia de la demanda¹¹; d) se obligue a todo “hijo legítimo” a ser inscrito en el Registro Civil con el apellido del padre, a pesar que existe un acuerdo en contrario entre los cónyuges a favor del apellido de la madre¹².

50. Por otro lado, en el ámbito americano, nuestro país no es el primero en el que se discute judicialmente la preferencia del apellido paterno sobre el materno. Al respecto, en Colombia fue objeto de cuestionamiento a nivel constitucional el artículo 1º de la Ley 54 de 1989, que establecía lo siguiente “(...) *en el registro de nacimiento se inscribirán como apellidos del inscrito, el primero del padre seguido del primero de la madre (...)*”.
51. En el año 1994 la Corte Constitucional Colombiana emitió la sentencia C-152-94, en la cual declaró constitucional el mencionado artículo 1 de la Ley 54, con el argumento de que el orden de los apellidos nada tenía que ver con los derechos del inscrito, ni de sus padres.
52. Sin embargo, en el año 2019, con una nueva conformación de la Corte Constitucional, y en un contexto social totalmente distinto, se cuestionó la misma norma. Al respecto, la Corte Constitucional de Colombia, en la sentencia C-519 concluyó que el término “*seguido*” es inexecutable o inconstitucional por las siguientes razones:

264. La Sala precisó que el mandato de optimización de la igualdad es un principio y valor fundante en el Estado Social de Derecho que pretende superar las diferencias estructurales injustificadas que existen en una sociedad en distintos ámbitos de vulneración constitucional. Sobre esa base analiza que la familia es el primer espacio de socialización y de asimilación de las primeras reglas sociales y que a la mujer se le ha relegado en ese espacio privado, a partir de prejuicios culturales y con base en una supuesta disposición “natural” para el cuidado, y la crianza de los niños y niñas, que fijaron el papel predominante de los hombres al interior de la familia. Especialmente, y a efectos de esta decisión, cómo aquellos se trasladan a la familia y generan un espacio de dominación en los que se naturalizan como propios los privilegios de los hombres y se enervan los derechos desde lo

¹⁰ STEDH caso Ünal Tekeli contra Turquía, de 16 de noviembre de 2004 (TEDH 2004\88)

¹¹ STEDH caso Losonci Rose et Rose contra Suiza, de 9 de noviembre de 2010 (JUR 2010\367175)

¹² STEDH caso Cusan y Fazzo contra Italia, de 7 de enero de 2014 (TEDH 2014\2)



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

femenino. Tal realidad es la que debe ser transformada y por ello existen en la actualidad instrumentos jurídicos que reconocen dichas circunstancias y comprometen por tanto a los Estados a la proscripción de la discriminación por razón del género, a través de estereotipos en proceso de superación.

265. Señaló que la regulación que impone a los padres registrar a sus hijos con el apellido paterno en primer lugar y el materno en segundo lugar debe ser modificada, porque es el resultado de una costumbre, que se justifica en la tradición. Recordó que, en distintos países, como Argentina, Brasil, España, Francia, Italia, México y Portugal, han considerado acertado regular la materia y permitir que los padres escojan el orden de los apellidos de los hijos.

266. En el caso concreto y en aplicación de un test estricto de igualdad, la Sala Plena concluyó que el trato diferente entre destinatarios iguales que propone el artículo 1 de la Ley 54 de 1989 es inconstitucional, toda vez que carece de justificación priorizar el apellido del hombre sobre el de la mujer a la hora de inscribir a sus hijos e hijas en el registro civil. Esa irrazonabilidad de tratamiento disímil se sustenta en que la finalidad de la medida establecida para lograr la certeza y la seguridad jurídica en el registro civil de los hijos e hijas desatiende el principio de necesidad. Lo anterior, en razón de que existen otras alternativas que no entrañan una discriminación y que garantizan los fines buscados por el legislador, por ejemplo precisar que todos los hijos de una pareja posean el mismo orden de los apellidos. Además, ese trato dispar se fundamenta en estereotipos y prejuicios del rol disminuido que deberían jugar las mujeres en la familia, representación a todas luces contraria a la Constitución de 1991 y su visión de igualdad sustantiva.

267. La Sala Plena encuentra que, conforme con la Constitución Política, la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas De Discriminación contra la Mujer -CEDAW- y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer de Belem do Para, el Estado debe remover esos estereotipos, a partir de parámetros de constitucionalidad que corren en los artículos 13 y 43 de la Constitución, como también en el bloque de constitucionalidad, como aquí sea explicado en las Sentencias C-355 de 2006, C-776 de 2010, C-586 de 2016, C-659 de 2016, entre otras. El juez constitucional tiene vedado avalar visiones que se funden simplemente en la tradición y en estereotipos, porque en el pasado se haya podido invisibilizar prácticas discriminatorias que aparejan tratos desiguales injustificados, entre otros, en relación con las mujeres. Se trata de eliminar las barreras y las prácticas sociales que impiden la realización o reconocimiento de las mujeres.

53. Se advierte entonces que la discusión sobre la preferencia de los apellidos de padre y de la madre no es un tema particular nuestro, sino que también ha sido analizado



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

en otras experiencias en las que se ha señalado la inconstitucionalidad de establecer preferencias del apellido paterno por sobre el materno, debido a que responden a estereotipos de género tradicionales que cosifican a la mujer a un segundo plano dentro de la familia.

Control difuso de constitucionalidad del artículo 20 del Código Civil

54. El Tribunal Constitucional ha señalado (Cfr. SSTC 3741-2004-AA, 2132-2008-AA, entre otras) que el control judicial difuso de constitucionalidad de las normas legales es una competencia reconocida a todos los órganos jurisdiccionales para declarar inaplicable una ley, con efectos particulares, en todos aquellos casos en los que aquella resulta manifiestamente incompatible con la Constitución (artículo 138). El control difuso es, entonces, un poder-deber del juez consustancial a la Constitución del Estado democrático y social de Derecho. De ahí que conviene siempre recalcar que la Constitución es una auténtica norma jurídica, la Ley Fundamental de la Sociedad y del Estado, y un derecho directamente aplicable.
55. Ahora bien, en lo que al caso respecta se ha precisado que el acto alegado como inconstitucional por la parte recurrente proviene del Reniec que, en aplicación del artículo 20 del Código Civil, ha denegado otorgarle a la beneficiaria su Documento Nacional de Identidad con el apellido de la madre en primer lugar (*Jhojana Rudas Guedes*), a pesar de haberse identificado así desde su nacimiento. Ese rechazo, además, ha sido formalmente respaldado con el Informe 0222-2017IGAJ/SGAJR/RENIEC, de fecha 10 de julio de 2017, expedida por el Subgerente de Asesoría Jurídica Registral y con el Oficio 99-2017/JNAC/RENIEC, de fecha 29 de septiembre de 2017, suscrito por el Jefe Nacional del RENIEC.
56. El sustento para denegar el otorgamiento del DNI de la favorecida por parte del Reniec es el siguiente: a) el artículo 20 del Código Civil establece la preferencia del apellido paterno por sobre el materno; y b) hubo un error por parte del registrador civil en el año 2014, en donde inscribió el acta de nacimiento 70618918 de la favorecida con el nombre "*Jhojana Rudas Guedes*", cuando debió inscribirlo más bien como "*Jhojana Guedes Rudas*", en aplicación del artículo 20 del Código Civil.
57. En tal sentido, cabe recordar que los criterios a seguirse para proceder al control judicial difuso de constitucionalidad según lo ya establecido por el Tribunal Constitucional en su sentencia recaída en el expediente 2132-2008-PA/TC son los siguientes:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

- a) ***Verificación de la existencia de una norma autoaplicativa o que el objeto de impugnación sea un acto que constituya la aplicación de una norma considerada inconstitucional:*** Debe verificarse si en el caso se aplica o amenaza aplicar (artículo 3 del Código Procesal Constitucional) una norma legal autoaplicativa, es decir, aquella cuya aplicabilidad, una vez que ha entrado en vigencia, resulta inmediata e incondicionada (Cfr. STC 4677-2004-AA, F.J. 3 y ss.), o de ser el caso verificarse si en el acto cuestionado se ha aplicado una norma legal que se acusa de inconstitucional.

La disposición legal en cuestión es el artículo 20 del Código Civil, modificado por la Ley 28720, que señala lo siguiente:

Al hijo le corresponde el primer apellido del padre y el primero de la madre.

Al respecto, observamos que en el presente caso se cuestiona la denegatoria de la entrega del DNI a la demandante por funcionarios de Reniec con el apellido materno precediendo al paterno, en aplicación del citado artículo 20 del Código Civil. Ello inclusive se ve respaldado por el Informe No 0222-2017IGAJ/SGAJR/RENIEC, de fecha 10 de julio de 2017. En ese sentido, se trata pues de un acto que implica un tratamiento diferente y perjudicial para la favorecida, que quiere mantener su nombre con el primer apellido de la madre (que es el que ha ostentado desde su nacimiento) seguida del primer apellido del padre (que recién lo tiene desde el 2014).

Se aprecia entonces que la denegatoria del otorgamiento del DNI se sustenta en la aplicación del artículo 20 del Código Civil, que establece automáticamente que el apellido de la madre, por su sola condición de mujer, será en todos los casos el segundo que se asignará al nombre del hijo. Llama la atención además ello en el presente caso, en el que no se toma en cuenta que la favorecida ha ejercido su derecho a la identidad en diversos ámbitos de su vida con el apellido materno en primer lugar (como Jhojana Rudas), adoptando recién el apellido paterno del año 2014 luego de que su padre biológico Nivaldo Guedes Da Rocha, de nacionalidad brasileña, la reconociera el 10 de diciembre de 2014, cuando ya era adolescente.

Tal trato diferenciado injustificado ha impedido que la recurrente cuente a la fecha con su DNI, lo que además supone una vulneración de su derecho a la identidad y a la libertad personal. Como lo ha dicho este Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Expediente 2273-2005-PHC/TC



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

26. Como es fácil percibir, de la existencia y disposición del Documento Nacional de Identidad depende la eficacia del derecho a la identidad y de la multiplicidad de derechos fundamentales. De ahí que cuando se pone en entredicho la obtención, modificación o supresión de tal documento, no sólo puede verse perjudicada la identidad de la persona, sino también un amplio espectro de derechos, siendo evidente que la eventual vulneración o amenaza de vulneración podría acarrear un daño de mayor envergadura, como podría ocurrir en el caso de una persona que no pueda cobrar su pensión de subsistencia, por la cancelación intempestiva del registro de identificación y del documento de identificación que lo avala (...)

La interpretación que se viene realizando del artículo 20 del Código Civil por parte del Reniec contribuye pues a fortalecer la histórica situación de inferioridad de la mujer en el ámbito familiar, algo que todavía se encuentra muy enraizado en nuestro país. Y, de otro lado, también impiden que como Estado el Perú cumpla con sus obligaciones internacionales contraviniendo lo dispuesto por el artículo 55 y la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución. Ello, porque como señala la CEDAW, en su artículo 1, la expresión “discriminación contra la mujer” denota *“toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera”*.

Y de tal definición, la CEDAW precisa una serie de obligaciones que los Estados parte tienen el deber de cumplir con el propósito de erradicar la discriminación contra las mujeres. Así, en el artículo 5 inciso a la CEDAW es enfática en señalar que los Estados tomarán las medidas apropiadas para: *“Modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres”*.

Por ello, el Comité CEDAW en su Recomendación General N° 25 adoptada en el año 2004 durante el 30° período de sesiones ha advertido que son tres las obligaciones fundamentales para los Estados a fin de eliminar la discriminación contra la mujer:

En primer lugar, los Estados parte tienen la obligación de garantizar que no exista discriminación directa ni indirecta contra la mujer en las leyes y que, en el ámbito público y el privado, la mujer esté protegida contra la discriminación que puedan cometer las



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

autoridades públicas, los jueces, las organizaciones, las empresas o los particulares tribunales competentes y por la existencia de sanciones y otras formas de reparación.

La segunda obligación de los Estados parte radica en mejorar la situación de facto de la mujer, adoptando políticas y programas concretos y eficaces.

En tercer lugar, los Estados parte están obligados a hacer frente a las relaciones prevalecientes entre los géneros y a la persistencia de estereotipos basados en el género que afectan a la mujer no solo a través de actos individuales sino también porque se reflejan en las leyes y las estructuras e instituciones jurídicas y sociales.

- b) **Relevancia del control de la ley respecto de la solución del caso:** El control de constitucionalidad solo podrá practicarse siempre que la ley sobre la que se duda de su validez sea relevante para resolver la controversia sometida al juez. En ese sentido el juez solo estará en actitud de declarar su invalidez cuando la ley se encuentre directamente relacionada con la solución del caso, término este último que no puede entenderse como circunscrito solo a la pretensión principal, sino que comprende incluso a las pretensiones accesorias y también a las que se promuevan en vía incidental. El juicio de relevancia que subyace al ejercicio válido del control de constitucionalidad no solo tiene el propósito de recordar el carácter jurídico del control de constitucionalidad de las leyes, sino también se establece como un límite a su ejercicio, puesto que, está vedado cuestionar hipotética o abstractamente la validez constitucional de las leyes.

Sobre el particular, no cabe duda que es el artículo 20 del Código Civil la disposición normativa mediante la cual se le rechazó la entrega de la DNI a la favorecida, a fin de que esta pueda rectificar el orden de sus apellidos con el paterno en primer lugar y el materno en segundo lugar, para luego recién expedirle su DNI.

- c) **Identificación de un perjuicio ocasionado por la ley:** En tercer lugar y directamente relacionado con el requisito anterior, es preciso que se encuentre acreditado que la aplicación de la ley haya causado o pueda causar un agravio directo, pues de otro modo el juez estaría resolviendo un caso abstracto, hipotético o ficticio. A su vez, para que un planteamiento de esta naturaleza pueda realizarse en el seno del proceso constitucional de amparo, es preciso que su aplicación (real o futura) repercuta en el ámbito constitucionalmente protegido de algún derecho sometido a este proceso.

A la fecha, la favorecida no cuenta con el DNI, a pesar de haber realizado todos los trámites y pagos referidos para su obtención porque el Reniec considera



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

necesario que se rectifique previamente el orden de los apellidos de la favorecida que aparecen en el acta de nacimiento 70618918, a fin de colocar el apellido de su padre en primer lugar. Con ello, sus derechos a la identidad y a no ser discriminada por razón del sexo han sido afectados, pero también sus derechos a la libertad personal, al libre desarrollo de la personalidad y muchos otros, en la medida que no puede ejercer su ciudadanía activa sin el DNI.

d) Verificación de la inexistencia de pronunciamiento previo del Tribunal Constitucional respecto de la constitucionalidad de la ley objeto de control:

Asimismo, el ejercicio del control judicial de constitucionalidad de las leyes tampoco puede realizarse respecto de disposiciones legales cuya validez haya sido confirmada por el Tribunal Constitucional en el seno de un control abstracto de constitucionalidad. Tal límite tiene el propósito de poner en evidencia que, si bien este Tribunal no tiene el monopolio del control de constitucionalidad, pues su “cuidado” es una tarea que compete a la sociedad abierta de los intérpretes jurisdiccionales de la Constitución, sin embargo, es en este Tribunal en el que la Constitución ha confiado su custodia “especializada”. De ahí que el segundo párrafo del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional prevenga que “Los jueces no pueden dejar de aplicar una norma cuya constitucionalidad haya sido confirmada en un proceso de inconstitucionalidad o en un proceso de acción popular”, y también que la Primera Disposición Final de la Ley N.º 28301, Orgánica del Tribunal Constitucional, establezca que “Los Jueces y Tribunales interpretan y aplican las leyes y toda norma con rango de ley y los reglamentos respectivos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional en todo tipo de procesos, bajo responsabilidad”.

Sobre el particular, no existe pronunciamiento anterior sobre la constitucionalidad del artículo 20 del Código Civil. Cabe precisar que en la sentencia 00114-2009-PHC/TC, el Tribunal Constitucional declaró infundada la demanda, en tanto la recurrente pretendía que sus hijos menores de edad llevaran sus nombres con el apellido paterno distinto al de su progenitor, pretensión que es distinta a la de autos en la que claramente se cuestiona la presunta preferencia del apellido paterno por sobre el materno.

De otro lado, el Tribunal Constitucional ya se ha pronunciado en diversas sentencias en el marco de procesos de tutela de derechos fundamentales (Cfr. 5527-2008-PHC/TC, 5652-2007-PA/TC) sobre la prohibición de discriminar en razón al sexo, como es el caso de las cadetes que eran separadas de los institutos



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

militares por su condición de gestante.

- e) ***Búsqueda de otro sentido interpretativo que pueda salvar la disposición acusada de inconstitucionalidad:*** Dadas las consecuencias que el ejercicio del control difuso puede tener sobre las leyes, el Tribunal ha recordado que la declaración de inconstitucionalidad debe considerarse como la *última ratio* a la que un juez debe apelar (STC 0141-2002-AA/TC, F.J. 4 “c”; STC 0020-2003-AI/TC, F.J.5), habida cuenta que “los jueces y Tribunales solo inaplican las disposiciones que estimen incompatibles con la Constitución cuando por vía interpretativa no sea posible la adecuación de tales normas al ordenamiento constitucional”, conforme dispone la Segunda Disposición General de la Ley 28301, Orgánica del Tribunal Constitucional.

Así, la necesidad de interpretar la ley conforme con la Constitución no solo se presenta como una exigencia lógica y consustancial al carácter normativo de la Ley Fundamental, que de esta manera impone que el derecho infraordenado se aplique siempre en armonía con ella, sino también, en lo que ahora importa, como un límite al ejercicio mismo del control judicial de constitucionalidad de las leyes, que demanda de todos los jueces (y de este mismo Tribunal, tanto cuando actúa como juez de casos, como cuando ejerce el control abstracto de constitucionalidad) buscar, hasta donde sea razonablemente permisible, una interpretación de la ley que armonice con la Norma Suprema del Estado.

El Tribunal observa que el artículo 20 del Código Civil, en tanto enunciado legislativo, presenta al menos dos sentidos interpretativos: a) que, en efecto, señala que el primer apellido paterno va en primer lugar, seguido del primer apellido materno en la asignación del nombre, tal como lo viene interpretando el Reniec en el presente caso; y b) que únicamente señala que el hijo tendrá el primer apellido paterno y materno, pero sin establecer un orden entre estos.

A consideración de este Tribunal Constitucional, este último sentido interpretativo es acorde con el principio-derecho de igualdad, así como con lo dispuesto por la CEDAW, en tanto garantiza las mismas condiciones entre los progenitores para la asignación del nombre del hijo. Sin embargo, el Reniec ha interpretado el citado artículo 20 de acuerdo al primer sentido interpretativo reseñado, lo que ha derivado en la denegatoria del DNI de la favorecida. De allí que sea necesario analizar la compatibilidad de esta última interpretación a la luz de la Constitución.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

f) Verificación de que la norma a inaplicarse resulta evidentemente incompatible con la Constitución y declaración de inaplicación de esta al caso concreto:

Luego de haber agotado los pasos antes referidos, debe verificarse si la norma legal objeto de control difuso de constitucionalidad es manifiestamente incompatible con la Constitución, y si es así, disponerse su inaplicación al caso concreto. En tal verificación resultará de particular importancia identificar aquel contenido constitucionalmente protegido, así como la manifiesta incompatibilidad de la norma legal respecto del mencionado contenido constitucional, procedimiento en el que resultará importante superar el control de proporcionalidad, entre otros que se estime pertinente, de modo que se argumente correctamente la decisión judicial.

Para los magistrados que suscribimos el presente voto singular, el establecer la prioridad del apellido paterno por sobre el materno en la asignación del nombre vulnera el principio-derecho de igualdad por razón de sexo, y avala la cosificación estereotipada que ha tenido la mujer en el ámbito familiar, por las razones que ya han sido expuestas precedentemente.

Exhortación al legislador

58. De acuerdo con lo señalado precedentemente, el artículo 20 del Código Civil es constitucional siempre y cuando se interprete que no establece ningún orden de prelación en la asignación de los apellidos paterno y materno al hijo, por lo que es válido que los progenitores puedan decidir y escoger finalmente el orden de los apellidos de los hijos. No obstante, dicho artículo no prevé los casos en los que exista disconformidad entre los padres para la asignación del apellido.
59. En esa lógica, consideramos necesario exhortar al legislador, en el marco de lo constitucionalmente posible, a establecer en el artículo 20 del Código Civil el mecanismo de solución ante la disconformidad de ambos progenitores para asignar el orden de los apellidos a los hijos. En esa medida, se podrá tomar a modo de ejemplo la experiencia comparada, que delega la solución a un tercero (el juez) o a un mecanismo objetivo (un sorteo), entre otros métodos.

Por estos fundamentos, los magistrados firmantes han votado de la siguiente manera:

1. Declarar **FUNDADA** la demanda por haberse acreditado la vulneración del derecho a la identidad de la demandante, así como el principio-derecho de igualdad y no discriminación en razón al sexo en la elección de los apellidos. En consecuencia, inaplicable al caso el artículo 20 del Código Civil, referido al sentido interpretativo que estable un orden de prelación en los apellidos asignados



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

al hijo, de conformidad con lo establecido por este Tribunal en la presente sentencia.

2. **INTERPRETAR** el artículo 20 del Código Civil conforme a la Constitución, en el sentido de que no establece un orden de prelación entre los apellidos paterno y materno. Dicha interpretación comenzará a regir desde la publicación de la presente resolución.
3. **ORDENAR** al Reniec que emita el DNI a la demandante con el nombre solicitado como “*Jhojana Rudas Guedes*”, que se encuentra inscrito en el acta de nacimiento 70618918 del año 2014.
4. **EXHORTAR** al Congreso de la República para que modifique el artículo 20 del Código Civil, en el sentido de establecer un mecanismo de solución ante la disconformidad de los progenitores para asignar el orden de apellidos de los hijos.

SS.

**LEDESMA NARVÁEZ
MIRANDA CANALES
RAMOS NÚÑEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA**



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

VOTO DEL MAGISTRADO FERRERO COSTA

Con el debido respeto por mis colegas magistrados, me adhiero al voto del magistrado Blume Fortini, por las razones que allí se indican y, en consecuencia, voto por declarar **FUNDADA EN PARTE** la demanda, ordenando que el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil emita el Documento Nacional de Identidad de la favorecida conforme a lo dispuesto en el artículo 20 del Código Civil.

S.

FERRERO COSTA





TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

**VOTO DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI EN EL QUE OPINA
QUE LA DEMANDA DEBE SER DECLARADA FUNDADA EN PARTE,
ORDENANDO AL RENIEC EMITIR EL DNI DE LA FAVORECIDA, DE
CONFORMIDAD CON LO DISPUESTO POR EL ARTÍCULO 20 DEL
CÓDIGO CIVIL**

Con el debido respeto por mis colegas magistrados, considero que en el presente caso, únicamente cabe amparar la demanda en cuanto a la entrega del DNI de la favorecida, en los términos establecidos por las normas del Código Civil peruano, por las razones que paso a desarrollar:

Antecedentes del caso

1. Con fecha 11 de enero de 2019, doña Marcelina Rudas Valer interpuso demanda de *habeas corpus* a favor de su hija Jhojana, y la dirigió contra el jefe institucional del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (Reniec), don Jorge Yrivarren Lazo. Solicitó la inaplicación del artículo 20 del Código Civil, a fin de que la favorecida pueda consignar su apellido materno antes que el paterno en su Documento Nacional de Identidad (DNI); y que, en consecuencia, se ordene al Reniec la expedición de dicho documento en esos términos. Se alegó la vulneración del derecho a la identidad.
2. En la aludida demanda, se sostiene que la favorecida es hija de la señora Marcelina Rudas Valer y del señor Nivaldo Guedes Da Rocha. Asimismo, se afirma que la identidad de la beneficiaria ha sido modificada en varias oportunidades; en un primer momento, solo contó con los apellidos de su madre, esto es, Rudas Valer; posteriormente, a través del procedimiento administrativo de reconocimiento de paternidad se incorporó en el acta de nacimiento 70618918, el apellido de su padre después del de su madre, teniendo como nombre completo el de Jhojana Rudas Guedes. Finalmente, indica que cuando la favorecida cumplió la mayoría de edad y realizó los trámites pertinentes ante las oficinas del Reniec a fin de obtener su DNI, dicha institución le solicitó que para la entrega del aludido documento debía previamente realizar la rectificación del orden de sus apellidos –primero el de su padre y luego el de su madre–, a efectos de que sea identificada como Jhojana Guedes Rudas, lo cual refiere como lesivo de su derecho a la identidad, pues esta se identifica plenamente con la identidad de Jhojana Rudas Guedes, es decir llevando primero el apellido materno, toda vez que con dicho nombre ha desarrollado su vida hasta la actualidad.
3. La procuradora pública del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (Reniec), se apersonó al proceso y contestó la demanda señalando que los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

fundamentos de la demandante carecen de sustento, toda vez que de conformidad con el artículo 20 del Código Civil, el orden de los apellidos es primero el paterno y luego el materno. En efecto, alegó que la existencia de un acta de nacimiento consignando una estructura contraria a la dispuesta en nuestro ordenamiento jurídico implica la contravención del orden público y del principio de legalidad (fojas 92).

4. El Segundo Juzgado Mixto de Iñapari con funciones de Juzgado Penal Unipersonal y Penal Liquidador, con fecha 25 de marzo de 2019, declaró infundada la demanda por considerar que es la propia favorecida quien por interés personal no desea cumplir con el procedimiento administrativo establecido para rectificar su acta de nacimiento conforme a los términos señalados por el Reniec, a fin de que se le expida su Documento Nacional de Identidad. En consecuencia, estima que el Reniec ha actuado conforme a su normatividad. Y concluye que en el caso de autos no se advierte la vulneración de los derechos constitucionales alegados en la demanda (fojas 104).
5. La Sala superior competente confirmó la sentencia de fecha 25 de marzo de 2019, por considerar que carece de sustento la alegada vulneración de los derechos invocados en la demanda, pues la favorecida cuenta con un DNI en el cual se tienen registrados los apellidos que primigeniamente señaló su madre al momento de su inscripción, es decir Rudas Valer; por lo cual no carece de identidad; y que el DNI le fue otorgado dentro de un proceso formal y conforme a la normativa vigente. De esta manera, concluye en que la favorecida desea imponer su voluntad por encima de la ley, pues pretende que la Reniec le expida su DNI en el que se consigne como su primer apellido el de su madre y en segundo término el de su padre, lo cual constituye un supuesto no amparable a través del proceso constitucional (fojas 144).

Petitorio

6. La parte recurrente solicita la inaplicación del artículo 20 del Código Civil, a fin de que la favorecida pueda consignar su apellido materno antes que el paterno en su Documento Nacional de Identidad (DNI), y que, en consecuencia, se ordene al Registro Nacional de Identificación y Estado Civil que le expida dicho documento en esos términos. Se alega la vulneración del derecho a la identidad.

Análisis del caso

7. La Constitución Política del Perú establece expresamente en su artículo 200, inciso 1, que el hábeas corpus procede cuando se vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos. A su vez, el Código Procesal Constitucional establece, en su artículo 25, inciso 10, que el proceso constitucional de hábeas corpus procede ante la acción u omisión que amenace o vulnere el derecho a no ser privado del documento nacional de identidad.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

8. Es dentro de este marco normativo que el Tribunal Constitucional ha especificado que de la existencia y disposición del DNI depende no solo la eficacia del derecho a la identidad, sino el ejercicio y goce de una multiplicidad de derechos fundamentales. De ahí que cuando se pone en entredicho la obtención, modificación, renovación o supresión de tal documento, no solo puede verse perjudicada la identidad de la persona, sino también un amplio espectro de derechos (Sentencia 02273-2005-HC/TC, fundamento 26).
9. En el caso de autos, la recurrente manifiesta que cuando la favorecida cumplió la mayoría de edad (26 de diciembre de 2017) y realizó los trámites pertinentes ante las oficinas del Reniec a fin de obtener su DNI, dicha institución le solicitó que para la emisión del aludido documento debía previamente realizar la rectificación del orden de sus apellidos consignados en su partida de nacimiento –primero el de su padre y luego el de su madre–, a efectos de que sea identificada como Jhojana Guedes Rudas. A su entender, dicho requerimiento vulnera el derecho a la identidad de su representada, pues esta se identifica plenamente con la identidad de Jhojana Rudas Guedes, es decir, llevando primero el apellido materno, toda vez que con dicho nombre ha desarrollado su vida hasta la actualidad.
10. Al respecto, conforme a los términos del Informe 000222-2017/GAJ/SGAJR/RENIEC de fecha 10 de julio de 2017 (fojas 58), emitido por la Sub gerencia de asesoría jurídica registral del Reniec, se tiene que:

“2.3.3. [...] el artículo 20º del referido cuerpo normativo [Código Civil], modificado por el artículo 1º de la Ley N° 28720, el que establece el orden y la conformación de los apellidos prescribiendo que: “*Al hijo le corresponde el primer apellido del padre y el primero de la madre*”.

2.3.4. Como podrá observarse la forma de la composición de los apellidos en el Perú al amparo de la normatividad vigente, es atribuido por ley, estableciendo que al hijo le corresponde “*el primer apellido del padre y el primero de la madre*” **no primando la autonomía de la voluntad en su elección.**

[...]

2.3.6. De esta forma, la existencia de un acta de nacimiento consignando una estructura contraria a la dispuesta en nuestro ordenamiento jurídico implicaría contravención a norma de orden público, afectando complementariamente el principio de legalidad, el cual constituye una de las bases del Estado de Derecho, entendiéndose por él mismo a la subordinación positiva de la Administración Pública a la Ley.

2.3.7. De conformidad con lo expuesto, y en estricto cumplimiento del principio de legalidad, los encargados de los Registros de Estado Civil deben amparar su actuación en la normativa con imperatividad forzosa al momento de la inscripción, la que incluye principalmente aquella referida a la constitución del nombre y consecuentemente la asignación de apellidos del hijo regulados en los artículos 19 y 20 del Código Civil vigente.

2.3.8. De los datos que obran registrados en el acta de nacimiento N° 70618918



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

del año 2014, se observa que a pesar que los padres fueron identificados como Nivaldo **Guedes** Da Rocha, [...] y Marcelina **Rudas** Valer [...], el registrador conformó los apellidos de la titular en orden distinto a lo dispuesto en nuestro ordenamiento jurídico advirtiendo de esta forma que se consignó el primer apellido de la madre (Rudas) en el campo del primer apellido de la inscrita; y el primer apellido del padre (Guedes) en el campo del segundo apellido de la inscrita, situación que además de constituir contravención de norma expresa, ha permitido que la titular cuente con un registro de nombre erróneo al habersele asignado el nombre de “Jhojana Rudas Guedes”, debiendo corresponderle el de “Jhojana Guedes Rudas” tal como lo establece nuestra norma sustantiva, hecho que perjudica la referida inscripción de nacimiento para acreditar, en el presente caso, el nombre de su titular, y en consecuencia sustentar el procedimiento rectificatorio en el Registro Único de Identificación de las Personas Naturales – RUIPN.

2.3.9. La citada situación irregular podrá regularizarse a través del procedimiento administrativo que permita subsanar la existencia de error en la conformación de los apellidos de la inscrita que obran registrados en el acta de nacimiento N° 70618918 extendida por la existencia de reconocimiento posterior en el año 2014, ante la Oficina de Registros del Estado Civil que funciona en la Municipalidad Distrital de Acostambo, provincia de Tayacaja, departamento de Huancavelica.

11. Respecto al orden de los apellidos, este Tribunal Constitucional, en la sentencia recaída en el Expediente 2273-2005-PHC/TC, ha dicho lo siguiente:

El apellido

14. Designación común de una estirpe que cada uno porta debido a su pertenencia al grupo y a la que se diferencia por este apelativo. El apellido es el nombre de la familia que sirve para distinguir a las personas, y es irrenunciable e inmodificable. Debe figurar primero el apellido paterno y luego el apellido materno

12. En el presente caso, se aprecian dos situaciones sobre las que corresponde emitir pronunciamiento:

- La beneficiaria del habeas corpus pretende que se le entregue un DNI con el orden invertido de los apellidos de sus progenitores.
- El manifiesto error de Reniec de haber registrado los apellidos de la favorecida en el orden legal invertido (al momento de registrar la partida de nacimiento).

13. Con relación a la pretensión de la demanda vinculada con la inaplicación del artículo 20 del Código Civil, soy de la opinión de que en el presente caso no se dan las condiciones para otorgar lo solicitado, pues no existe controversia alguna respecto de los progenitores o la identidad de la beneficiaria del habeas corpus que corresponda ser amparada.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

14. En efecto, el hecho de no admitir el uso del orden invertido de los apellidos de la favorecida en este caso en particular, no supone una grave afectación en su identidad o el desarrollo de su personalidad tal y como se invoca en la demanda, pues no se ha probado en autos que en el transcurso de sus 21 años de vida, tal uso haya supuesto una incidencia jurídica y social importante más allá de la emisión de los certificados de estudios realizados en territorio brasileño –que eventualmente pueden ser rectificadas–, como sí se ha producido en casos anteriores donde de por medio se encontraba la realización de actos jurídicos como el matrimonio o divorcio, reconocimiento de hijos (filiación), derechos sucesorios, suscripción de contratos bancarios, asunción de deudas, entre otros, tal y como lo dejé sentado en mis votos singulares emitidos en los expedientes 07038-2015-HC/TC (Caso Apolonia Velásquez Dianderas Clemente, nacida el 15 de junio de 1932, con hijos y nietos), 04170-2014-HC/TC (Caso José Luis Chang Takara, peruano en el extranjero, casado y con DNI cancelado), 02834-2013-HC/TC (Caso Maria Antonieta Callo Tisoc, nacida en 1924, casada y con hijos) pero que para la mayoría, no resultaban casos determinantes donde amparar el derecho a la identidad en los términos solicitados y optaron por desestimarlas.
15. En tal sentido, a mi juicio, ponderando las circunstancias objetivas de la demandante, soy de la opinión que corresponde desestimar la demanda con relación a la emisión del DNI inaplicando el artículo 20 del Código Civil.
16. Con relación al registro erróneo del orden legal de los apellidos de la favorecida, cabe señalar que ello es un hecho admitido por la Reniec en sus Informes 000222-2017/GAJ/SGAJR/RENIEC de fecha 10 de julio de 2017 (fojas 58) y 000063-2017/YRA/GOR/JR14HVCA/RENIEC de fecha 20 de junio de 2017 (fojas 80), cuando señala que el registro se efectuó “... a petición de las partes que estuvieron presentes ...” durante el procedimiento administrativo de reconocimiento de paternidad efectuado el 10 de diciembre de 2014, por parte de don Nivaldo Guedes Da Rocha; lo cual demuestra que fue la propia entidad quien no observó el orden legal del registro de los apellidos de la favorecida al momento de su consignación en el acta de nacimiento.
17. Al respecto, corresponde enfatizar que el Reniec es un Órgano Constitucional Autónomo cuyas funciones y competencias están expresamente establecidas en la Constitución y desarrolladas en su ley orgánica (Ley 26497). Conforme a lo dispuesto por el artículo 183 de la Constitución Política del Perú, dicha entidad “tiene a su cargo la inscripción de los nacimientos, matrimonios, divorcios, defunciones, y otros actos que modifican el estado civil”. En el mismo sentido, el artículo 2 de su ley orgánica dispone que “El Registro Nacional de Identificación y Estado Civil es la entidad encargada de organizar y mantener el registro único de identificación de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

las personas naturales e inscribir los hechos y actos relativos a su capacidad y estado civil. Con tal fin, desarrollará técnicas y procedimientos automatizados que permitan un manejo integrado y eficaz de la información”.

18. Por ello, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 15 del Reglamento de Inscripciones del Registro de Identificación y Estado Civil (Decreto Supremo 015-98-PCM), los registradores del Reniec se encuentran obligados a inscribir los hechos relativos a la identidad y el estado civil conforme a los términos de la citada norma:

Los Registradores pertenecerán a las unidades de calificación de títulos y tendrán las siguientes funciones y atribuciones:

- a. Calificar los títulos sustentatorios que se presenten para inscripción.
 - b. Procesar las inscripciones que sean pertinentes por el mérito de los títulos presentados.
 - c. Requerir los documentos e información escrita adicional a los títulos presentados, que se considere indispensable para su mejor comprensión, interpretación o calificación.
 - d. En el caso de inscripciones dispuestas por mandato judicial, el Registrador podrá solicitar al juez de la causa las aclaraciones o información complementaria que considere necesaria.
 - e. Denegar las inscripciones solicitadas cuyos títulos no aporten mérito para inscripción.
19. En tal sentido, se aprecia que los datos consignados en la base de datos del Reniec son de su responsabilidad, situación que importa también el deber ineludible de velar no solo por su autenticidad, sino también de verificar que la inscripción o registro de datos personales, como sus modificaciones, tengan el debido sustento técnico y fáctico, tal y como el citado reglamento lo establece. Por ello, cuando se advierta la existencia de imprecisiones en los datos que custodia, es indispensable que dicha entidad, a través de sus procedimientos y registradores, realice los actos necesarios para su corrección.
20. Dicho esto, se observa que a pesar de que el Reniec admitió tener responsabilidad en el registro erróneo de los apellidos de la favorecida, no inició de oficio el trámite de rectificación administrativa a fin de dar solución a la discrepancia que ella misma generó. Tal comportamiento, se evidencia incluso desde el primer momento en que se verificó el error de inscripción, en razón del pedido de procedimiento identificadorio de Rectificación de Imágenes y Datos de la Inscripción de fecha 17 de junio de 2016 (f. 73), efectuado por la madre de la beneficiaria. Contrario a ello, denegó la emisión de su DNI y le requirió que inicie –a impulso de parte– el procedimiento de rectificación de partida de nacimiento ante la autoridad



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

administrativa del lugar donde fue registrada al nacer (Municipalidad de Acostambo).

21. Tal actuación no hace más que demostrar la afectación del derecho a la identidad y a no ser privado del DNI de la favorecida, pues la entidad emplazada en lugar de observar los principios del procedimiento administrativo de impulso de oficio y de razonabilidad (numerales 1.3 y 1.4 de la Ley de Procedimiento Administrativo General), prefirió no dar solución inmediata a una situación que ella misma provocó y que carecía de controversia alguna conforme se ha señalado en el fundamento 8, pues es claro que la favorecida es hija de don Nivaldo Guedes Da Rocha y doña Marcelina Rudas Valer.
22. Siendo ello así, se aprecia que el Reniec negó arbitrariamente la emisión del DNI de la favorecida conforme a los términos establecido por el artículo 20 del Código Civil, modificado por el artículo 1 de la Ley 27820, dejándola sin posibilidades de ejercer por sí misma, sus derechos fundamentales en el territorio peruano, situación que a todas luces resulta inconstitucional, por lo que la demanda debe ser estimada en este extremo.

Sentido de mi voto

1. Declarar **FUNDADA en parte** la demanda por haberse vulnerado el derecho a la identidad y a no ser privado del documento nacional de identidad de la favorecida.
2. **ORDENAR** al Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (Reniec), rectificar el orden de los apellidos de la favorecida en el registro del acta de nacimiento y expedir el correspondiente documento nacional de identificación a favor de doña Jhojana Guedes Rudas de conformidad con lo antes establecido.
3. Declarar **INFUNDADA** la demanda en cuanto a la inaplicación del artículo 20 del Código Civil.

S.

BLUME FORTINI

PONENTE BLUME FORTINI



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 02970-2019-PHC/TC
MADRE DE DIOS
MARCELINA RUDAS VALER en
representación de su hija JHOJANA
RUDAS GUEDES

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

Con el debido respeto por mis colegas magistrados, emito el presente voto singular, al no concordar con lo resuelto por la sentencia de mayoría, por lo siguiente:

La demanda pretende que se inaplique el artículo 20 del Código Civil, que establece que:

Al hijo le corresponde el primer apellido del padre y el primero de la madre

Quiere que la favorecida pueda consignar su apellido materno antes que el paterno en su Documento Nacional de Identidad (DNI); y, que, en consecuencia, se ordene al Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (Reniec) le expida dicho documento como ella desea.

La demanda refiere que, cuando la favorecida cumplió la mayoría de edad, al realizar los trámites para obtener su DNI, el Reniec la requirió que rectifique el orden de sus apellidos en su partida de nacimiento, colocando primero el de su padre y luego el de su madre, a efectos de que sea identificada como Jhojana Guedes Rudas. Tal exigencia, afirma la demanda, vulnera el derecho a la identidad de la favorecida, que se identifica como Jhojana Rudas Guedes.

Sin embargo, respecto a los apellidos y su orden, en la sentencia recaída en el Expediente 2273-2005-PHC/TC, este Tribunal Constitucional ha dicho:

El apellido es el nombre de la familia que sirve para distinguir a las personas, y es irrenunciable e inmodificable. Debe figurar primero el apellido paterno y luego el apellido materno

Así, el requerimiento del Reniec no es arbitrario, pues busca corregir el error en el que incurrió el registrador al momento de consignar el apellido de sus padres, al registrar primero el de su madre y luego el de su padre, y se sustenta no solo en el artículo 20 del Código Civil sino en la jurisprudencia de este Tribunal Constitucional.

Por demás, el apuntalar el orden de los apellidos establecido en el Código Civil, la sentencia mencionada se alinea con lo establecido por el artículo 4 de la Constitución, respecto a que la comunidad y el Estado:

También protegen a la familia y promueven el matrimonio.

Por tanto, considero que la demanda debe ser declarada **INFUNDADA**.

S.

SARDÓN DE TABOADA