



ANIVERSARIO

ISSN: 0798-1171 e-ISSN: 2477-9598

Depósito legal pp. 197402ZU34

Esta publicación científica en formato digital
es continuidad de la revista impresa



REVISTA DE FILOSOFÍA

Centro de Estudios Filosóficos
"Adolfo García Díaz"
Facultad de Humanidades y Educación
Universidad del Zulia
Maracaibo - Venezuela

Nº 102
2022 -3
Septiembre - Diciembre

Revista de Filosofía

Vol. 39, N°102, 2022-3, (Sep-Dic) pp. 620-636

Universidad del Zulia. Maracaibo-Venezuela

ISSN: 0798-1171 / e-ISSN: 2477-9598

**Revisión sistemática del orden de prelación de apellidos como
derecho fundamental de identidad del niño(a) en Latinoamérica**

*Systematic Review of the Order of Priority of Surnames as a Fundamental
Right of Identity of the Child in Latin America*

Elva Mónica Armas Muñoz

ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5713-7778>

Universidad César Vallejo - Lima – Perú

earmasm@ucvvirtual.edu.pe

Gerardo Ludeña Manco

ORCID: <https://orcid.org/0000-0002-0166-9545>

Universidad de Lima - Lima – Perú

gerardolud@gmail.com

Alexander Masías Benavides Román

ORCID: <https://orcid.org/0000-0003-0398-938X>

Universidad César Vallejo - Lima – Perú

benavidesro22@ucvvirtual.edu.pe

DOI: <https://doi.org/10.5281/zenodo.7056091>

Recibido 16-06-2022 – Aceptado 24-08-2022

Resumen

El derecho a la identidad es en sí el sello inherente a cada ser humano que lo distingue y diferencia de los demás a través del nombre e identificación. En Perú, por costumbre como fuente del derecho, se coloca primero el apellido del padre y en segundo lugar el de la madre, siendo que, el ordenamiento jurídico peruano, únicamente regula el cambio de nombre por excepción a la norma por “motivos justificados”, dejando a criterio de los jueces la interpretación de los mismos, esta interpretación se encuentra estrictamente relacionada con la protección no solo del derecho a la identidad sino también del derecho al honor y a la buena reputación. El objetivo es el análisis del derecho a la identidad y la facultad de discernimiento en cuanto a la prelación de los apellidos en favor del niño o niña desde una revisión sistemática en Latinoamérica, a ser inscritos en el registro nacional de Identificación, teniendo como propósito el discernir argumentativamente, cómo el orden de prelación de los apellidos de los menores, referenciados y contenidos en el artículo 20 y 21 del código civil peruano tienen incidencia en el derecho fundamental a la identidad, a partir del pronunciamiento del Tribunal Constitucional peruano de la resolución STC 02970-2019-HC/TC que tiene similitud comparada. Se concluye que en la mayoría de países Latinoamericanos, la regulación del orden de los apellidos se sustenta e interpreta en

función al principio de igualdad y a los derechos humanos, con el fin de disminuir el margen de discriminación entre hombres y mujeres ante la ley. En cuanto a la normativa peruana, ésta carece de una ley que norme de manera completa y elocuente esta problemática, se pretende en todo caso, incorporar ciertos límites al derecho de libre elección del orden de los apellidos, para así garantizar los demás derechos fundamentales.

Palabras clave: derecho a la identidad; prelación de los apellidos; discernimiento; control difuso; constitucionalidad.

Abstract

The right to identity is in itself the hallmark inherent in each human being that distinguishes and differentiates him or her from others through name and identification. In Peru, by custom as a source of law, the father's surname is placed first and the mother's second, since the Peruvian legal system only regulates the change of name by exception to the rule for "justified reasons", leaving their interpretation to the discretion of the judges, this interpretation is strictly related to the protection not only of the right to identity but also of the right to honor and good reputation. The objective of this research was to investigate the right to identity and the power of discernment regarding the preference of surnames in favor of the boy or girl to be registered in the Peruvian National Registry of Identification and Civil Status (RENIEC), with a specific objective per se of how the system of interpretation related to the order of priority of the surnames of minors, referenced and contained in Article 20 and 21 of the Peruvian Civil Code, have an impact on the aforementioned fundamental right to identity, to light of the pronouncement of the Peruvian Constitutional Court that develops an extensive corrective interpretation in resolution STC 02970-2019-HC/TC that has similarities compared to Latin American legislation. From the results, in most Latin American countries, the regulation of the order of surnames is sustained and interpreted according to the principle of equality and human rights, in order to reduce the margin of discrimination between men and women before the law. As for the Peruvian regulations, it lacks a law that fully and eloquently regulates this problem, it is intended in any case, to incorporate certain limits to the right to freely choose the order of surnames, in order to guarantee the other fundamental rights.

Keywords: right to identity; preference of surnames; discernment; diffuse control; constitutionality.

I. Introducción

Desde una visión sistémica, armonizar las normas nacionales e internacionales que señalan el derecho al nombre como uno de los primeros derechos al que deben acceder las personas al nacer, es un componente importante de la identidad de las personas, ya que dota de existencia legal y permite el ejercicio de otros derechos, así como permite a las autoridades de un país conocer en términos reales cuantas personas lo integran y por tanto puedan planificar e implementar adecuadamente sus políticas públicas y de desarrollo.

Si bien la identificación de peruanos y peruanas es una función exclusiva del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC), la promoción y defensa del derecho al

nombre por ser un derecho constitucional compete en principio a la Constitución política del Estado y por ende a las instituciones encargadas de garantizarlo en el ejercicio de la normatividad de desarrollo constitucional.

Un aspecto relevante a considerar es que el derecho a la identidad es un derecho humano y por tanto constitucional y fundamental para el desarrollo de las personas y de la sociedad. La identidad es en sí el sello inherente a cada ser humano que lo distingue y diferencia de los demás a través del nombre e identificación (Herrera y Torres, 2017).

Existiendo una falencia de interpretación del artículo 20 del Código civil de Perú respecto al derecho al nombre como derecho fundamental y constitucional y la razón del derecho a la identidad, por el que los padres puedan decidir el orden de prelación de los apellidos de los hijos es que existe suficientes y convincentes razones doctrinarias de análisis para evaluar una interpretación extensiva del código sustantivo civil en relación con la Constitución política del Estado conforme igualmente ya existe un pronunciamiento inicial del Tribunal constitucional peruano, como organismo de desarrollo constitucional, que desarrolla una interpretación correctora extensiva en la resolución STC 02970-2019HC/TC, desde la teoría del control constitucional, en el marco de sus orígenes, fundamentos, variantes y aplicación, partiendo de un análisis de los aspectos histórico culturales y normativos que sustentan la constitucionalidad peruana (Gutiérrez y Sosa, 2019).

II. Desarrollo teórico

2.1. Análisis histórico del derecho fundamental al nombre desde la teoría del control constitucional

De acuerdo a la literatura, se tiende a ubicar el origen del apellido en la Roma Republicana, cultura clásica que individualizaba a cada persona con el nombre propio y el nombre de la familia que inclusive trascendía al nombre por designación honorífica de la persona relacionada con algún hecho de su vida, más adelante, el cristianismo fue extendiendo su doctrina basaba en la necesidad del bautismo y la imposición de un nombre propio a cada nacido (López, 1976).

En síntesis, la historicidad constitucional del derecho al nombre y la identidad pervive desde el derecho canónico indiano a partir de la constitución de Cádiz de 1812, buscando la relación de ambos institutos con la cláusula de confesionalidad del Estado de la mentada carta fundamental la cual tuvo a bien tratar de los derechos fundamentales como el de la igualdad y el derecho al nombre de los naturales. Adscritas en las leyes de tomo y la novísima recopilación en el transcurrir del derecho Indiano, las que dieron origen a una bula papal ratificada por real partida del Virrey Toledo por la cual los naturales accedieron al derecho al nombre y se llamaban conforme decían ser sus patronos al criterio de libre decisión siendo suficiente el ser pecheros lo cual significaba ser contribuyentes de la real corona la cual otorgaba esta facultad.

De ahí que, el sistema jurídico peruano de atribución de los apellidos obedece a un sistema dual que se caracteriza porque los hijos adquieren dos apellidos, que corresponden al primer apellido que ostenta cada uno de los padres; constituyendo este acto, una relación jurídica relevante (filiación) que une a los padres con sus hijos, por ende, Perú sigue el esquema tradicional de imposición de apellidos en el que se da prioridad a la continuidad del apellido en línea patriarcal. Modelo que surgió a raíz de la recepción del Code napoleónico en América Latina siendo el que ha prevalecido a lo largo del tiempo y de los cambios de pensamiento (Ramos, 2016).

En tal sentido, existe tanto doctrina y jurisprudencia que tienden a relacionar la denominación “apellido” con la de “nombre patronímico” al punto de dar a entender que se trata de lo mismo cuando en realidad existe una clara diferencia en su significado, ello en la medida que el nombre patronímico únicamente hace referencia a la descendencia paterna y no a la materna (Armengol, 2013).

2.2. El nombre como manifestación del derecho a la identidad

El derecho al nombre es un derecho humano y por tanto fundamental, en tal sentido, este derecho comprende diversos aspectos que distinguen a una persona de otra, en la que se incluye preferentemente el derecho a tener un nombre y la posibilidad de identificación a través de un documento de identidad.

Las normas nacionales e internacionales señalan claramente el derecho al nombre como uno de los primeros derechos al que deben acceder las personas al nacer, su importancia no sólo radica en el hecho de ser un componente importante de la identidad de las personas, ya que les dota de existencia legal y les permite el ejercicio de sus otros derechos; sino que además, permite a las autoridades de un país conocer en términos reales cuantas personas lo integran y por tanto podrán planificar e implementar adecuadamente sus políticas públicas y de desarrollo (Muñoz, 2020).

Adicionalmente, hoy en día, los casos que más llaman la atención son aquellos referidos al cambio de nombre y/o modificación del mismo, y que usualmente se encuentran relacionados con el tema de la identidad de género, inclusive en Perú ya existen sentencias que han aprobado el cambio de sexo en el Documento Nacional de Identidad (DNI), casos entre los que encontramos el de Fiorella Cava y Naanim Timoyko, quienes en los años 2004 y 2015, lograron que su cambio de sexo fuera reconocido por los Tribunales Peruanos, en todo caso, se trata de sentencias que, si bien no guardan relación directa con el tema in limine, brindan mejor interpretación de los derechos fundamentales a partir de fallos jurisprudenciales que, incorpora un potente argumento para apoyar la regulación del cambio de nombre a libre elección de los padres en Perú, como ya lo tiene buena parte de Latinoamérica.

En tal sentido, el Estado constitucional de derecho, tiene como significancia la supremacía constitucional que dará origen a las sentencias interpretativas a partir del Tribunal Constitucional, es por ello que, dentro del marco de los derechos fundamentales, la identidad constituye un derecho que según el Tribunal Constitucional peruano implica el irrestricto derecho al nombre, considerando la libre determinación y disposición del orden de prelación de los apellidos de los padres o del propio niño(a) al momento de su inscripción, generando así divergencias desde el análisis de la constitucionalidad del artículo 20 del Código Civil peruano, frente a un desacuerdo con la opinión del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil peruano (Rubio, 1999).

De lo dicho, cabe ahí señalar que, en Perú, surge el debate y el emplazamiento hacia una *lege ferenda* para 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, y para ello se menciona como fuentes documentales varios proyectos de ley aun no materializados (proyectos de ley 2137/2017CR, 3918/2018-CR y 3921/2018-CR) tendientes a la búsqueda de modificación de los artículos 20, 21 y 22 del Código Civil, referido al tema de la inscripción del nacimiento y el apellido del niño(a), corroborado por la jurisprudencia internacional del Tribunal Europeo de Derechos Humanos.

En todo caso, desde el derecho al nombre y sobre el particular, de la lectura del código civil peruano, se ha venido concibiendo – por razones de culturalidad- que necesariamente el orden, de prelación de apellidos otorga preponderancia y preferencia al apellido paterno lo cual se ha mantenido hasta la emisión de la resolución del Tribunal Constitucional, recaída en el expediente nro. **029702019-HC/TC** la cual ha dado un giro definitivo al criterio de interpretación del asunto sub limine, desde el derecho a la identidad y en el contexto del derecho nacional y comparado (Padrón, 2007).

Hay que añadir entonces que, considerando el nombre como manifestación del derecho a la identidad, uno de los principales problemas del ordenamiento jurídico peruano en materia de registro de nombres, es que responden a una tradición patriarcal en la cual la mujer siempre ha estado en segundo lugar, por ello es importante que la regulación que se le dé al derecho de elegir el orden de los apellidos de una persona, no se deje solo como una liberalidad, sino que regule también ciertos límites a dicha libertad para efectos que no se tergiverse el sentido de la norma (Figueroa, 2021).

A propósito del ello, Saavedra (2021) toma como disyuntiva si, el orden de los apellidos tiene que ver con la imposición o elección y como importancia menciona que regular el nombre como figura jurídica radica en individualizar a la persona, al punto que los efectos positivos o negativos recaen directamente en su personalidad, sin embargo, los obstáculos que puede llegar a generar la idiosincrasia conservadora que prima en Perú, ponen en tela de juicio proyectos de ley respecto a la modificación y regulación respecto al orden de prelación de los apellidos, discutibles a partir de las implicancias del principio supranacional del interés superior del niño y la protección de todos sus derechos inherentes.

2.3. Del orden de prelación de apellidos en el derecho comparado

Utilizando la base de datos de Scielo se ubicaron importantes investigaciones sobre regulación del cambio del orden de los apellidos referidos al orden de prelación de apellidos en el derecho comparado, estudios que revelan cómo muchos de los países que han incorporado este procedimiento, lo han hecho reconociendo que es un derecho que tienen ambos padres por igual, de elegir cuál es el orden en el que van a registrar los apellidos de sus hijos, logrando que esta normativa forme parte del conjunto de leyes que busca reducir la brecha de desigualdad entre hombres y mujeres. Dichos proyectos presentados por legisladores peruanos, para aprobar el cambio del orden de los apellidos a elección de los padres, reflejan en buena parte la influencia de otras regulaciones latinoamericanas (Pedroza, 2019).

En países como España Portugal y Argentina ya existe normativa que flexibiliza la prelación de apellidos de los padres al momento de inscribir los apellidos o apellido del niño o niña ante los registros civiles de nacimiento, habiendo adecuado su normatividad según el principio y/o derecho de igualdad y no discriminación, en específico de igualdad de género e igualdad ante la ley. Si bien, aquellos países tuvieron que modificar normas, procesos, resoluciones, sin embargo, primó el derecho de los padres y sobre todo el de las madres, de escoger cual debería ser el orden de los apellidos de sus menores hijos (Pliner, 2019).

No obstante, de no llegarse a un acuerdo sólido, existen diferentes maneras para lograr decidir el orden de los apellidos del o la menor. Primero, por elección del juez o jueza, de no existir consenso en la familia, un juez o jueza especializado o especializada evaluará el orden de los apellidos con relación al interés superior del niño. Así, apellidos complejos para niños y niñas o que tengan alguna característica que pueda ocasionar burlas son analizados para validar ser o no el primer apellido. Es cierto que en la mayoría de países que mantienen el cambio del orden de apellido, no llegan a concretar su trámite de acceso inmediato, no obstante, otras legislaciones mantienen el cambio del orden de apellido célere, fácil y sencillo cuando él o la menor lo vea conveniente, normalmente este cambio puede ser realizado a partir de los 13 años, un ejemplo claro que sirvió de referencia lo tiene la legislación francesa (Huangal, 2020).

Desde la revisión de la legislación comparada Jiménez y Pérez (2020), prioriza los Principios rectores del derecho a la identidad y aborda el derecho a conocer el origen biológico, el interés superior del menor y el libre desarrollo de la personalidad en sus distintas vertientes, dentro del marco del derecho a la identidad. Haciendo un análisis de la doctrina al respecto, de la legislación internacional, del orden jurídico mexicano y de la jurisprudencia del Poder Judicial de la Federación, el cual explica cómo el reconocimiento de un hijo por parte de su progenitor es de suma importancia para el desarrollo integral del menor logrando así, dar las razones por los que estos principios deban regir dentro de la legislación aplicable.

Cleto, et al (2019), desde la aproximación comparada en Brasil, consideraron que resulta fundamental entender el trasfondo del orden de apellido obligatorio, ya que éste involucra discriminación de forma directa. No obstante, es complicado comprender que no solo es un cambio de apellido, sino que es poder colocar en un mismo peso a los dos

apellidos, tanto al paterno como materno. El estudio evidenció la actividad participativa por parte de funcionarios y funcionarias del Estado como jueces, juezas, registradores o registradoras para lograr consensos de interpretación de la norma más adecuadamente, a fin de comprender el trasfondo de ello que contribuya a modificar y erradicar conceptos tradicionales patriarcales que solo generan discriminación.

En Colombia resulta interesante la emisión de la Sentencia C-519/19 por parte de la Corte Constitucional colombiana acerca del acuerdo común de padres para deliberar el orden de apellidos de sus hijos, y en caso opuesto, debiera ser sometida al sistema del sorteo, la misma que no se ha dado de manera legislativa. Según el extremo decisorio en contrasentido con demás normas conexas, se ha despertado dubitaciones respecto al impacto con relación a los parientes, en cuanto a la paternidad no responsable, en la identificación de homonimia, en el derecho de la hija a llevar primero el primer apellido de la madre y uniformidad de derechos entre hombres y mujeres, además que, si el esposo podría llevar el apellido de la esposa agregado al suyo, entre otras interrogantes.

Gandulfo (2017), desde un artículo original, de la revista chilena de derecho advierte en el reconocimiento de paternidad, tópicos y cuestiones civiles a partir de una idea base del derecho constitucional que se denomina autonomía individual y capacidad de toma de decisiones y de convicción de forma libre, racional y responsable.

Luego de sumar argumentos, en síntesis, el Derecho de la Filiación, advierte como admisibles los casos de participación de la autonomía de la voluntad dirigida hacia una finalidad de orden público, marcando así los límites del factor de prelación de apellidos indistintamente sea del padre o la madre en favor del derecho al nombre del menor (Von, 2016).

México, al igual que Argentina y Brasil, especifican la posibilidad de que los padres establezcan de mutuo acuerdo el orden de los apellidos de sus hijos, tal como sucede en España y Francia. De acuerdo al Ministerio de Justicia de México, al condicionar el orden de prelación de los apellidos, se vulnera el derecho a la igualdad, ya que genera un tratamiento desfavorable para la mujer en razón de su sexo. Sin embargo, Holanda, por ejemplo, prioriza el apellido de la madre.

Ecuador, en su Ley Orgánica de Gestión de la identidad y Datos Civiles, la misma que cuenta con Registro Oficial Suplementario 684 y que fue dada con fecha 04 de febrero del año 2016, establece en su artículo 37° que, el padre y la madre, de común acuerdo, podrán convenir cambiar el orden de los apellidos al momento de la inscripción. El orden de los apellidos que la pareja haya escogido para el primer hijo regirá para el resto de la descendencia de este vínculo.

Argentina, en su código Civil y Comercial (CCyC), vigente desde agosto del 2015, a través de su artículo 64° permite tanto el uso exclusivo del apellido paterno, como también el uso exclusivo del apellido materno o usar ambos en cualquier orden. Así mismo prevé que en el caso de que los progenitores no logren ponerse de acuerdo y ambos quieran que su hijo tenga su apellido en primer lugar, el funcionario del Registro Civil y de Capacidad de las

personas, sorteará el orden en el cual deberán colocarse. Aunque al respecto Mesinas (2007) alude que optar así por dejar todo al azar y que la suerte decida a quien se favorece respecto de determinada pretensión o derecho en disputa resulta ser una decisión poco mesurada para un tema tan trascendente como la ubicación del primer apellido, donde el juego al azar trae consigo el factor suerte, distinta al acuerdo común. Finalmente, existe corriente doctrinaria que impulsa la idea fundamental al cambio, ya que de lo contrario aún se seguirá enviando el mensaje erróneo ante la sociedad en el cual se expresa la preeminencia del apellido del hombre sobre el de la mujer, aquello sin razones objetivas que justifique esa prevalencia. Así mismo, se sustenta la idea que, no importa si la elección del orden de los apellidos pueda ser al azar, ya que tanto el apellido de las mujeres como el de los hombres tienen la misma importancia y peso.

Uruguay, desde la modificación del artículo 27 de Ley N° 17.823 (07/09/2004), menciona os padres podrán optar por invertir el orden establecido siempre que exista acuerdo entre ellos, en caso de no existir acuerdo, el orden de los apellidos se determinará por sorteo al momento de la inscripción, realizado por el Oficial de Estado Civil (Santos, 2011).

Brasil, no establece un orden legal ni la obligación de adoptar el apellido de padre y/o la madre estando en vigencia el principio de libertad de composición del apellido; ello en la medida que tal como se encuentran redactadas sus normas, no existe impedimento legal para variar el orden de los apellidos, o para utilizar el apellido solo de uno de los progenitores o de los abuelos, siendo de predominio el principio de libertad en la composición del apellido.

En Bolivia, no existe norma alguna en el ordenamiento jurídico boliviano que otorgue a favor del hombre o padre, ventaja sobre la mujer o madre. Entonces, se concluye contundentemente que la inversión de apellidos en cuestión, no cambia la identidad del titular de la partida, sino solo constituye el ejercicio del derecho a la identidad como derecho subjetivo pleno.

En conclusión, se observa que la mayoría de los países, dentro de su regulación, admiten el cambio del orden de los apellidos frente al orden tradicional. Lo hace interpretando las normas en función al principio de igualdad y a los derechos humanos para efecto de disminuir el margen de discriminación entre hombres y mujeres ante la ley. Además, se ve una activa participación de los jueces con su función de interpretación de las normas, lo que ha ayudado a modificar conceptos tradicionales que no hacían más que generar supuestos de discriminación no objetiva (Monti y Quispe, 2017).

2.4. Del orden de prelación de apellidos en el marco normativo peruano

En el orden de prelación del ordenamiento jurídico peruano, prima predominantemente el apellido paterno, sin embargo, el Tribunal Constitucional peruano en la **resolución STC 02970-2019-HC/TC** ha establecido respecto de este asunto una interpretación correctora extensiva al respecto de la cual amerita hurgar en el derecho y la cientificidad.

Bajo estos criterios y sobre el particular, resulta importante el desarrollo jurisprudencial, a fin de dar viabilidad accesible y contundente del derecho al nombre a fin de garantizar un derecho fundamental que incluye ínsito el derecho a la identidad de los niños y niñas. Dicho reto exige una reglamentación acorde, a fin de que, todas las instituciones que se encuentran directa o indirectamente involucradas en el tema, puedan integrar las medidas de solución teniendo en cuenta sus competencias, máxime cuando es un tema que advierte prioridad por su significación, siendo que, son los padres o más adelante los hijos quienes podrían decidir que apellido llevar o que apellido preferente podrían adoptar desde una aclaración a la no existencia de prelación predeterminada de apellidos que hasta la fecha subsiste desde la posición del código sustantivo civil peruano, circunstancia discutible pues existe posiciones diversas de juristas que enriquecen un mejor abordaje acerca del asunto que inclusive a razón de la sentencia se han establecido directivas como el Reglamento de inscripciones del registro nacional de identificación y estado civil y el Decreto Supremo N° 015-98-PCM, artículo 3ro. Inc. A, en el acto declaratorio de inscripción del niño (a) donde debe estar presente la madre, es decir la madre debe ser quien impulse todo el trámite ante el registro, siendo incluso la participación del padre, una cuestión opcional, lo cual en cierta manera implica poner en posición de dominio a la madre, situación que resulta preferente discernir para así evitar conflictos a posteriori, siendo consciente el propio tribunal constitucional peruano, pues, pide al parlamento que se pronuncie normativamente fin de determinar con rigor de *lege ferenda*, respecto a las divergencias que pueden suscitarse a partir de la situación problemática planteada para así mejor reglamentarla suficientemente y evitar conflictos subsiguientes.

Por ende, el Tribunal Constitucional en el expediente 02970-2019-HC/TC ha establecido declarar fundada la demanda por haberse acreditado la vulneración del derecho a la identidad de la demandante, así como el principio 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 peruano, referido al sentido interpretativo que estable un orden de prelación en los apellidos asignados al hijo, ordenando a la oficina registral que, emita el DNI a la demandante con el nombre solicitado como Jhojana Rudas Guedes. Desde ya, la afectación de la tradición del apellido paterno transmitida por generaciones resulta ser un reto en Perú, habiendo ya sido superado en buena parte de países de Latinoamérica (Espinoza, 2007).

Según Varsi (2014) los apellidos se transmiten de generación en generación y hace hincapié respecto a que, el apellido materno únicamente se transmite a la primera generación, de padres a hijos, mas no sucede para la segunda o tercera generación; y será la voluntad de los padres quienes deben dilucidar lo mejor para elegir y determinar el orden de prelación de los apellidos y si resulta preferente el apellido materno en los hijos, para así evitar su extinción. Agregando que, el apellido materno no identifica directamente a la persona, salvo cuando el apellido es popular o lo identifica más, mientras que la regla universal se da a través del apellido paterno. Al respecto, Moisset (2017) reafirmó que, el orden del apellido determina un rol importante en la familia y sociedad, que afecta la tradición paterna del primer apellido.

Hornado (2017), concuerda con los postulados del Tribunal constitucional peruano en base al análisis de la vulneración del derecho a la identidad y el principio del derecho de igualdad y no discriminación por razón de sexo al normalmente elegir como primer apellido el paterno. En ese sentido, se declaró la inaplicación del artículo 20 del Código Civil peruano, con relación al sentido interpretativo cotidiano, el cual describe que al hijo o hija le corresponde el primer apellido del padre y luego el de la madre (orden de prelación en los apellidos asignados).

En todo caso, del análisis de Igualdad y no discriminación, al privilegiar el apellido paterno, se mantienen concepciones y prácticas encubiertas discriminatorias en contra de la mujer. Aquello vulnera de forma directa el derecho a la igualdad y no discriminación por género que está estipulado en el art. 2, inciso 2 de la Constitución peruana, artículo 1 de la Convención para la Eliminación de la Violencia en contra de la Mujer, artículo 3 del Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos, artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y específicamente el artículo 6 de la Convención Belém do Pará. Si bien es cierto, con el tiempo, las mujeres lucharon por sus derechos desde cada uno de sus espacios; sin embargo, aún existen rastros de la discriminación y ello se observa de acuerdo al orden en el que se obliga colocar el apellido de las personas, primero el paterno y luego el materno (Fernández, 2019).

III. Metodología

La presente investigación es de enfoque cualitativo, de un diseño fenomenológico de tipo de investigación básica, desde una interpretación correctora extensiva en la resolución STC 02970-2019-HC/TC del tribunal constitucional peruano, la cual sirve de sustento de observación como estudio de caso, a partir del método inductivo (Bunge, 2015).

Con relación a los materiales y métodos, se ha empleado material documental de derecho Civil y artículos publicados en revistas virtuales sobre el tema. Además, se ha utilizado material (jurisprudencia) del Tribunal Constitucional peruano. El nivel de investigación es descriptivo y el proceso de selección de los estudios de caso se realizó a partir de la resolución **STC 029702019-HC/TC** la que sirvió de sustento de observación (Capelletti, 2012).

En el proceso de análisis de la información se ha instrumentalizado un registro de información a partir de metabuscadores myloft, scielo, Redalyc, para la consulta de artículos, palabras clave y descriptor, basado en las categorías desarrolladas, interpretando los artículos seleccionados bajo los criterios de inclusión y exclusión en el marco del derecho a la identidad, de prelación de nombre y del interés superior del niño

IV. Resultados y Discusión

4.1. De los proyectos de ley presentados ante el Congreso Peruano

De los proyectos de ley presentados ante el Congreso Peruano, para otorgar libertad a los progenitores de escoger el orden de los apellidos de sus hijos, el primero de ellos presentado el 04 de noviembre del año 2015, propuso modificar los Artículos 20 y 22 del Código Civil Peruano, basándose en los derechos de igualdad y libertad; con el citado proyecto de ley se abrió la discusión en el fuero parlamentario peruano respecto a la posibilidad de otorgar libertad a los progenitores respecto a la elección del orden de los apellidos en el instante de registrar a sus hijos en el Registro Civil.

Con fecha 15 de noviembre del 2017 se ingresó un segundo Proyecto de Ley en Perú, que, también tuvo como fin otorgar el derecho de libre elección del orden de los apellidos. Lo que propuso este documento legislativo fue modificar los artículos del Título III de la Sección Primera del Libro Derecho de las Personas del Código Civil Peruano, referido al nombre y apellido de las personas. En esta segunda propuesta legislativa se observó una amplia modificación del ordenamiento sustantivo que finalmente no prosperó.

En enero del 2018 se propuso un tercer Proyecto de Ley con el mismo fin, pero que simplemente sugirió modificar el artículo 20° del Código Civil Peruano, propuesta que no aportaba nada nuevo y que se basó en los puntos de discusión antes expuestos. En este sentido, se pudo llegar a la conclusión que los Proyectos de Ley que han venido siendo impulsados por los parlamentarios peruanos, si bien buscaron permitir escoger libremente el orden de los apellidos de los hijos en base al acuerdo al que lleguen sus progenitores, lo cierto es que lejos de centrarse en lo que proponen, obedecieron más a intereses políticos del momento (Varsi, 2016).

Figura 1. Consecuencias estimativas de los proyectos presentados a partir del indicador fuente: si un hijo (a) lleva primero el apellido de la madre.

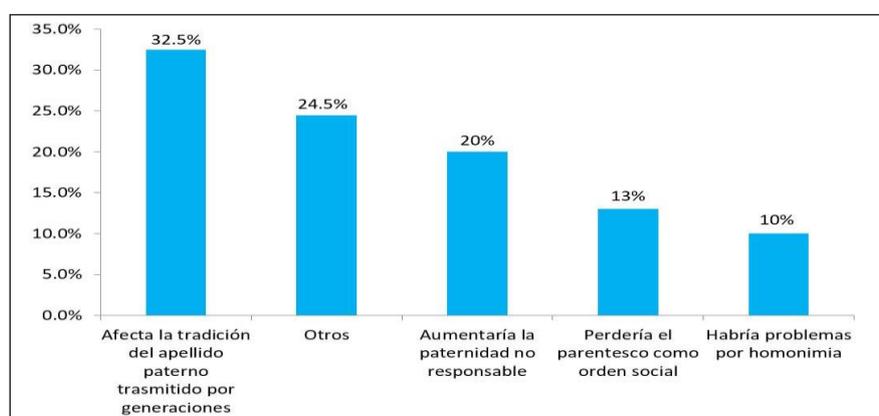
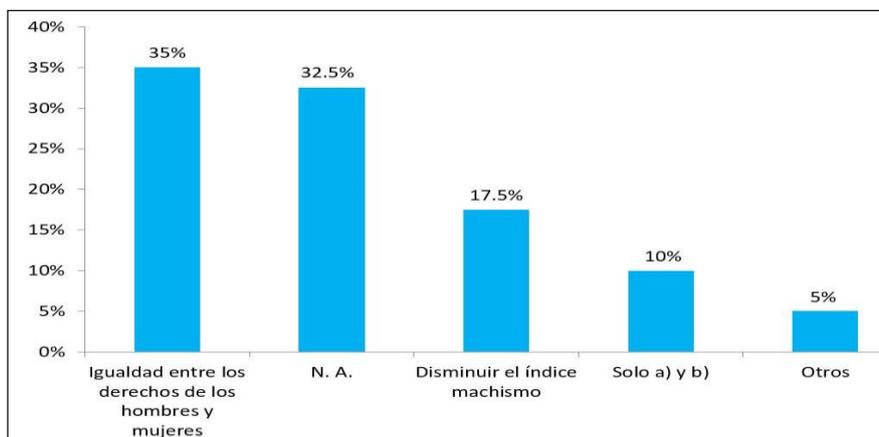


Figura 2. Consecuencias estimativas de los proyectos presentados a partir del indicador fuente: si un hijo (a) lleva primero el apellido de la madre



De ambos gráficos 1 y 2, que reflejan el consenso de los proyectos peruanos presentados, se colige que, en la opción otros están contenidos: el conflicto familiar (6.5 %), incidencia del factor religioso (6 %), dificultad en la identificación del grado de parentesco (4.5 %), todas serían las respuestas (6.5 %) y ninguna es la respuesta (1 %). En tal sentido se interpreta que, estas consecuencias negativas reflejadas, invitan a reformas legales urgentes.

Respecto al asunto sub limine, a partir del principio de igualdad ante la ley, resulta exigible un soporte legal o jurisprudencial en Perú. La técnica de encuestas de cierto sector contenido en la muestra, considera en buen porcentaje que, se afecta la tradición del apellido paterno transmitido por generaciones, ello conlleva a discutir las consecuencias, con el añadido del aumento de la paternidad no responsable. Este resultado es importante porque el apellido de la mujer pasa al primer lugar de ubicación en el apellido de los hijos y en la práctica va a establecer diferencias por el orden que se le da, la cual trasciende al ámbito religioso, desde la concepción del árbol genealógico, donde el credo tiene preponderancia de corriente de opinión desde la iglesia católica y las instituciones evangélicas.

Desde la discusión al orden de prelación a partir de la constitucionalidad del artículo 20 y siguientes del Código Civil peruano, lo mayormente aceptado ha sido el orden de prelación predominante del apellido paterno. Sin embargo, el Tribunal Constitucional peruano como se colige del expediente 02970-2019-HC/TC ha establecido declarar fundada la demanda por haberse acreditado la vulneración del derecho a la identidad de la demandante, así como la vulneración al principio de igualdad y no discriminación en razón al sexo en la elección de los apellidos.

Sin embargo, la inaplicabilidad al caso desde un análisis de la constitucionalidad del artículo 20 y siguientes del Código Civil peruano, referido al sentido interpretativo que establece un orden de prelación en los apellidos asignados al hijo, de conformidad con la costumbre estatuida desde la prelación del apellido paterno ex ante del materno, toma

postura en el sentido de que no se establece un orden de prelación entre los apellidos paterno y materno en Perú, de igual sentido, no existe una integración jurisprudencial que lo legitime, obviando consenso de partes y dando la plena liberalidad de decisión, es por ello que, cabe señalar que, surge el debate y el emplazamiento tendientes a la composición de una *lege ferenda* para modificar o en todo caso precisar el artículo 20 del Código Civil peruano, a fin de señalar expresamente que el orden de los apellidos sea, inicialmente, de libre elección entre los padres, y para ello, al respecto se tienen como fuentes documentales estudios de caso de varios proyectos no viabilizados, tales como, el 2137/2017-CR, 3918/2018-CR y 3921/2018-CR, tendientes a la búsqueda de modificación de los artículos 20, 21 y 22 del Código Civil peruano, referido – como se reitera - al tema de la inscripción del nacimiento y el apellido del niño(a), corroborada por diversa jurisprudencia internacional tanto de Latinoamérica como ya fue descrita, así como del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (Sagúes, 2015).

En esa misma línea, al tener normalizada esta idea, se colige que, el artículo 20 del Código Civil peruano, transmite un mensaje oculto, el cual fue creado con el propósito de colocar al hombre con mayor jerarquía familiar tanto económica como social; así mismo, puede afirmarse que transmite un sentido de propiedad del hombre sobre toda la familia, es decir un sistema tendiente que tiende a propender que la mujer es integrante de la familia del hombre, y éste es quien conserva la propiedad de la descendencia de la familia por el apellido del mismo, mensaje que refuerza el estereotipo que denigra a las mujeres. En todo caso, son evidentes las percepciones e interpretaciones de los especialistas en Derecho Civil sobre una inminente modificación del artículo 20°, 21° y 22° de Código Civil Peruano, de tal forma que se viabilice la libre elección de los padres para escoger el orden de los apellidos de sus descendientes. Se puede apreciar en la legislación algunos rezagos de la sociedad patriarcal, particularmente en la imposición sin ningún fundamento legal del primer apellido paterno frente al segundo materno para el reconocimiento de los hijos en el Registro Civil, con marcada preferencia del *statuo quo* y la no alteración de este orden (Villalta, 2016).

V. Conclusiones

El derecho al nombre del niño (a) como componente del derecho a la identidad compete en principio a la Constitución política del Estado y por ende a las instituciones encargadas de garantizarlo en el ejercicio de la normatividad de desarrollo constitucional internacional.

Existen muchas teorías que han intentado determinar la naturaleza jurídica del nombre, pero, independientemente de las que se encuentren vigentes o no, lo importante es que todas coinciden en señalarlo como aquel elemento de la personalidad que distingue a un ser humano de otro y que merece la protección y reconocimiento como derecho fundamental de la persona en cada ordenamiento jurídico.

Uno de los principales problemas de nuestro ordenamiento jurídico en materia de registro de nombres, es que responden a una tradición patriarcal en la cual la mujer siempre

ha estado en segundo lugar, por ello es importante que la regulación que se le dé al derecho de elegir el orden de los apellidos de una persona, no se deje solo como una liberalidad, sino que regule también ciertos límites a dicha libertad para efectos que no se tergiverse el sentido de la norma, en tal sentido no se genere daños en su agravio (Castañeda, et. al. 2021)

La importancia de regular el nombre como figura jurídica radica en individualizar a la persona. La legislación peruana no prevé en forma expresa que se pueda registrar al niño (a) ya sea con el apellido de la madre o el padre primero, debiendo ser esta alternativa una opción que haga realidad el derecho a la igualdad de decisión de los padres en su determinación del primer apellido de los hijos.

La revisión de la legislación comparada sobre la prelación del orden de los apellidos nos revela que muchos de los países que han incorporado este procedimiento, lo han hecho reconociendo que es un derecho que tienen ambos padres por igual, de elegir cuál es el orden en el que van a registrar los apellidos de sus hijos, logrando que está normativa forme parte del conjunto de leyes que busca reducir la brecha de desigualdad entre hombres y mujeres.

Al privilegiar el apellido paterno, se manifiestan concepciones y prácticas discriminatorias en contra de la mujer, es así que se vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación por género estipulado en el artículo 2do, inciso 2 de la carta magna en Perú, concordante con otro tipo de violencia contra la mujer signado en el artículo 3 del Pacto Internacional sobre los Derechos Civiles y Políticos y en el artículo 1ro. de la Convención de Derecho Humanos y el artículo 6 de la Convención de Belem do Pará.

Los obstáculos que puede llegar a generar la idiosincrasia conservadora en Perú, son pasibles de ser superados por la tendencia a respetar principios connaturales, tal es así que proyectos de ley como el cambio del orden de los apellidos han empezado a ser acogidos por los legisladores en aras de proteger un bien superior como es el caso del principio del interés superior del niño y la protección de todos sus derechos. En razón a ello, la resolución del tribunal constitucional peruano y los proyectos presentados por legisladores peruanos, para aprobar el cambio del orden de los apellidos a elección de los padres reflejan la tendencia del derecho comparado y, por ende, se ajusta a la realidad de otros países latinoamericanos (Román et. al. 2018).

Desde un análisis de la constitucionalidad del artículo 20 del Código Civil peruano, se determinó que no existe una integración jurisprudencial que lo legitime, obviando consensos de partes y dando la plena liberalidad de decisión. De ahí que conviene exhortar al Congreso de la República peruana para que modifique el artículo 20 y siguientes del Código Civil peruano, en el sentido de establecer un mecanismo de solución y paridad ante la disconformidad y consecuencias generadas al momento de asignar el orden de apellidos de los hijos, que deviene de lidiar marcados estereotipos. El avance advierte trascendencia en el derecho al nombre, propendiendo la disminución del margen de discriminación entre hombres y mujeres ante la ley.

Queda claro que no existe prelación de los apellidos respecto del derecho al nombre de los niños (as) buscando una aplicación procedimental simple sin requerirse de consenso

que subsuma mayoritariamente el derecho al nombre en un Estado de derecho, en favor del niño o niña.

Aspectos éticos

Declaran los autores que han respetado lo establecido por las normas éticas que regulan el ejercicio profesional

Conflicto de intereses

Declaran los autores que no han incurrido en conflicto de intereses al elaborar el presente artículo.

VI. Referencias

- Anguera, T. (2018) *La investigación cualitativa e investigación sociocultural*. Barcelona: Marcombo S.A. Boixareu Editor.
- Armengol, J. (2013). *El nombre y los apellidos, su cambio, adición y modificación*. Madrid. Gráficas Lure. <https://idus.us.es/bitstream/handle/11441/32106/TESIS%20definitiva.pdf>
- Cleto, Covolan y Signorelli (2019), *Constitucionalización del derecho fundamental al nombre*. Ediciones Alpaza. la paradoja de la protección integral. *Saúde e Sociedade* . 28, 3, pp.157-170. DOI: <https://doi.org/10.1590/S0104-12902019170922>.
- Bunge, M. (2015) *La investigación científica. Cómo abordarla*. 2da edición revisada y actualizada. Barcelona. Ed. Ariel. Melchor Torres, ISBN:968-7731-38-7 QA 180.78.2004 <file:///C:/Users/davo/Downloads/LaInvestigacioncientifica2ed.pdf>
- Castañeda, NG, Liza, J.L, Pérez, C, Ludeña, GF, De Piérola (2021) *Externalidades negativas y derecho a indemnización por responsabilidad civil*. Análisis Global y Estocástico, Volumen 8, Número 2, pp.265-276. https://www.scopus.com/record/display.uri?eid=2-s2.0-85125782772&origin=inward&txGid=db7460faa51b511e35da87f18d819278&featureToggles=FEATURE_NEW_DOC_DETAILS_EXPORT:1
- Capelletti, M. (2012) *El Discurso del Método*. Proceso y racionalidad. La relación jurídica procesal dialéctica. Madrid. Ediciones Alba. <https://doxa.ua.es>
- Cappelletti, M. (2006). *El proceso civil en el derecho comparado*, Lima, editorial Ara (traducción. S. Sentís)
- Espinoza, J. (2007). *Código Civil comentado por los 100 mejores* Espinoza, J.; Derechos de las Personas; Huallaga Editores; Lima.
- Fernández, C (2019) *El derecho a la identidad personal*. Editorial Astrea.
- Figuroa, E (2021) *Revista digital de pensamiento de derecho constitución*. Caso Rudas Guedes. Orden de prelación entre los apellidos paterno y materno | Pensamientos de Derecho Constitucional (wordpress.com) <https://edwinfiguroaag.wordpress.com/2021/07/16/stc-02970-2019-phc-tc-caso-rudas-guedes-orden-de-prelacion-entre-los-apellidos-paterno-y-materno/>
- Gandulfo (2017), *Habeas corpus con relación al orden de prelación de apellidos*. Postura desde el Tribunal Constitucional peruano. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2021/02970-2019-HC.pdf>

- Gutiérrez, W., Sosa, J. (2019). *La Constitución Comentada. Artículo por artículo*. Tomo I. Gaceta jurídica
- Herrera, P., Torres, M. (2017). *¿Es viable el cambio de apellidos en el Perú? En Gaceta Civil & Procesal Civil, 52(1). 193-202.*
- Hornado, J (2017), *El trasfondo del orden de prelación de apellidos*. <https://www.enfoquederecho.com/2021/08/15/eltrasfondo-del-orden-de-prelacion-de-los-apellidos/> Enfoque de derecho.
- Huangal, M (2020) *Orden de prelación de los apellidos de los hijos*. Tribunal constitucional de España | Pensamientos de Derecho Constitucional (wordpress.com) <https://edwinfigueroag.wordpress.com/2020/12/29/orden-de-prelacion-de-los-apellidos-de-los-hijos-tribunal-constitucional-de-espana/>
- Jiménez H. y Pérez, G (2020). *El derecho a la identidad y origen biológico de la personalidad. Controversia en el orden de los apellidos*. La ley. Ed. Jurídicas. Ediciones Porrúa.
- López, M. (1976). *Influencia canónica en la regulación del nombre jurídico*; Editorial Pretor; Madrid. Número 91. p.12. <https://idus.us.es/bitstream/handle/11441/32106/TESIS%20definitiva.pdf>
- Mesinas, F. (2007). *Código Civil Comentado por los 100 mejores especialistas*. Tomo VI. Gaceta Jurídica. <https://revistas.amag.edu.pe/index.php/amag/article/view/59>
- Monti, M, Quispe, D. (2017). El derecho a la libre elección del orden de los apellidos. *Gaceta Civil & Procesal Civil, 50* (1), 45-56. <https://laley.pe/art/11726/la-libre-eleccion-del->
- Moisset, L. (2017). *Cambio de apellido. justos motivos*. Derecho y cambio social. <https://cutt.ly/2gVUf1j>
- Muñoz, M (2020) *Los hijos llevarían el primer apellido de la madre*. Revista de investigación de la academia de Magistratura. Volumen 3- ISSN 27074056 [file:///C:/Users/davo/Downloads/59-Texto%20del%20art%C3%ADculo-98-1-10-20211004%20\(5\).pdf](file:///C:/Users/davo/Downloads/59-Texto%20del%20art%C3%ADculo-98-1-10-20211004%20(5).pdf)
- Padrón, J. (2007) *Tendencias epistemológicas de la investigación científica en el siglo XXI*. Revista de Epistemología de Ciencias Sociales de la Universidad de Chile.
- Pliner, A. (2019). *El nombre de las personas: legislación, doctrina, jurisprudencia, derecho comparado*; Editorial Astrea; Buenos Aires. <https://www.bibvirtual.ucb.edu.bo/opac/Record/209391>
- Pedroza, S. (2019) *El Derecho de la igualdad entre mujeres y hombres en el Constitucionalismo en América Latina*, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3455/38.pdf>
- Ramos, C. (2016) *Recepción del Code napoleónico en américa latina*. Editorial PUCP.Lima. https://www.elvirrey.com/libro/el-codigo-napoleonico-y-su-recepcion-en-america-latina_2121
- Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (RENIEC). Perú. <https://www.reniec.gov.pe/portal/masServiciosLinea.htm>
- Rubio, M. (1999) *Estudio de la Constitución Política de 1993*; Tomo 1; Fondo Editorial PUCP. Lima. <https://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/68>
- Román, Y, Lozano, G., Tito, J, Ludeña, G (2018) *Gestión pública y liderazgo de la mujer en la toma de decisiones*, Revista Venezolana de Gerencia Volumen 23, Número 84, pp. 987-1007. https://www.scopus.com/record/display.uri?eid=2-s2.0-85086245468&origin=inward&txGid=97d89b95baf83377881225af284f307&featureToggles=FEATURE_NEW_DOC_DETAILS_EXPORT:1
- Saavedra, A (2021) *el orden de los apellidos: ¿imposición o elección?* Revista digital Editorial Scalpe.

Lima.

https://pirhua.udep.edu.pe/bitstream/handle/11042/4923/DER_2102.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Santos, R (2011) *La libertad para elegir nombres y apellidos en el ámbito internacional*, *Revista de Asociación de Escribanos del Uruguay*, Tomo N°97, 20
<http://documentos.aeu.org.uy/090/097-2-345-367.pdf>

Sagües, N (2015) *Las opiniones consultivas de la Corte Interamericana en el control de convencionalidad*. Alcarraz. Madrid.
<https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/14893/15433>

Tribunal Europeo de Derechos Humanos. (2020) Estrasburgo. Crin&ONU & S.I.
<https://archive.crin.org/es/guias/onu-sistema-internacional/mecanismos-regionales/tribunal-europeo-de-derechos-humanos.html>

Tribunal Constitucional (2021). Resolución STC 02970-2019HC/TC

Varsi, E. (2014). *Tratado de derecho de las personas*. Gaceta Jurídica.
https://repositorio.ulima.edu.pe/bitstream/handle/20.500.12724/5355/Varsi_Tratado_derecho_personas.pdf?sequence=3&isAllowed=y

Varsi, E. (2016). *Composición del apellido*. *Diálogo con la jurisprudencia*, 100, 121-126.
<https://n9.cl/o6vf>

Villalta, J. (2016) *Proyecto de Reforma de los artículos 49 y 51 de la ley N°30, Código Civil, Código de Familia y la Ley de Igualdad en la inscripción de los apellidos*.
www.asamblea.go.cr/sil_access/ver_texto_base.aspx?Numero_Proyecto=18943.

Von, Ch (2016) *Experiencia Comparada: Elección y cambio en el orden de los apellidos*. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile,
<https://www.camara.cl/pdf.aspx?prmtipo=documentocomunicacioncuenta&prmid=19952>



REVISTA DE FILOSOFÍA N° 102 – 2022 – 3 - SEPTIEMBRE -DICIEMBRE

*Esta revista fue editada en formato digital y publicada en septiembre de 2022,
por el Fondo Editorial Serbiluz, Universidad del Zulia. Maracaibo-Venezuela*

**www.luz.edu.ve www.serbi.luz.edu.ve
www.produccioncientificaluz.org**