

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1.ª), de 17 de febrero de 2015 [ROJ: STS 544/2015]

EL ORDEN DE LOS APELLIDOS

La Sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Civil, Sección 1.ª) n.º 76/2015 de 17 de febrero (ponente: Excmo. Sr. Eduardo Baeza Ruíz) versa sobre el desacuerdo entre progenitores en el orden de los apellidos del hijo menor de edad habido de su relación sentimental.

Los hechos enjuiciados son los siguientes: un padre llamado Claudio presenta una demanda ante el Juzgado de Primera Instancia n.º 4 de Guadalajara para la determinación de la filiación, la guarda y custodia, alimentos y el orden de los apellidos respecto del hijo menor que había tenido en una relación extramatrimonial con la demandada D.ª Amparo, y solicita que se le imponga al menor primero el apellido paterno y después el materno, ya que hasta el inicio del procedimiento el hijo ha utilizado los apellidos de la madre al estar reconocida una sola filiación. La sentencia del Juzgado de Primera Instancia estima la demanda presentada por el demandante y admite un cambio en el orden de los apellidos en el que figure como primero el del padre. Contra dicha sentencia, la defensa de la demandada interpone un recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Guadalajara, entre otros motivos por lo relativo al orden de los apellidos, al solicitar que se mantenga como primer apellido el materno, recurso que es desestimado.

Ambos órganos jurisdiccionales estimaron la pretensión de D. Claudio al aplicar literalmente la norma, que en ese momento estaba vigente, la cual determinaba que en caso de desacuerdo entre los progenitores prevalecería el apellido paterno (art. 194 RRC). Esta desigualdad y discriminación por razón de sexo ha sido corregida por la nueva [Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil \[BOE n.º 175, de 22-VII-2011\]](#) en el artículo 49.2. Esta Ley, en un principio, iba a entrar en vigor el 22 de julio del 2014, pero prorrogó el plazo hasta el 15 de julio de 2015 ([Real Decreto-Ley 8/2014 de aprobación de medidas urgentes para el crecimiento, la competitividad y la eficiencia \[BOE n.º 163, de 5-VII-2014\] Disposición adicional nueve](#)), salvo determinadas excepciones, la Ley en su totalidad entrará en vigor el 30 de junio de 2017 (conforme establece la disposición final décima, en la redacción dada a la misma por el apartado diez del artículo segundo de la [Ley 19/2015, de 13 de julio, de medidas de reforma administrativa en el ámbito de la Administración de Justicia y del Registro Civil \[BOE n.º 167, de 14-VII-2015\]](#); anteriormente modificada por el apartado doce de la disposición final cuarta de la [Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria \[BOE n.º 158, de 3-VII-2015\]](#)). El nuevo precepto del artículo 49.2 determina que: «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». Esta reforma que se ha introducido es sumamente positiva puesto que, como señala la Exposición de Motivos de la Ley del Registro Civil, la finalidad ha consistido en avanzar «en la igualdad de género» al prescindir de la «histórica prevalencia del apellido paterno frente al materno permitiendo que ambos progenitores sean los que decidan el orden de los apellidos». Por tanto, el Juzgado de Primera Instancia y la Audiencia Provincial aplicaron únicamente la legislación vigente sin tener en cuenta si ese cambio podía afectar el interés superior del menor.

Ante dicha negativa de los órganos jurisdiccionales, D.^a Amparo interpone un recurso de casación ante el Tribunal Supremo, el cual estima el recurso y determina que, en el orden de los apellidos del menor, el primero sea el de la línea materna y el segundo el de la línea paterna. El Tribunal Supremo para fundamentar este fallo señala que es cierto que si se aplica la literalidad de la norma primero debe figurar el apellido paterno, pero en este caso no puede darse esa solución cuando está en cuestión el interés superior del menor. Este principio («el interés superior del menor») está presente en toda normativa, internacional, estatal y autonómica, y es determinante para la adopción de cualquier medida que afecte a los menores. Dicho interés se ha configurado como un concepto jurídico indeterminado en el que ha sido la doctrina la que le ha ofrecido un concepto que se identifica, tal y como indica la sentencia: «con el desenvolvimiento libre e integral de la personalidad del menor y la supremacía de todo lo que le beneficie, más allá de las preferencias personales de sus padres, tutores, guardadores o administraciones públicas, en orden a su desarrollo físico, ético y cultural –bien con su salud y su bienestar psíquico y su afectividad, junto a otros aspectos de tipo material– bien, simplemente con la protección de sus derechos fundamentales». No obstante, hay que señalar que a día de hoy como consecuencia de la modificación del sistema de protección de la infancia y adolescencia mediante la [Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio \[BOE n.º 175, de 23-VII-2015\]](#), el legislador ha regulado el concepto del «interés superior del menor» (art. 2), en el que fija una serie de criterios generales que guían en la decisión de este interés. Como hemos indicado anteriormente, este criterio es el que ha fijado la nueva Ley del Registro Civil cuando los progenitores no se ponen de acuerdo en cuál va a ser el orden de los apellidos de sus hijos.

El Tribunal Supremo no aplica la nueva Ley del Registro Civil porque no estaba todavía en vigor, pero hace «una interpretación correctora de la vigente porque en los aspectos sustantivos de la vigencia constitucional de los principios que la inspiran sí están en vigor». Así lo ha venido interpretando el Tribunal Constitucional en una sentencia que ha dictado sobre un supuesto similar con la sentencia que estamos

comentando (Sentencia del Tribunal Constitucional [Sala Segunda] 167/2013, de 7 de octubre), sentencia en la cual se apoya el Tribunal Supremo. La sentencia del Tribunal Constitucional para justificar la relevancia de mantener el primer apellido de la madre fundamenta las siguientes circunstancias:

- a. En primer lugar, debe subrayarse que las normas registrales del orden de apellidos están dirigidas al momento anterior a la inscripción registral de nacimiento, concediendo a los padres una opción que ha de ejercitarse antes de la inscripción y, de no realizarse, se aplica el orden supletorio establecido reglamentariamente (arts. 53 y 55 Ley del Registro Civil y 194 del Reglamento del Registro Civil).
- b. En el caso de determinación judicial de la paternidad, la filiación se establece de forma sobrevenida, con las consecuencias inherentes a los apellidos y entra en juego el derecho del menor a su nombre, puesto que en el periodo transcurrido entre el nacimiento y el momento en que se puso fin al proceso por Sentencia firme había venido utilizando el primer apellido materno, siendo patente la relevancia individualizadora del primero de los apellidos de una persona.
- c. El menor en el momento de iniciarse el proceso estaba escolarizado y había venido utilizando el primer apellido de su madre desde su nacimiento, sin que hubiera tenido una relación personal estable con su padre. En estas circunstancias es identificable el interés del menor en seguir manteniendo su nombre y en este caso su primer apellido materno, al ser conocido por el mismo en los diferentes ámbitos familiar, social o escolar.

En este sentido, el Tribunal considera que desde la perspectiva constitucional se ha vulnerado el derecho fundamental del artículo 18.1 de la Constitución española referente al derecho de la imagen, pues infringió el derecho al nombre como integrante de su personalidad en la decisión del orden de los apellidos, por lo que no se estaba teniendo en cuenta el interés superior del menor. La argumentación que ofrece el Tribunal Supremo para mantener como primer apellido el de la madre es correcta, pues de lo contrario no se habría respetado dicho principio.

Almudena GALLARDO RODRÍGUEZ
Doctoranda en Derecho Civil
Universidad de Salamanca
algaro@usal.es