

## La hija entregada por error del hospital a quienes no eran sus padres biológicos no puede impugnar la filiación de la nacida por la que fue intercambiada

Pedro-José Vela Torres

Magistrado de la Sala Primera del Tribunal Supremo

Diario LA LEY, Nº 10392, Sección Comentarios de jurisprudencia, 21 de Noviembre de 2023, LA LEY

### ÍNDICE

[La hija entregada por error del hospital a quienes no eran sus padres biológicos no puede impugnar la filiación de la nacida por la que fue intercambiada](#)

[I. Datos de identificación](#)

[II. Resumen del fallo](#)

[III. Disposiciones aplicadas](#)

[IV. Antecedentes de hecho](#)

[V. Doctrina del Tribunal Supremo](#)

[VI. Comentario final](#)

### Normativa comentada

*Constitución Española de 27 Dic. 1978*

TÍTULO PRELIMINAR

Artículo 9

TÍTULO PRIMERO. De los Derechos y Deberes Fundamentales

Artículo 10

CAPÍTULO III. DE LOS PRINCIPIOS RECTORES DE LA POLÍTICA SOCIAL Y ECONÓMICA

Artículo 39

*L 1/2000 de 7 Ene. (Enjuiciamiento Civil)*

LIBRO IV. De los procesos especiales

TÍTULO I. De los procesos sobre provisión de medidas judiciales de

apoyo a las personas con discapacidad, filiación, matrimonio y menores

CAPÍTULO III. De los procesos sobre filiación, paternidad y maternidad

Artículo 766. *Legitimación pasiva.*

*L 11/1981 de 13 May. (modificación del Código Civil en materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio)*

*L 1/1973 de 1 Mar. (Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra)*

*RD 24 Jul. 1889 (Código Civil)*

LIBRO PRIMERO. DE LAS PERSONAS

TÍTULO V. De la paternidad y filiación

CAPÍTULO II. DE LA DETERMINACIÓN Y PRUEBA DE LA FILIACIÓN

SECCIÓN PRIMERA. Disposiciones generales

Artículo 113

CAPÍTULO III. DE LAS ACCIONES DE FILIACIÓN

SECCIÓN SEGUNDA. De la reclamación

Artículo 132

Artículo 133.

Artículo 134

SECCIÓN TERCERA. De la impugnación

Artículo 136.

Artículo 137.

Artículo 139

Artículo 140

TÍTULO IX. De la tutela y de la guarda de los menores

CAPÍTULO II. Del defensor judicial del menor

Artículo 235.

Jurisprudencia comentada

*TC, Pleno, S 273/2005, 27 Oct. 2005 (Rec. 1687/1998)*

*TS, Sala Primera, de lo Civil, S 1285/2023, 25 Sep. 2023 (Rec. 8605/2022)*

Comentarios

Resumen

Derecho de familia. Acciones de filiación. Intercambio de recién nacidos en el momento del nacimiento por equivocación en el hospital. Legitimación para impugnar la filiación. La Sala, aun reconociendo la certeza biológica de que la demandante es hija de los demandados, considera que ello no basta para que pueda imponer, sin audiencia y contradicción de la madre, que la hija no biológica (cambiada al nacer) no mantenga su filiación.

### I. Datos de identificación

Sentencia de la Sala Primera (Civil) del Tribunal Supremo nº 1285/2023, de 25 de septiembre (LA LEY 238564/2023).

Ponente: Dña. María de los Ángeles Parra Lucán.

### II. Resumen del fallo

El Tribunal Supremo declara la nulidad de actuaciones y retrotrae el procedimiento a la audiencia previa, para que se subsane el defecto de litisconsorcio pasivo necesario.

El recurso de casación se plantea en un procedimiento iniciado por el Ministerio Fiscal y en el que se ejercitan de manera acumulada acciones de reclamación e impugnación de filiación respecto de dos jóvenes que fueron intercambiadas por equivocación en el hospital en el que nacieron, de modo que cada una se entregó a los padres de la otra. Después de la presentación de la demanda por el Ministerio Fiscal, las jóvenes han alcanzado la mayoría de edad y una de ellas, a su vez, ha interpuesto demanda para que se declare su filiación respecto de sus padres biológicos, después de que en un previo proceso se declarara que no era hija del varón que quedó determinado registralmente como padre. Esta acción de reclamación de filiación ha sido estimada en las dos instancias. Pero en su demanda también impugnó la filiación que había quedado determinada legalmente en el momento del nacimiento de la otra joven. En las dos instancias se negó su legitimación activa para el ejercicio de tal acción de impugnación, y es esto lo que impugna la demandante en su recurso de casación.

### III. Disposiciones aplicadas

Artículos 113.2 (LA LEY 1/1889), 132 (LA LEY 1/1889) y 134 del Código Civil (LA LEY 1/1889).

Artículo 766 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LA LEY 58/2000).

### IV. Antecedentes de hecho

El Ministerio Fiscal interpuso una demanda frente a Luciano y Sacramento por la que ejercitaba una acción de reclamación de filiación matrimonial en favor de Reyes, respecto de Luciano, y de impugnación de la filiación de Sacramento, inscrita en el Registro Civil como hija de Luciano y su esposa Carmela. Explicaba que Reyes y Sacramento habían nacido el mismo día, en el mismo hospital y por equivocación cada una había sido erróneamente entregada a los progenitores de la otra, de modo que ambas fueron inscritas en el Registro Civil como hijas de la pareja equivocada. Sacramento como hija matrimonial de Luciano y Carmela, y Reyes como hija no matrimonial de Fausto y Sonsoles.



Notificada la demanda del Ministerio Fiscal, Reyes formuló demanda por la que ejercitaba acción de reconocimiento de la paternidad respecto de Luciano y de maternidad de Sacramento, esposa del anterior y fallecida el 18 de agosto de 2018. La demanda se dirigía contra Luciano, Imanol y Sacramento, estos últimos en cuanto herederos de su madre biológica, Carmela. Asimismo, ejerció acción de impugnación de la filiación paterna y materna de Sacramento.

En el acto de la vista del juicio oral, el Ministerio Fiscal desistió de la acción de impugnación de la filiación de Sacramento argumentando que, al haber alcanzado la mayoría de edad con posterioridad a la interposición de la demanda, ni la Fiscalía ni un tercero contaban con legitimación activa para impugnar su filiación.

El juzgado de primera instancia estimó parcialmente la demanda y declaró que Reyes es hija biológica y matrimonial de Luciano y de Carmela «con todos los pronunciamientos a ello inherentes y cuantos derechos le reconoce la legislación española por la filiación que se declara, procediendo la inscripción de su filiación en el Registro Civil de Logroño». El juzgado señaló que las pruebas biológicas de paternidad acreditaban la filiación reclamada, a lo que los demandados no se habían opuesto. Asimismo, desestimó la acción de impugnación de la filiación de Sacramento ejercitada por Reyes por entender que el Código civil no le reconoce legitimación activa.

Reyes interpuso recurso de apelación contra la sentencia del juzgado interesando la estimación de la acción de impugnación de la filiación materna y paterna de Sacramento. El recurso fue desestimado por la Audiencia Provincial.

Reyes interpuso un recurso de casación contra la sentencia de la Audiencia Provincial.

## V. Doctrina del Tribunal Supremo

I.- En primer lugar, la Sala examina la excepción de falta de litis consorcio pasivo necesario opuesta por el Ministerio Fiscal, al no haber sido demandada, ni oída, quien aparece como madre registral de Reyes, Sonsoles, a pesar de ejercitarse acción de reclamación de maternidad matrimonial respecto de quien se entiende es su madre biológica, Carmela.

Tras examinar los arts. 113.2 del Código Civil (LA LEY 1/1889) y 766 LEC, y la jurisprudencia interpretativa de los mismos, que cita profusamente, la Sala explica que la ahora recurrente, Reyes, ejercitó de manera acumulada dos acciones. La primera para que se declarase que ella es hija de Luciano y de Carmela. La segunda para que se declare que Sacramento no es hija de los mismos Luciano y de Carmela.

Respecto de la acción de reclamación de filiación de Reyes, hubo un previo procedimiento que finalizó por sentencia que declaró que Reyes no es hija de Fausto. En ese procedimiento la acción, ejercitada por la tutora de Fausto, se dirigía exclusivamente a impugnar su paternidad, de modo que no se pidió ni se declaró que Sonsoles, que consta en la inscripción registral como madre de Reyes, no lo sea.

La acción de Reyes en el actual procedimiento dirigida a que se declare que Luciano es su padre no contradice una paternidad opuesta (cabe observar, por lo demás, que respecto de Reyes el Ministerio Fiscal únicamente ejerció esta acción, y no la de maternidad). En cambio, la acción de Reyes dirigida a que se declare que Carmela era su madre obligaba a Reyes a impugnar la maternidad de Sonsoles, al estar oficialmente determinada mediante la inscripción registral, por lo que Sonsoles también debió ser demandada.

Por lo que se refiere a la impugnación de la filiación de Sacramento respecto de Luciano y su esposa Carmela, la situación es diferente. Dejando a un lado ahora el problema de la legitimación de Reyes para el ejercicio de la acción, lo cierto es que la impugnación, de ser estimada, permitiría en su caso que con posterioridad quedara determinada una filiación diferente, pero no exigía en modo alguno demandar a nadie para que quedara determinada la paternidad o la maternidad respecto de ellos.

Como consecuencia de esta prolija explicación, la Sala aprecia la falta de litisconsorcio pasivo necesario por lo que se refiere a la acción de determinación de la filiación materna de Reyes, decretando la nulidad de lo actuado exclusivamente respecto de la acción de reclamación de la maternidad de Reyes, con retroacción de las actuaciones al momento de la audiencia previa, dando a la parte afectada el plazo legal para subsanar el vicio procesal de falta de litisconsorcio pasivo necesario mediante llamada al proceso de la madre de la demandante que aparece como tal en el Registro Civil.

II.- En cuanto a la acción de impugnación de la filiación, el Tribunal Supremo comienza exponiendo la pretensión de la recurrente, que argumenta que, puesto que está legitimada para ejercitar la acción de reclamación de su filiación al amparo del art. 132 CC (LA LEY 1/1889), también lo está para impugnar la filiación de Sacramento al amparo del

art. 134 CC (LA LEY 1/1889), dado que la acción ejercitada es una acción mixta y su legitimación no se puede agotar en la acción de reclamación bajo el expediente de que solo es impugnabile una contradictoria suya. Tras lo cual, considera que dicha tesis no es admisible, pues su legitimación para impugnar la filiación matrimonial del Sacramento no puede fundarse en el art. 134.I CC. (LA LEY 1/1889)

En efecto, la legitimación de Reyes para reclamar la filiación matrimonial respecto de Luciano y su esposa Carmela, conforme al art. 132 CC (LA LEY 1/1889) (que en ningún momento se ha discutido) le permite, conforme al art. 134 CC (LA LEY 1/1889), impugnar la filiación contradictoria. Es decir, la filiación que quedó determinada en el momento de su nacimiento.

Para comprender bien lo que significa el art. 134.1 CC (LA LEY 1/1889), la Sala recuerda que, por aplicación del art. 113.2 CC (LA LEY 1/1889), resultaba necesario impugnar la filiación únicamente respecto de Sonsoles, por constar registralmente como madre de Reyes desde su nacimiento, una vez que ya había sido ejercitada con éxito en un procedimiento anterior la impugnación de la paternidad respecto de Fausto y se declaró por sentencia firme que Reyes no era hija suya. Y continúa aclarando que, aplicado al caso, el efecto del art. 134 CC (LA LEY 1/1889), sería precisar que el ejercicio de la acción de reclamación de la paternidad y la maternidad matrimonial que le corresponden a Reyes durante toda su vida frente a sus padres biológicos (conforme al art 132 CC (LA LEY 1/1889)) no se vería impedido ni obstaculizado por los plazos que para impugnar la filiación extramatrimonial respecto de Sonsoles (dado que es la única que subsiste) resultan del art. 140 CC (LA LEY 1/1889), que legitima al propio hijo y no establece plazo para la acción cuando no hay posesión de estado, pero somete al plazo de caducidad la impugnación contraria a la posesión de estado, si bien permite que el hijo ejercite la acción en el año siguiente a su mayoría de edad o emancipación.

Por lo dicho, explica el Tribunal Supremo que la virtualidad del art. 134 CC (LA LEY 1/1889) es afirmar el carácter principal de la pretensión de reclamación, admitiendo su ejercicio aunque bien por razones de legitimación activa, bien de plazo, la acción impugnatoria no sea posible. Pero el art. 134 CC (LA LEY 1/1889) no reconoce una legitimación para el ejercicio de ninguna acción que no resulte del régimen legal.

Pero es que, incluso prescindiendo de la finalidad del precepto y de su fundamentación, lo que no puede afirmarse es que la filiación reclamada a favor de la demandante y la impugnada que está determinada respecto de Sacramento sean incompatibles a los efectos que aquí se pretende, al ser jurídicamente compatible la filiación de Sacramento y de Reyes respecto de unos mismos padres.

La recurrente se ampara en una jurisprudencia que, con apoyo en el art. 134 CC (LA LEY 1/1889), llevó a la sala a reconocer la legitimación del presunto padre biológico para reclamar la filiación no matrimonial faltando la posesión de estado, a pesar de la redacción del art. 133 CC (LA LEY 1/1889) tras la Ley 11/1981, de 13 de mayo (LA LEY 1014/1981); pero prescinde en su argumentación no solo de que no se refiere a un caso como este, sino además de que tal interpretación fue desautorizada por la STC 273/2005 (LA LEY 1947/2005).

La Sala recuerda que es jurisprudencia constante que las exigencias del principio de veracidad biológica o prevalencia de la verdad biológica (arts. 10.1 (LA LEY 2500/1978) y 39.2 CE (LA LEY 2500/1978) ) pueden y deben coherenciarse con las que impone el principio de seguridad jurídica en las relaciones familiares y de estabilidad de los estados civiles (arts. 9.3 (LA LEY 2500/1978), 39.3 (LA LEY 2500/1978) y 4 CE). De ahí que, reconociendo el interés de los progenitores en el conocimiento de la verdad biológica, sea posible introducir límites a la legitimación y plazos de caducidad para el ejercicio de las acciones de filiación siempre que se guarde la necesaria proporcionalidad con la finalidad perseguida de proteger el interés del hijo y de salvaguardar la seguridad jurídica en el estado civil de las personas.

Argumenta el Tribunal Supremo que, si de lo que se trata es de impugnar la filiación matrimonial de Sacramento respecto de Luciano y su esposa Carmela, debe estarse, de una parte, a los arts. 136 (LA LEY 1/1889) y 137 CC (LA LEY 1/1889) (para la impugnación de la paternidad) y al art. 139 CC (LA LEY 1/1889) (para la impugnación de la maternidad). La demandante ahora recurrente no ha invocado estos preceptos, sino únicamente el art. 134 CC (LA LEY 1/1889) que, como correctamente han entendido las sentencias de instancia, no ampara la acción de impugnación de la filiación matrimonial de Sacramento por parte de Reyes.

Para impugnar la paternidad matrimonial, y en los plazos que se establecen, el art. 136 CC (LA LEY 1/1889) legitima al marido y a sus herederos si fallece antes de transcurrir el plazo; y el art. 137 CC (LA LEY 1/1889) legitima al

propio hijo que impugna su paternidad, así como a sus herederos si el hijo fallece. Por lo que, concluye la Sala que es evidente que Reyes no está legitimada para impugnar la paternidad de Luciano respecto de Sacramento.

La representación de Reyes insiste en su condición de heredera forzosa de la fallecida Carmela para que se reconozca su legitimación, aunque solo invoca el art. 134 CC. Para impugnar la maternidad matrimonial por no ser cierta la identidad del hijo, el art. 139 CC (LA LEY 1/1889), que tiene la virtualidad de atribuir a la madre la acción cuando impugna su propia maternidad, establece que la madre «podrá» ejercitar acción de impugnación de su maternidad (a la impugnación de la no matrimonial se refiere el art. 140 CC (LA LEY 1/1889) con mayor amplitud). Por lo que interesa a efectos de este recurso, en el que quien ejercita la acción de impugnación de la maternidad matrimonial no es quien figura como hija sino quien invoca su condición de heredera forzosa de la madre, el Tribunal Supremo advierte que, a diferencia de lo que de manera excepcional hacen los arts. 136.2 (LA LEY 1/1889) y 3 y 137.3 CC (LA LEY 1/1889), al reconocer a los herederos del marido o del hijo legitimación para la impugnación de la paternidad matrimonial, el art. 139 CC (LA LEY 1/1889) no menciona a los herederos de la madre, lo que se ha interpretado en el sentido de que atribuye a la mujer una acción personalísima y, si bien es razonable la opinión doctrinal mayoritaria de que el principio de reciprocidad exigiría que el padre y el propio hijo puedan impugnar la maternidad matrimonial (arts. 136 (LA LEY 1/1889) y 137 CC (LA LEY 1/1889)), no se ha llegado unánimemente al extremo de aceptar la legitimación de los herederos de la madre, y dado el tenor del art. 139 CC (LA LEY 1/1889), la Sala no lo admite.

El Tribunal Supremo argumenta que los modelos de derecho civil autonómico establecen reglas diferentes a la del Código civil y a su vez, distintas entre sí. Así, sin distinguir si la filiación es matrimonial o no, se reconoce en ciertas condiciones la legitimación de los herederos de la madre en el derecho catalán (art. 235 (LA LEY 1/1889)-29 de su Código civil). Por su parte, la ley 56 del Fuero nuevo (LA LEY 269/1973) navarro, para los casos de suposición de parto o no identidad del supuesto hijo con el nacido, sin distinguir tampoco la clase de maternidad, excluye en cambio que si la maternidad inscrita coincide con la posesión de estado, pueda impugnarse directamente por otra persona que no sea el propio hijo o la mujer que no hubiera participado consciente y voluntariamente en los hechos de que deriva la falsa inscripción de su maternidad o de la filiación determinada por ella; pero si falta la posesión de estado coincidente, el derecho navarro permite impugnarla a quienes tengan interés lícito y directo. En la propuesta académica elaborada por la Asociación de Profesores de Derecho civil (art. 222-8), además de a la mujer, solo se reconoce la legitimación del hijo y de quienes aparecen como progenitores que no hayan participado conscientemente en los hechos en que se ha de basar la demanda; únicamente si falta la posesión de estado se reconoce la legitimación de cualquier persona con interés legítimo.

En definitiva, concluye el Tribunal Supremo que se trata de una cuestión sometida a la valoración que lleve a cabo el legislador, dentro de cada sistema de determinación de la filiación y acciones de filiación, ponderando los intereses en juego, atendiendo entre otras circunstancias, a la relevancia que se atribuya a la posesión de estado, al conocimiento o desconocimiento del hecho, o a la intimidad de la madre y el hijo. En el sistema del Código civil no se puede prescindir del art. 139 CC (LA LEY 1/1889) y, ante la falta de reconocimiento expreso por el legislador, dado el carácter de las acciones de filiación, no resulta posible establecer la legitimación de los herederos de la madre que fallece sin haber ejercido la acción de impugnación de la maternidad a que se refiere el art. 139 CC. (LA LEY 1/1889)

Finalmente, afirma la Sala que no se atisba cual sería el interés legítimo de la recurrente en impugnar, en contra de la voluntad de los directamente afectados, una filiación manifestada por una posesión de estado durante veinte años.

Como consecuencia de todo lo cual, el Tribunal Supremo niega la legitimación de la recurrente para impugnar la filiación matrimonial de Sacramento, por lo que desestima su recurso de casación.

## VI. Comentario final

La sentencia comentada aborda un complejo caso de filiación, con implicaciones no sólo jurídicas, sino también como, suele suceder en este tipo de casos, de orden ético y afectivo. Al final, tras la prolija argumentación jurídica expuesta, la Sala, aun reconociendo la certeza biológica de que la demandante es hija de los demandados, considera que ello no basta para que pueda imponer, sin audiencia y contradicción de la madre, que la hija no biológica (cambiada al nacer) no mantenga su filiación.