

Principios rectores del derecho a la identidad

Erik Daniel Jiménez López, José Adolfo Pérez de la Rosa, Jessica Yoselin Pérez Ricardez,
Luis Abraham Paz Medina y Carlos Romeo Rodríguez Mazariego

División Académica Multidisciplinaria de los Ríos
Universidad Juárez Autónoma de Tabasco
Tenosique, Tabasco, México
adolfo_delarosa@live.com, erik.d.jimlo@gmail.com

Abstract— The present article approaches the right to know the biological origin, the top interest of the child and the free development of the personality in its different slopes, inside the frame of the right to the identity. Carrying out an analysis of the doctrine regarding, the international legislation, of the juridical Mexican order and the jurisprudence of the judicial power of federation, is explained how the recognition of a child by the part of his progenitor performs supreme importance for the integral development of the child managing this way, to give the reasons why these principles should apply inside the applicable legislation, the right to the identity in children.

Keyword— *Paternity, recognition, integral development of the child.*

Resumen— El presente artículo 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, se 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 éstos principios deban regir dentro de la legislación aplicable, el derecho a la identidad en niños y niñas.

Palabras claves— *paternidad, reconocimiento, desarrollo integral del menor.*

I. INTRODUCCIÓN

Desde el punto de vista antropológico, el hombre muy a pesar de su superioridad respecto del resto de los integrantes del reino animal, no deja de pertenecer a él. No somos seres artificiales que podamos sustraernos de las más básicas necesidades. Todavía no se llega a la sociedad futurista que muy disparatadamente nos cuenta Aldous Huxley en su novela de ciencia ficción “Un Mundo Feliz” donde las personas son cultivadas, eliminando por completo del vocabulario la palabra padres y encargándose el Estado de la crianza y condicionamiento de los nuevos miembros creados, en nuestro mundo, está cada vez más cerca que esa ficticia sociedad llegue a realizarse.

Con el avance de la ciencia y la técnica se ven cada vez más en nuestros Códigos civiles o familiares conceptos novedosos como la maternidad subrogada, todo esto hace que la procreación vaya transformándose en un negocio redituable donde las personas venden su material genético a otros para que mediante técnicas de reproducción asistida puedan llevar a cabo el objetivo sin embargo no atienden a las consecuencias directas del acto, la gran mayoría de las personas nacidas en éstos actos desconocen por completo sus orígenes y, más aún, es muy probable que jamás lleguen a conocerlo, no tendría tanto eco si la persona no quiere o no necesita saberlo, pero los que sí quieren, tienen derecho a conocer la verdad, en éste rubro se encuentran también aquellos que por diversas circunstancias fueron creciendo al amparo de uno sólo de los padres y que en determinado momento quisieran conocer al otro o tuvieran la necesidad de hacerlo sin embargo eso genera interrogantes más allá del derecho a la identidad biológica, no es algo meramente legal o jurídico sino que es más completo y sumamente delicado, deben analizarse desde la perspectiva de la ética, la biología, la psicología, la sociología y demás ciencias que estudien en su conjunto al ser humano porque aunque es en principio un asunto personal tiene una enorme trascendencia colectiva.

Deben además sopesarse otros derechos que pudieran entrar en conflicto como el de la intimidad o la privacidad como también los alcances para poder conocer dicha información, si es necesario que el apellido, pieza fundamental en la identificación jurídica y registro de la relación paterno-filial deba heredarse para facilitar éste derecho y de ser así, que derechos y obligaciones resultarían del reconocimiento de la paternidad puesto que en una situación tradicional el padre biológico renuente a cumplir las obligaciones de asistencia puede ser obligado judicialmente siendo incluso un tipo penal, la problemática se encuentra con respecto a quienes son fruto de técnicas artificiales pues no debe considerarse a la persona humana como un ente susceptible de ser objeto de comercio porque estaríamos frente a una equiparación al esclavismo de antaño, todo esto sin contar las consecuencias con respecto a la información genética en relación a las enfermedades hereditarias, etc.

Por esto, la presente investigación está encaminada a analizar de una manera clara y concisa a través de una comparación de los distintos derechos que se entrecruzan así como de las legislaciones que para proteger éstos han surgido a lo largo del orbe y en nuestra nación misma en éste tipo de relaciones paterno-filiales para así marcar una pauta a través de la ponderación quedando en la base una serie de principios que regulen qué camino deben seguir el derecho para salvaguardar cuestiones más trascendentales a la civilización humana y no a intereses personales de los individuos.

II. LA FILIACIÓN EN EL DERECHO ROMANO

Para poder conocer los antecedentes quizá no más remotos, pero si mejor estructurados, tenemos que remontarnos a ésta civilización en donde se desarrolló la ciencia jurídica de una manera sin precedentes, en la cual, durante su longeva existencia, se fueron creando amplios y completos ordenamientos jurídicos para regir la vida de sus ciudadanos y sus relaciones sociales.

Diversas de las figuras creadas por el Derecho Romano, han servido como base para todos los sistemas jurídicos occidentales. Avocándonos únicamente y exclusivamente a la concepción a grosso modo que se tenía del nombre, y con ello, el apellido y sus consecuencias jurídicas, Baqueiro y Buenrostro comentan que se utilizó un sistema lógico y congruente, pues el nombre se conformaba por diversos elementos, a saber: un *praenomen*, que era el nombre individual que portaba cada persona; un *nomen gentillium* o gentilicio, el cual era utilizado por todos los miembros de una misma familia, es decir, es lo que actualmente llamamos apellido paterno; empleaban también un *cognomen*, que era el nombre que identificaba a la gens; y, finalmente y de manera opcional, un *agnomen* o sobrenombre, se heredaba únicamente el *nomen* y el *cognomen*, siendo el *agnomen* la forma de individualizar a la persona, siendo el antecedente directo del sistema utilizado actualmente de nombre y apellido. [1]

Interpretando lo anterior, se tiene que los elementos heredados sirven como signo de pertenencia a las instituciones derivadas de la organización política: familia- *gens*- *civitas*. La familia romana era patriarcal, a la cabeza se encontraba el paterfamilias quien gozaba de un poder amplio y único, dentro del cual se englobaba: la *manus* (sobre la mujer), la *potestas* (sobre los hijos) y el *in mancipium* (poder sobre los hijos y esclavas que compraba el paterfamilias); existiendo no solo el parentesco natural, llamado *cognatio*, sino también el parentesco *agnaticio* o civil por vínculos potestativos. [2]

La *potestas* o patria potestad incluía el *Derecho de vida y muerte*, (necesidad de consulta a los parientes-*iudicium domesticum*) con el tiempo se transforma en un derecho de corrección paterna, *el Derecho de venta*: al tercer intento se consideraba según la ley de las XII Tablas como emancipado. Fue frecuente también en el siglo III por las situaciones misérrimas, *Derecho de entrega vía noxae dandi* para liberarse el *pater* por la responsabilidad penal, Justiniano lo declara abolido, *Derecho a exponer o abandonar al recién nacido*, potestad también combatida y condenada por los emperadores cristianos., *Derecho de dar a los hijos en matrimonio*: sin necesidad del consentimiento de éstos, si bien con el tiempo el *pater* perdió esta potestad. [3]

III. EL NOMBRE Y EL DERECHO A LA IDENTIDAD

El nombre es el signo que distinguirá de por vida a cada una de las personas, permitiendo su identificación e individualización. El tener un nombre no solo pasa por un aspecto formal o nominal, sino que tiene un componente social porque el niño se relaciona y vive en un espacio, se desarrolla y tiene características propias y únicas.

En nuestro sistema jurídico y dado que el Código Civil Federal no habla del nombre, podemos analizar el ordenamiento sustantivo civil para el estado de Tabasco, que en su artículo 47 a la letra reza “*El nombre de las personas físicas se forma por el nombre propio y los apellidos paternos de sus progenitores*” no dando una definición pero si los elementos que lo conforman y estableciendo las directrices para garantizar el derecho humano al registro de nacimiento, así reconocido por diversos tratados internacionales, ratificados por México, entre los que se encuentran: La Declaración Universal de Derechos Humanos, el Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, la Convención Americana de Derechos Humanos y la Convención sobre los Derechos del Niño, garantizando con esto el Derecho humano a la identidad la cual no se reduce al nombre, sino que tiene que ver con todo aquello que nos distingue como persona, como ser único, libre y diferente.

Sin embargo, ninguno de los instrumentos antes citados, definen el derecho a la identidad, ni muestran su alcance jurídico o social, limitándose a pronunciar ciertos derechos vinculados con éste. Tampoco, para infortunio de las niñas y niños, determinan que tipo de paternidad. Doctrinalmente, y siguiendo los pensamientos de Mizrahi, puede definirse al derecho a la identidad como aquel derecho a ser uno mismo de distinguirse y de ser distinto sobre la base de sus propios atributos y cualidades personales. [4]

Aun así, el nombre continúa siendo esencial, puesto que con éste se logra la inclusión cultural, política y social pero principalmente vincular a la persona con aquellas con que tengan relación de parentesco máxime sus padres produciendo consecuencias de derecho entre ellos.

La misma legislación civil tabasqueña en su artículo 55 establece sobre la consecuencia del reconocimiento otorgando con éste acto, el derecho al uso de los apellidos correspondientes y surgiendo además, diversas figuras jurídicas emanando derechos y obligaciones de la paternidad y la filiación en ejercicio de la patria potestad como lo es la obligación alimentaria, además, como bien indica Ana María Vega: “para permitir al niño construir su propia identidad, no basta asegurarle amor: necesita también que se asegure un puesto en el árbol genealógico”. [5]

Los apellidos son por sí mismos la primera prueba de la relación paterno filial entre dos personas así sea por vínculos biológicos o adoptivos, esto sin contraposición del primero, según la corte interamericana [6], garantizando el Derecho humano consagrado dentro del mismo Derecho a la identidad en la Convención sobre los Derechos del niño de conocer a sus padres biológicos, es decir, de saber sus orígenes aún a pesar de vínculo paterno filial adoptivo pleno.

No hay que pasar por alto, que la identidad se relaciona con la información sobre los progenitores, y que debe ir más allá que los meros derechos vinculados con la filiación, pues de lo contrario no habría un derecho a la identidad propiamente dicho, sino un conjunto de derechos y obligaciones que, en todo caso, debieran ser garantizados por cualquier medio. [7]

IV. EL PRINCIPIO DE INTERÉS SUPERIOR DE MENOR

Es preciso definir qué es y en qué orden de prelación se encuentra éste principio. La Declaración de los Derechos del Niño menciona que el interés superior del niño debe ser el principio rector de quienes

tiene la responsabilidad de su educación y orientación; dicha responsabilidad incumbe en primer término a los padres.

El alto tribunal mexicano ha definido al interés superior del menor como el catálogo de valores, principios, interpretaciones, acciones y procesos dirigidos a forjar un desarrollo humano integral y una vida digna, así como a generar las condiciones materiales que permitan a los menores vivir plenamente y alcanzar el máximo bienestar personal, familiar y social posible, cuya protección debe promover y garantizar el Estado en el ejercicio de sus funciones legislativa, ejecutiva y judicial, por tratarse de un asunto de orden público e interés social [8].

Al respecto, la Ley General de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes considera que el interés superior del menor debe ser razón primordial en la toma de decisiones sobre una cuestión debatida que involucre niñas, niños y adolescentes; pues será quien garantiza de manera fehaciente los derechos al sano desarrollo integral del menor.

Debe destacarse, expone la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que el interés superior del menor es un concepto triple, al ser:

1. Un derecho sustantivo, toda vez que se trata del derecho del niño y la niña a que su interés superior sea una consideración que se prime al sopesar distintos intereses para decidir sobre una cuestión que le afecta.
2. Un principio jurídico interpretativo fundamental; porque, si una disposición jurídica admite más de una interpretación, se elegirá la interpretación que satisfaga de manera más efectiva el interés superior del niño.
3. Una norma de procedimiento, siempre que se deba tomar una decisión que afecte el interés de niñas y/o niños, el proceso deberá incluir una estimación de las posibles repercusiones de esa toma de decisión en los intereses de las niñas y niños. La evaluación y determinación de su interés superior requerirá garantías procesales. [9]

Cillero Bruñol comenta que el interés superior del niño es también una norma de interpretación o de resolución de conflictos. Este principio es, sin lugar a dudas, una regla fundamental para la interpretación de la totalidad del texto de la Convención, que actúa además como pauta primordial para dar solución a las controversias que pudieran presentarse con relación a otros derechos o sujetos de derechos. La supremacía del interés del niño como criterio de interpretación debe ser entendida de manera sistémica: sólo el reconocimiento de los derechos en su conjunto aseguran la debida protección a los derechos a la vida, a la supervivencia y el desarrollo del niño [10] lo cual es un indicador a la hora de ponderar una decisión en el que una de las partes en conflicto sea un menor.

Esto es, que en un caso concreto, algunos derechos pueden ser restringidos en aras de otros derechos considerados de mayor jerarquía. En definitiva, el reconocimiento de la igual importancia de todos los derechos de la Convención puede competir en la práctica con la priorización de ciertos derechos, como un mal necesario para la protección del niño. [11]

V. EL DERECHO A LA VERDAD BIOLÓGICA

El derecho a la identidad en general, se vincula con el derecho a la verdad, con el derecho a saber, y con el principio del interés superior del niño; se relaciona asimismo, con el respeto de dignidad humana, el derecho a la información y el derecho a la salud.

El desarrollo de la genética ha provocado grandes cambios en lo que se refiere al origen biológico de las personas, especialmente en dos rubros: en primer lugar, la prueba genética permite actualmente

establecer la filiación de forma prácticamente indubitable, lo que anteriormente era imposible [12]; además, los avances en el campo de la medicina genómica y sus implicaciones en la salud han tenido como consecuencia que sea cada vez más importante el conocimiento del origen genético como medio para prevenir enfermedades e impedir el riesgo de matrimonio o procreación con un pariente consanguíneo, pues como menciona Cárdenas Krenz, conocer el origen biológico permite futuros problemas de salud de carácter hereditario y/o enfrentarlos de la mejor manera. [13]

Se tiene así, dos situaciones vinculadas, una que posibilita el establecimiento de la filiación y que permite garantizar derecho a la identidad y a la verdad biológica, sin que la investigación de la paternidad suponga el generar inestabilidad al niño respecto de su filiación matrimonial o extramatrimonial y, por otra parte, una información que es importante para la preservación de la salud.

Es oportuno aclarar aquí que las referencias a los derechos del niño o al principio del interés superior del niño, no significaban, por cierto, que el derecho a conocer la identidad biológica se circunscriba al niño, sino que es un derecho que tiene todo niño, que se tiene desde niño y que se prolonga aún después de niño. [14]

El derecho a la identidad es un derecho que se desprende del principio de dignidad de las personas y del cual depende el libre desarrollo de la personalidad. Anteriormente, la paternidad se establecía mediante presunción, hoy se concreta con el derecho a la verdad biológica mediante la prueba de ADN. El determinar quién es el padre biológico de una niña o niño mediante la prueba genética, se salvaguarda la seguridad jurídica de las partes, especialmente de quienes son menores de edad.

No obstante, el derecho a la verdad biológica se liga con otro derecho fundamental de toda persona consagrado en múltiples instrumentos jurídicos nacionales e internacionales, el libre desarrollo de la personalidad, para el cual no existe una clara definición de libre desarrollo de la personalidad, especialmente una definición jurídica, ya que en el concepto personalidad confluyen factores extrajurídicos, tanto psicológicos como éticos, sin embargo, comenta Marrades Puig, el desarrollo de la personalidad y la autorrealización está en función de los tres sistemas: el biológico, el psicológico y el sociocultural; de modo que ninguno de los sistemas independientemente resulta suficiente por ello el desarrollo de la personalidad no puede tener lugar si no se reconocen y respetan los derechos inviolables inherentes a la persona en razón de su dignidad [15].

Por su parte, Villalobos Badilla considera que el libre desarrollo de la personalidad es aquel derecho que posee todo ser humano de desarrollarse, auto determinar, diseñar y dirigir su vida según su voluntad, conforme a su propios propósitos, proyecto de vida, expectativas, intereses, vocación, deseos, preferencias e inclinaciones. [16]

Conocer la verdad biológica, es importante para que el individuo cuente con un completo derecho a la identidad y pueda, en el mejor de los casos, tener un libre desarrollo de la personalidad, que le asegure una vida plena.

VI. CONCLUSIONES

Resulta trascendental importancia que los padres se vean obligados y otorguen el apellido y con ello reconocimiento de la paternidad, aunque quizá el mero derecho a la identidad no garantiza per se el goce y disfrute de todo el catálogo de Derechos esenciales reconocidos, si implica que la omisión por parte de éstos de otorgarles una forma de identificación e individualización en la sociedad proporcionándoles un origen, los priva de las garantías que el Estado puede proporcionar basándose en el registro de su existencia.

Es el apellido éste garante de identidad, proporciona retroactivamente una historia y puede ayudar a la identificación de otros aspectos incluso biológicos como la carga genética que sería una ventaja en cuestiones de salud puesto que ayudaría a conocer por ejemplo, enfermedades hereditarias, etc.

Puesto que el Derecho familiar es de interés público, considero que sería importante que se legislara en éste tenor para que siguiendo la línea de una paternidad responsable, se garantice que el niño nacido en cualquier supuesto de los mencionados por los cuales se omite el registro de la relación jurídica entre el padre o la madre con el hijo, pudiera en un futuro satisfacer la necesidad de poder conocer sus orígenes, pudiéndose llevar un registro de tales actos o referir al apellido como identificación heredada para significar la relación natural existente dado que no sólo hay implicaciones jurídicas sino que incide directamente en el interés superior del menor afectando también el libre desarrollo física y psicológicamente.

La protección de los derechos de los niños debe regirse bajo los principios del interés superior del menor, el desarrollo integral del menor y del libre desarrollo de la personalidad, debido a que es en la etapa de niñez que se adquieren, con carácter de obligatorios, derechos que serán ejercidos en su plenitud en su edad adulta.

REFERENCIAS

- [1] Baqueiro Rojas, E. y Buenrostro Báez, R. (2000). *Derecho Civil. Introducción y Personas*. México: Ediciones Culturales. Pág. 168.
- [2] Betancourt Serna, F. (2007). *Derecho Romano Clásico*. 3rd ed. Sevilla: Grafitrés. Pág. 44.
- [3] *Ibidem*.
- [4] Mizrahi, Mauricio Luis. (2004). *Identidad filiatoria y prueba biológica*. Buenos Aires: Astreas. Pág. 55.
- [5] Vega Gutiérrez, A. (1995). *Ética, legalidad y familia en las técnicas de reproducción humana asistida*. *Ius Canonicum*, año XXXV, n° 70, Pamplona, págs. 673-728.
- [6] Corte Interamericana de Derechos Humanos. (2012). *Caso Forneron e hija vs. Argentina*. Sentencia de 27 de abril de 2012. [En línea] <http://corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_242_esp.pdf> [2017, 29 de septiembre]
- [7] Gonzalez Contró, M. (2011). *Reflexiones sobre el derecho a la identidad de niñas, niños y adolescentes en México*. *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XLIV, núm. 130, enero-abril de 2011, pp. 107-133. ISSN 2448-487
- [8] Tesis I.5o.C. J/16. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Novena Época. Tomo XXXIII, marzo de 2011, pág. 2188.
- [9] Tesis 2a. CXLI/2016. *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*. Décima Época. Libro 38, tomo I, enero de 2017, pág. 792
- [10] Cillero, M. (1999). *El Interés Superior del niño en el marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño*. En: García Méndez, E. & Beloff, M. (comp.), *Infancia, ley y democracia. Análisis crítico del panorama legislativo en el marco de la Convención Internacional sobre los Derechos del Niño*. Santa Fe de Bogotá: Temis.
- [11] Alegre, S. Hernández, X, Roger, C. (2014). *El interés superior del niño. Interpretaciones y experiencias latinoamericanas*. Buenos Aires: SITEAL. SSN 1999-6179
- [12] Brena Sesma, I. (2004). *El derecho y la salud, temas a reflexionar*. México: UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas Pág. 85.
- [13] Cárdenas Krenz, Ronald. (2015). *El derecho a conocer la identidad biológica en la doctrina, jurisprudencia y legislación comparada*. En *Medicina y Ética, Revista Internacional Trimestral de Bioética, Deontología y*

Ética Médica. Universidad Anáhuac. Volumen XXVI año 2015 número 3 julio-septiembre. Pág. 287-321.
SSN 0188-5022

[14] *Ibídem*

[15] Marrades Puig, A. (2002). *Luces y sombras del derecho a la maternidad: Análisis jurídico de su reconocimiento*. Valencia: Editorial Universitat de Valencia. Pág. 83

[16] Villalobos Badilla, K. (2011). *El libre desarrollo de la personalidad como fundamento universal de la educación*. En: *Obra colectiva. Simposio 2009: La población joven de Costa Rica a partir de la I Encuesta Nacional de Juventud: Ponencias y Memoria*, San José: CNPPPJ-UNFPA. Pág. 141