

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO



FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS

CARRERA DE DERECHO

Proyecto de investigación previo a la obtención del título de Abogado de los
Tribunales y Juzgados de la República

Título

“ANÁLISIS DE LA RESOLUCIÓN N° 144-2018 DE LA CORTE NACIONAL
DE JUSTICIA Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD”

Autor:

Santiago Gabriel Vimos Valdivieso

Tutor:

Dr. Hugo Patricio Hidalgo Morales

Riobamba-Ecuador

2021

UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO



FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS

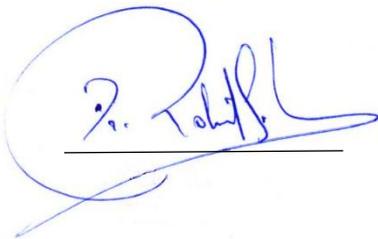
CARRERA DE DERECHO

TÍTULO

“ANÁLISIS DE LA RESOLUCIÓN N° 144-2018 DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD”

PROYECTO DE INVESTIGACIÓN PREVIO A LA OBTENCIÓN DEL TÍTULO DE ABOGADO DE LOS TRIBUNALES Y JUZGADOS DE LA REPÚBLICA DEL ECUADOR, APROBADO POR EL TRIBUNAL EN NOMBRE DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO, RATIFICADO CON SUS FIRMAS

CALIFICACIÓN DE LOS MIEMBROS DE TRIBUNAL

	CALIFICACIÓN	FIRMA
TUTOR Dr. Hugo Hidalgo	10	
MIEMBRO I Dr. Vinicio Mejía	10	
MIEMBRO II Dr. Robert Falconí	10	
NOTA FINAL	10	

PÁGINA DE DECLARATORIA EXPRESA DE TUTORÍA

CERTIFICACIÓN

DR. HUGO PATRICIO HIDALGO MORALES, DOCENTE DE PRE-GRADO DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO, FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS, CARRERA DE DERECHO.

CERTIFICO

Haber asesorado y revisado diligentemente el desarrollo del proyecto de investigación previo a la obtención del título de Abogado de los tribunales y Juzgados de la República del Ecuador, titulado **“ANÁLISIS DE LA RESOLUCIÓN N° 144-2018 DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD”**, elaborado por el señor estudiante Santiago Gabriel Vimos Valdivieso, por tal motivo autorizo realizar los trámites que corresponda para su presentación”

A rectangular box containing a handwritten signature in blue ink. The signature is cursive and appears to read 'Hidalgo'.

Dr. Hugo Hidalgo

Tutor

PÁGINA DE AUTORÍA

Yo, Santiago Gabriel Vimos Valdivieso, con cédula n° 0605369420, declaro que soy responsable de todos los criterios, estudios y conclusiones, del proyecto de investigación denominado “ANÁLISIS DE LA RESOLUCIÓN N° 144-2018 DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD”, los derechos de autoría corresponden a la Universidad Nacional de Chimborazo.



Santiago Gabriel Vimos Valdivieso

0605369420

DEDICATORIA

Dedico y pongo el presente trabajo en nombre de Dios, que todo lo conseguido y logrado sea por Él, y dedico a mi familia, en especial a mis padres Luz Valdivieso y César Vimos, que su esfuerzo valió la pena, a mi hermana y a mis sobrinas, mi pilar fundamental en cada paso que doy en la vida. ¡Gracias!

AGRADECIMIENTO

En primer lugar, agradecer a Dios por darme el don de la vida, a mis padres que, por su esfuerzo y apoyo incondicional a lo largo de mi vida, a mi hermana, a mis sobrinas, a mis compañeros y amigos con los que compartí mi vida universitaria, a las autoridades de la Carrera de Derecho, a mis docentes por haberme guiado durante el transcurso de la carrera, a mi tutor el Dr. Hugo Hidalgo, que me ha acompañado no sólo en la elaboración de la tesis sino a largo de la carrera, compartiendo su conocimiento en el aula de clases, a los miembros de mi tribunal, por el apoyo brindado, al Dr. Marcelo Fiallos por su gran aporte para desarrollar este proyecto y a la Universidad Nacional de Chimborazo, no tengo más palabras que decir: ¡GRACIAS UNACH!

ÍNDICE GENERAL

PORTADA	I
PÁGINA DE DECLARATORIA EXPRESA DE TUTORÍA	III
PÁGINA DE AUTORÍA	IV
DEDICATORIA	V
AGRADECIMIENTO	VI
ÍNDICE GENERAL	VII
ÍNDICE DE TABLAS	X
ÍNDICE DE GRÁFICOS	X
RESUMEN	XI
ABSTRAC	XII
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I	3
PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	3
1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	3
1.2 JUSTIFICACIÓN	5
1.3 OBJETIVOS	6
Objetivo general	6
Objetivos específicos:.....	6
CAPÍTULO II	7
MARCO TEÓRICO	7
2.1 ESTADO DEL ARTE	7
2.2 ASPECTOS TEÓRICOS	10
UNIDAD I	10
EL DERECHO A LA IDENTIDAD	10
2.2.1 ANÁLISIS DE LA EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO A LA IDENTIDAD . 10	
Antecedentes del derecho a la identidad.	10
Historia del derecho a la identidad en la legislación ecuatoriana.....	11
2.2.2 DEFINICIÓN DEL DERECHO A LA IDENTIDAD	12
Definiciones.....	12
Elementos del derecho a la identidad	15
Características del derecho a la identidad.	17
2.2.3 EL DERECHO A LA IDENTIDAD DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA	17
El derecho a la identidad en la Constitución de la República 2008	18
La identidad en la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles	20
La identidad en la Ley de Registro Civil Identificación y Cedulación.....	20
Análisis del derecho a la identidad según el Código de la Niñez y Adolescencia.	21
UNIDAD II	22

EL DERECHO A LA IDENTIDAD EN EL DERECHO COMPARADO.	22
2.2.4 EL DERECHO A LA, IDENTIDAD EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES	22
La Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948).....	23
La Declaración de los Derechos de los Niños (1959)	24
El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de 1996	25
La Convención Americana sobre los Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica” (1969)	26
Convención sobre los Derechos del Niño (1989).....	27
2.2.5 LA IDENTIDAD PERSONAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO COLOMBIANO	29
2.2.6 ESTUDIO DEL DERECHO A LA IDENTIDAD PERSONAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO MEXICANO.....	29
UNIDAD III	31
ANÁLISIS DE LA RESOLUCIÓN N° 144-2018 DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA. 31	31
2.2.7 ANÁLISIS JURÍDICO DE LA RESOLUCIÓN N° 144-2018 DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.	31
Antecedentes	31
Análisis.....	32
Principios del interés superior del niño y la consulta a los menores.	34
2.2.8 APLICABILIDAD DE LA RESOLUCIÓN N° 144-2018 DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO.....	35
2.2.9 ANÁLISIS DE LA RESOLUCIÓN N° 144-2018, DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES.	37
¿De qué manera incide la Resolución N° 144-2018 de la Corte Nacional de Justicia, en el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes?	38
Hipótesis.....	40
CAPÍTULO III.....	41
METODOLOGÍA	41
3.1 Metodología.....	41
3.2 Unidad de análisis.....	41
3.3 Métodos.	41
3.3.1 Método inductivo	41
3.3.2 Método deductivo.....	41
3.3.3 Método analítico.....	41
3.3.4 Método descriptivo.....	42
3.4 Enfoque de investigación	42
3.5 Tipo de investigación:	42
3.5.1 Documental bibliográfico.....	42
3.5.2 De campo.....	42
3.5.3 Descriptiva.....	42
3.6 Diseño de investigación.	42

3.7 Población y muestra	43
3.7.1 Población	43
3.7.2 Muestra	43
3.8 Técnicas e instrumentos de investigación.....	43
3.9 Técnicas para el tratamiento de información.	44
CAPÍTULO IV	45
RESULTADOS Y DISCUSIÓN.....	45
CONCLUSIONES.....	53
RECOMENDACIONES.....	55
BIBLIOGRAFÍA.....	56
ANEXOS	58

ÍNDICE DE TABLAS

Tabla 1	18
Tabla 2	23
Tabla 3	31
Tabla 4	43
Tabla 5	45
Tabla 6	46
Tabla 7	48
Tabla 8	49
Tabla 9	50
Tabla 10	51

ÍNDICE DE GRÁFICOS

Gráfico 1	44
Gráfico 2	46
Gráfico 3	47
Gráfico 4	48
Gráfico 5	49
Gráfico 6	50

RESUMEN

El derecho a la identidad representa un eje fundamental de todos los individuos de la sociedad, en materia de niñez y adolescencia representa un principio básico y elemental, para que los menores puedan desarrollarse de manera íntegra y emocionalmente equilibrada dentro de la sociedad, el Ecuador establece este derecho, al normar en la Constitución de la República, en el artículo 66 núm. 28, en el Código de la Niñez y Adolescencia en el artículo 33 y demás leyes conexas del ordenamiento jurídico, así como también se encuentra previsto en los diversos tratados y convenios internacionales en materia de derechos humanos. La identidad según la normativa y la jurisprudencia está constituida por elementos abstractos o inmateriales mismos que son: el nombre y apellido, la nacionalidad, la cultura, las expresiones lingüísticas y las manifestaciones espirituales, religiosas y políticas.

La Corte Nacional de Justicia emitió la resolución N° 144-2018, en la que se analiza el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes, basándose en la aplicación de los principios universales para la administración de justicia en materia de niñez y adolescentes como son: el interés superior del niño y la consulta a los menores en temas que les pueda afectar considerablemente. De este razonamiento jurídico se desprende la decisión de la Corte Nacional de Justicia de permitir que una niña de nueve años conserve su apellido materno con el que ha sido inscrita inicialmente en función de su decisión u opinión para precautelarle el derecho a la identidad y por ende evitarle un conflicto de identidad y personalidad.

Del análisis realizado desprende criterio dividido, pues para cierto sector social la decisión de la Corte no garantiza el derecho a la identidad pues no mide el alcance de la consulta a los menores y no se le está permitiendo gozar del vínculo jurídico, afectivo que da el apellido del progenitor y del lado opuesto se encuentra con una postura en la que se defiende la decisión de la Corte al permitirle conservar el apellido, pues no se le está obligando a adquirir una condición que no desea, siendo eso el derecho a la identidad a concebirse sin obbligo ni presión.

Palabras claves: derecho, identidad, vulneración, resolución, aplicabilidad, niños, adolescentes.

ABSTRAC

The right to identity represents a fundamental axis of all individuals in society, in matters of childhood and adolescence represents a basic and elementary principle, so that minors can develop in an integral and emotionally balanced way within society. Ecuador establishes this right, regulating the 66 No. 28 article, in the children and adolescents code in the Article 33 in the Republic Constitution and other related laws of the legal system, as well as it is also provided for in various international treaties and conventions on human rights. According to the regulations and jurisprudence, identity is constituted by abstract or immaterial elements such as: name and surname, nationality, culture, linguistic expressions and spiritual, religious and political manifestations.

The Justice National Court emitted the resolution No. 144-2018, which analyzes the right for children and adolescent's identity, based on universal principles application for children and adolescent's justice administration such as: the best child interest and the matter minor's consultation that may significantly affect them. Since this legal reasoning, the decision of Justice National Court allows a nine-year-old girl to keep her mother's surname initially registered based on her decision or opinion in order to protect her right to identity and thus avoid an identity and personality conflict.

The carried-out analysis, has a divided criterion, for certain social sector and the Justice National Court decision does not guarantee the right to not measure the scope of the consultation with the minors and it is not allowing them to enjoy the legal and affective link of the progenitor surname. In the opposite side, there is a position in which the decision of Justice National Court is defended by allowing them to keep the surname, since they are not being forced to acquire a condition that they do not want, because of the right to identity to be conceived without obligation or pressure.

Key words: right, identity, violation, resolution, applicability, children, adolescents.

Reviewed by: Mgs. Janneth Caisaguano Villa.
ENGLISH PROFESSOR
c.c. 060230544

INTRODUCCIÓN

El derecho a la identidad constituye un elemento esencial, estructural, constitutivo y universal, propio de todos los individuos que forman parte de las sociedades organizadas, permite el desarrollo de la personalidad y el goce de los demás derechos que se derivan del mero hecho de existir. Jurídicamente la identidad es: *“un elemento que forma parte de la esencia de los seres humanos, dota de significado al derecho a la identidad, cuyo sentido, es el reconocimiento por parte del Estado de la existencia de una persona”*. (Jiménez, 2017, pág. 123)

El Ecuador al ser un Estado constitucional, garantista de derechos, basado en principios que permiten el pleno goce de los mismos, dentro de su política encaminada a la búsqueda del objetivo constitucional de Buen Vivir, el derecho a la identidad personal y colectiva representa la necesidad principal de que: *“todas y todos los ecuatorianos gocen de un nombre y apellido debidamente registrados y libremente escogidos”*. (Constitución de la República, 2008)

Allan Mass citando a Leonardo Girondella Mora establece que: *“La identidad personal es una noción que se centra en la persona, y se considera a cada una por separado, como un ser diferente y distinto de los demás”* (Mass, 2017, pág. 2)

La identidad de los niños, niñas y adolescentes representa un derecho fundamental, establecido en los diversos cuerpos legales vigentes en nuestro ordenamiento jurídico y en los tratados internacionales de derechos humanos suscritos por el Ecuador; así, el Código de la Niñez y Adolescencia establece que: *“los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la identidad y a los elementos que la constituyen, especialmente el nombre, la nacionalidad y sus relaciones de familia, de conformidad con la ley”*. (Código de la Niñez y Adolescencia); en tanto que la Convención sobre los Derechos del Niño establece en su artículo 7 que: *“el niño desde que nace tiene derecho a un nombre, a una nacionalidad y en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidados por ellos”*. (Convención sobre los Derechos del Niño, 1989)

La Corte Nacional de Justicia de Ecuador emitió la Resolución N° 144-2018, publicada en la Gaceta Judicial N.º 3 Serie XIX, de fecha 9 de octubre de 2019, en la que se analiza la naturaleza jurídica, axiológica y dogmática, de lo que representa el derecho a la identidad de los niños,

niñas y adolescentes, en función de un juicio de reconocimiento judicial, donde se acepta la pretensión, de declaratoria de paternidad, a favor de una niña de nueve años de edad, sin modificarle el apellido a la menor, conservando su apellido materno, pero con todos los derechos propios de la relación filial con su progenitor.

Uno de los puntos más importantes de la mencionada resolución es la consulta a los niños, niñas y adolescentes sobre temas que tengan incidencia directa, que afecten o pongan en riesgo su integridad y bienestar físico y emocional, es por eso que la referida resolución se basa principalmente en consultarle a la niña “si quiere o no que se le modifique su apellido actual”.

Bajo las consideraciones señaladas, el presente estudio tiene como propósito realizar una descripción: jurídica, doctrinaria y crítica sobre el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes en función de la Resolución n° 144-2018, emitida por la Corte Nacional de Justicia, se ejecutó un estudio bibliográfico, documental, de trabajos similares al que se pretende realizar y revisó la normativa vigente. Por ser una rama de las ciencias sociales la metodología para la presente investigación jurídica es de enfoque cualitativo.

La estructura del trabajo investigativo, está indicada conforme lo establece el Art. 173 numeral 3 del Reglamento de Régimen Académico de la Universidad Nacional de Chimborazo que contiene: Hoja preliminar (datos de la Institución, Facultad, Carrera, Título, Nombres y apellidos completos del estudiante y tutor, ciudad y año), introducción, planteamiento del problema, objetivos: general y específicos, estado del arte relacionado a la temática (marco teórico), metodología cronograma del trabajo investigativo, bibliografía con normas APA, anexos y visto bueno del tutor.

CAPÍTULO I

PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

Históricamente el derecho a la identidad personal, representa el eje fundamental en el desarrollo integral, personal y colectivo de los individuos que forman parte de un Estado, permite el goce de las libertades inherentes de todos los seres humanos, el Ecuador ha reconocido este derecho, al ratificar los tratados internacionales en materia de derechos humanos y lo ha prescrito en la norma constitucional y legal.

En materia de niñez y adolescencia la protección y garantía del goce de los derechos que asiste a los menores, representa una función primordial del Estado, por tanto, el mismo debe velar para que se haga efectivo su cumplimiento, pues niños, niñas y adolescentes se encuentran dentro del grupo de personas vulnerables, con atención prioritaria, siendo una obligación estatal establecer políticas suficientes para el goce, cumplimiento, protección y observancia de los mencionados derechos.

En tal sentido, el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes, radica su importancia porque: *“permite ejercer otros derechos, tales como a vivir en familia, a gozar de la educación, a recibir una salud de calidad, a la movilidad, a los derechos de repatriación, a los procesales, a ser protegidos contra el tráfico y la trata de personas y a ser beneficiario de programas sociales”*. (Jiménez, 2017, pág. 24)

La Corte Nacional de Justicia en uso de sus facultades, en función a la referida Resolución n°. 144-2018, con base en el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes, en un juicio de reconocimiento judicial con presunción de paternidad (17204-2017-01479), estableció que una niña de nueve años de edad, conserve el apellido de la madre, teniendo en consideración la consulta o decisión de la misma, es decir se resolvió no alterarle su apellido actual, pero se le otorgó los derechos y obligaciones derivadas de la relación filial con su progenitor.

En el análisis realizado por la Corte Nacional de Justicia con el fin de garantizar el derecho a

la identidad, se aborda y se analiza principios, como el interés superior del niño y la consulta a los menores, en temas que afecten considerablemente su bienestar, es por eso que los magistrados consideraron que marginarle el apellido del padre causaría conflicto de personalidad y problemas en su desarrollo emocional, entonces resolvieron pertinente consultarle a la menor, resultado de esto, se llega a la conclusión de que no se le modifique el apellido materno y se establezca la respectiva inscripción en los documentos de identidad, indicando quien es el padre, más no el apellido y por ende adquiere todos los derechos reconocidos en la ley, como acceder a una pensión alimenticia y derechos sucesorios.

De lo referido, se deduce un problema de índole legal y social, en vista de que la aplicabilidad de la resolución para resolver casos análogos, genera criterio dividido en el medio jurídico y social, pues para un sector se puede considerar acertada la decisión de la Corte Nacional de Justicia, porque se estaría evitándole un posible conflicto de personalidad al no cambiarle el apellido materno, pero para otros la decisión desnaturaliza el derecho a la identidad, porque la esencia del mismo es gozar del legado tanto del padre como de la madre, siendo el apellido la esencia que nos identifica.

Consecuentemente hay que tener en consideración que, con la aplicabilidad de la mencionada resolución se podría desnaturalizar la esencia del derecho mismo a la identidad, pues a la menor no se le está permitiendo gozar de los apellidos que por ley le corresponde y principalmente no mide el alcance de la consulta a los menores de edad, acerca de las decisiones, pues habría que preguntarse hasta qué punto los niños y adolescentes son conscientes de tomar decisiones que en un futuro les pueda conllevar a ciertos conflictos y problemas, pues hay que considerar que la esencia del derecho a la identidad es gozar de todos los elementos subjetivos que la componen, entre ellos nombres y apellidos.

1.2 JUSTIFICACIÓN

El presente proyecto investigativo radica su importancia porque constituye un problema jurídico y social donde analiza el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes del Ecuador, en función de una resolución (144-2018), emitida por la Corte Nacional de Justicia, en la que también se razona la aplicabilidad de los principios jurídicos universales destinados a la protección integral de los menores como es el interés superior del niño y la consulta a los menores de edad.

Ahora bien la importancia del tema planteado reside en que la mencionada resolución permite a una niña de nueve años de edad, conservar el apellido materno con el que inicialmente ha sido inscrita dentro de un juicio de alimentos con reconocimiento judicial, siendo una de las pretensiones de la madre en representación de la menor, es que se declare la paternidad y se fije una pensión alimenticia y todos los demás derechos derivados de la filiación biológica y jurídica entre la niña y su progenitor, más no que se le altere el apellido actual, porque podría causar un conflicto de identidad y personalidad en la relación con su entorno familiar, social y educativo.

Se fundamenta en que es una obligación consultar a los menores de edad en temas que puedan afectar considerablemente su bienestar, siendo que en primera instancia y en el tribunal de apelación no se les concede, sino es en la Corte Nacional de Justicia donde se acepta la pretensión permitiéndole conservar el apellido materno y gozar de la relación filial, es decir declarando quien es el padre.

Hay que tener en cuenta que el Ecuador al ser un Estado donde impera el derecho, la resolución marca un precedente, dentro del ordenamiento jurídico ecuatoriano, debido a que no se ha permitido conservar los apellidos inicialmente inscritos cuando se demanda la paternidad. Es por eso que la resolución pone al debate la esencia de las leyes y normas que contemplan el derecho a la identidad y la demás normativa conexa, para que sean aplicables en favor de los niños, niñas y adolescentes que son un grupo de atención prioritaria. Por los motivos señalados es necesario analizar y estudiar si la resolución n° 144-2018 de la Corte Nacional de Justicia vulnera o no el derecho a la identidad de los niños y adolescentes y la repercusión en los posibles casos análogos que puedan presentarse.

1.3 OBJETIVOS

Objetivo general:

- Realizar un análisis jurídico, doctrinario y crítico, de la Resolución n° 144-2018 de la Corte Nacional de Justicia y su incidencia en el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes.

Objetivos específicos:

- Realizar un estudio doctrinario y jurisprudencial del derecho a la identidad.
- Analizar en el derecho comparado el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes.
- Determinar si la Resolución n°144-2018 emitida por la Corte Nacional de Justicia vulnera el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes.

CAPÍTULO II

MARCO TEÓRICO

2.1 ESTADO DEL ARTE

Tras haber realizado una minuciosa revisión de proyectos de investigación y referencias bibliográficas de varios autores, que guardan cierta similitud y relación con el presente proyecto investigativo: **“Análisis de la Resolución n° 144-2018 de la Corte Nacional de Justicia y su incidencia en el derecho a la identidad”** se ha podido establecer lo siguiente:

En la Universidad Politécnica Salesiana en el año 2012, Betty Elizabeth Mera Cedeño, publica una tesis titulada **“DERECHO CONSTITUCIONAL A LA IDENTIDAD, EN LA INTEGRIDAD DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES, EN LA CIUDAD DE PORTOVIEJO”** (Mera, 2012, pág. 24) manifiesta que:

“La identidad es la calidad de filiación que tiene cada individuo, esto va unido a ciertos círculos que como humano racional lo identifica de un grupo a otros seres humanos, ya que la familia. De acuerdo a cada cierta característica- es también una forma de identidad de raíz de la sociedad, esto a la vez forma un conjunto de la historia personal, es ni más ni menos que el derecho a ser uno mismo y a ser percibido por los demás como quien se es: el derecho a la proyección y reconocimiento de la autoconstrucción personal.” (Mera, 2012, pág. 24)

En la Universidad San Carlos de Guatemala en el año 2017 Allan Mass presenta una tesis de maestría titulada **“EL DERECHO A LA IDENTIDAD PERSONAL”** (Mass, 2017, pág. 126), concluye que:

“El derecho a la identidad personal es un derecho autónomo y además elemento fundante para el reconocimiento de otros derechos, tales como el derecho a un nombre, a una nacionalidad, a la educación, al trabajo. Por lo tanto, su transgresión impide en el marco del Estado de derecho la consolidación del bienestar general.” (Mass, 2017, pág. 126)

En la Universidad de las Américas en el año 2015, Ana Gabriela Naranjo Carpo, publica una tesis titulada **“EL IMPACTO DEL DERECHO A LA IDENTIDAD EN LOS JUICIOS DE PATERNIDAD”** (Naranjo 2015, pág., 4) establece que:

“A la identidad se la puede conceptualizar como el conjunto de rasgos que singulariza al ser humano en el plano jurídico-político, con las opciones fundamentales de una comunidad frente al resto de los estados y organizaciones internacionales, de esta manera la identidad viene a ser una institución que permite distinguir a una persona por sus características que lo hacen único dentro de la colectividad.” (Naranjo, 2015, pág. 4)

En el año 2015 Cantoral Domínguez Karla, publica un artículo científico, **“EL DERECHO A LA IDENTIDAD DEL MENOR: EL CASO DE MÉXICO”** (Cantoral, 2015, pág., 19), llega a la conclusión de que:

“El menor tiene derecho a conocer la verdad sobre su origen, lo que le permite tener un nombre y una filiación, lo que le permitirá acceder a otros derechos tales como la salud y la educación.” (Cantoral, 2015, pág. 19)

En la Universidad Nacional de Loja, en el año 2014, Emma Esperanza Castro Gómez, publica una tesis titulada, **“LA VULNERACIÓN DEL DERECHO DE LAS NIÑAS, NIÑOS Y ADOLESCENTES A MANTENER RELACIONES AFECTIVAS CON SUS PROGENITORES Y PARIENTES, EN LA SOCIEDAD ECUATORIANA Y LA NECESIDAD DE INCORPORAR NORMAS PARA SANCIONAR A QUIENES LA OCASIONAN”** (Castro, 2014, pág., 29), manifiesta que:

“De acuerdo a lo manifestado, el derecho a la identidad consiste en un derecho fundamental, del que goza toda persona a partir del momento mismo de su nacimiento, y que incluye la posibilidad de ser identificada con un nombre y un apellido, la fecha de su nacimiento, el sexo y la nacionalidad”. (Castro G. E., 2014, pág. 29)

En el año 2016, Bernal Ruiz Linda Geeseh, publica una tesis TITULADA **“ANÁLISIS DE LAS POLÍTICAS PÚBLICAS DE PROTECCIÓN A LOS DERECHOS DE LOS NIÑOS Y NIÑAS: EL CASO DE LA SUSTRACCIÓN INTERPARENTAL EN SAN LUIS POTOSÍ”** (Bernal, 2016, pág. 50-51), manifiesta que:

“El escuchar a los menores en los procedimientos que consideran o afectan sus derechos es obligatorio, tanto por la ratificación de la Convención sobre los Derechos del Niño como por lo dispuesto en los Código Civiles y familiares en el mismo sentido, se puede llevar a cabo, atendiendo a la edad de los hijos, a través de la entrevista directa de los niños, las niñas y los adolescentes con el juez o magistrado de la causa, o a través del examen psicológico realizado por profesionales, que pueden o deben trabajar en equipo y que puede integrarse por psicólogos, siquiátras, abogados, trabajadores sociales, y a través de éstos se pueda definir y explicar cuál es la relación de los hijos con sus padres, y poder así establecer las mejores condiciones, por ejemplo en un caso de divorcio, para establecer la guarda y custodia.” (Bernal, 2016, págs. 50-51)

En el año 2018, Marcela López Serna, publican un artículo científico titulado **“DERECHO A LA IDENTIDAD PERSONAL, COMO RESULTADO DEL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD”**, (López, 2018, pág. 4) manifiesta que:

“La identidad como derecho implica las características y rasgos que le son propios al individuo y que además sirven de elementos para diferenciarlo del resto, ya sea del orden físico, biológico, social o jurídico. Respecto a este último, primordialmente a través del nombre se le suele relacionar a un entorno familiar con las consecuencias jurídicas que esto conlleva: el parentesco, la filiación, la maternidad, la paternidad o los alimentos.” (López, 2018, pág. 4)

2.2 ASPECTOS TEÓRICOS

UNIDAD I

EL DERECHO A LA IDENTIDAD

2.2.1 ANÁLISIS DE LA EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL DERECHO A LA IDENTIDAD.

Para el desarrollo de la presente investigación es importante realizar una retrospectiva histórica e introductoria, de lo que significa el derecho a la identidad, para ello cabe recalcar que la evolución social y política del hombre, que vive en una sociedad organizada donde impera la justicia social y el estado de derecho, las posibilidades de ejercer la libertad y los derechos que se derivan de la misma, no siempre ha estado garantizado en la normativa dialéctica ni en el derecho positivo, sino que son el producto de diversos fenómenos sociales que trascurren de manera lineal a la par de la evolución cultural del hombre, hasta incorporarse en los instrumentos jurídicos modernos como en los tratados y convenios internacionales, en las constituciones de los diversos países y en los cuerpos legales de un Estado.

El derecho al ser dinámico, es decir que se adapta o evoluciona de acuerdo a la realidad que atraviesa una sociedad, es importante tener en cuenta que la percepción de los derechos, en este caso el de la identidad no siempre fue interpretada como un pilar fundamental en la vida de las personas para su pleno desarrollo.

Es importante primero analizar la evolución de los derechos, haciendo énfasis dentro del ordenamiento y la legislación ecuatoriana.

Antecedentes del derecho a la identidad.

A lo largo de la historia de la humanidad han existido diversos pueblos y civilizaciones en todo el mundo, con diferentes visiones acerca de la convivencia social y el manejo de conflictos, es por eso que la identidad no es concebida en civilizaciones con escaso sentido de organización política y jurídica, en el Derecho Romano Clásico según el Dr. Joaquín Alvarado en su artículo publicado, sobre las personas, cita a Gayo mismo que manifiesta que el Digesto establece a la

identidad de las personas no de manera explícita si no que la define como *la existencia de personas físicas*, reconociendo entonces a todos los individuos de la sociedad, sin importar si sean esclavos o personas libres, así mismo deduce que la existencia es que: “*el hombre se encuentra concedido de personalidad humana, concebida actualmente como persona natural*” (Alvarado, pág. 1)

Acotando al enunciado de Alvarado manifiesta también que la existencia de las personas no necesariamente les da la capacidad para ejercer derechos, depende de la condición en la que se encuentre y el rol que ocupa el individuo en la sociedad.

El derecho a la identidad aparece establecido de forma expresa, de manera universal es decir común a todos, a partir del siglo XX posterior a las guerras mundiales, en un intento de globalismo jurídico, bajo instituciones de carácter internacional.

La Declaración de los Derechos del Niño de 1959, constituye un cuerpo legal internacional que contempla derechos dirigidos a la protección de los niños, niñas y adolescentes, en el que se establece el derecho a la identidad, específicamente en el artículo 3, así mismo la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, suscrita en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos de San José de Costa Rica del año de 1969, de manera no directa establece el derecho a la identidad común a todas las personas en el artículo 18, que sintetiza y desarrolla, el *nombre como un derecho* y en el artículo 20 que trata sobre *la nacionalidad*, siendo estos elementos propios para el desarrollo de la identidad.

Historia del derecho a la identidad en la legislación ecuatoriana.

El desarrollo del derecho positivo ecuatoriano, se ha visto marcado por diversos acontecimientos, de carácter político, económico y social principalmente, a lo largo de la vida republicana de nuestro país, el derecho ha estado influenciado por las diversas corrientes tanto conservadoras como liberales, y con una fuerte influencia del derecho canónico o religioso, posteriormente los conflictos bélicos mundiales del siglo XX y la consecuentemente declaratoria de los derechos humanos, la Convención Interamericana de Derechos Humanos, la Declaración de los Derechos del Niño y demás instrumentos jurídicos destinados a la protección de las libertades y derechos básicos de todos, marca una fuerte influencia para transformación progresiva en la legislación ecuatoriana.

Continuando con el análisis del derecho a la identidad, siendo que en el año de 1952 se crea un mecanismo para la emisión de cédulas de identidad, esto constituye un avance en la modernización legal e institucional, para garantizar la identidad de las personas mediante la emisión de los mencionados documentos de identidad de carácter válidos, para el ejercicio de la vida pública en siglo pasado. Posteriormente mediante decreto supremo 278 se emite la Ley de Registro Civil Identificación y Cedulación, que se publica y oficializa, en el Registro Oficial 70 de fecha 21 de abril de 1976, en la que el artículo 97 expresa que la forma o manera de acreditar o demostrar la identidad personal es **con la cédula de identidad o ciudadanía**.

En los albores del siglo XXI, donde impera la supremacía constitucional, como un principio de inviolabilidad de los derechos y libertades de los ecuatorianos la identidad se encontraba establecida en el capítulo 2 artículo 23 numeral 5 que manifiesta: *“el derecho a desarrollar libremente su personalidad, sin más limitaciones que las impuestas por el orden jurídico y los derechos de los demás”* (Constitución Política del Ecuador , 1998), mismo que tiene relación directa con la identidad personal y colectiva, dentro de la misma norma constitucional en el numeral 24 manifiesta expresamente *“el derecho a la identidad con acuerdo a la ley”* (Constitución Política del Ecuador , 1998), resalta de este numeral la garantía del goce del derecho a la identidad, pero no define los elementos subjetivos y constitutivos del mismo, que posteriormente será incluidos en la constitución del año 2008 vigente hasta nuestros días.

2.2.2 DEFINICIÓN DEL DERECHO A LA IDENTIDAD

Definiciones

Como punto de partida para el desarrollo de la presente investigación es importante definir o conceptualizar el significado de “derechos”, para comprender la naturaleza axiológica, dogmática y jurídica de estos elementos subjetivos, el maestro Guillermo Cabanellas de Torres define en su diccionario jurídico elemental a los derechos como:

“Dentro de lo estrictamente jurídico el vocablo se emplea pluralizando cuando se refiere a un conjunto de normas o atribuciones que se concede, reivindica o se ejerce colectivamente” (Cabanellas, 2012, pág. 136)

Como toda norma legal ostenta un espíritu que le da razón de su existencia, los derechos y principios de igual forma dependen de un *objetivo* en beneficio social. Ahora bien, el derecho a la identidad es un concepto abstracto con una conceptualización, apreciación e interpretación subjetiva, en la que desacuerdan criterios acerca del alcance y aplicación del mismo, pero que concurren con respecto al axioma del mencionado derecho, Julio César Kala y Marcela López Serna definen a este derecho como:

“Un elemento primordial del derecho de las personas, para ser únicas en su especie, para poder diferenciarlas del resto de los componentes de la sociedad, haciéndolos objeto de derechos y obligaciones concretas en tanto a su identificación individual a las relaciones jurídicas de las que sea parte o en las que como tercero sea afectado” (López, 2018, pág. 68).

De este primer concepto encontramos definida la esencia del derecho que viene hacer la *singularización* de los individuos con respeto a sus semejantes dentro de la sociedad, es decir la particularidad de la identidad, es el ser individual con reconocimiento social, siendo este enunciado el principal para comprender el mencionado derecho.

Otro punto importante ligado al reconocimiento social o consecuente de este es el efecto que se produce de dos maneras distintas: la primera en la que se otorga todo un conjunto de facultades jurídicas que permiten el desarrollo personal y que su ejercicio sólo se da por estar plenamente reconocidos e identificados por una institución jurídica que viene hacer el Estado, siendo entonces imposible ejercer derechos que no son inherentes a todos, cuando no se tiene esa relación estado-persona, careciendo incluso de todos los beneficios sociales dirigidos a ciudadanos plenamente individualizados e identificados, la segunda consecuencia son los deberes que conlleva con respecto a los demás individuos y a las normas jurídicas comunes a todos so pena de sanciones.

La Dra. Betty Mera Cedeño define al derecho a la identidad que:

“La identidad es el atributo de filiación que tiene cada persona, esto va incorporado a ciertos círculos que como humano racional lo identifica de un grupo a otro de seres humanos. Por eso se concibe que el derecho a la identidad es ni más ni menos que el derecho a ser uno mismo y a ser visto por los demás como quien se es; el derecho a la proyección y reconocimiento de la autoconstrucción personal” (Mera, 2012, pág. 24)

De este enunciado se desprende que la esencia de la identidad es el *individualismo personal*, siendo esta su premisa principal que deriva o concluye en el desarrollo de la personalidad, misma que no debe ser forzada ya sea por los miembros del núcleo familiar, sin que esto se contraponga con el goce de la relación filial destinada a forjar los rasgos y características propias de un individuo basado en la herencia cultural que brinda la familia, en el caso de la sociedad o el mismo ente estatal, esta no puede imponerse arbitrariamente o por medios de coacción como por ejemplo una sentencia dictaminada por la respectiva autoridad jurisdiccional, en la que se limite o restrinja el goce de los elementos que conforman la identidad.

Es importante tener en cuenta y saber diferenciar la conceptualización de identidad y derecho a la identidad, pues la primera según la Dra. Cedeño, sintetiza esta particularidad estableciendo que la identidad corresponde a que el ser humano conozca su origen, así mismo el conocer a sus ancestros más directos, llegar a conocer su lugar de nacimiento así también conocer y ser partícipes del **vínculo bilógico con la familia** y por su lado el derecho es la **capacidad de ejercer todas las potestades que brinda la identidad personal**.

Conjugadas estas dialécticas jurídicas posibilita el desarrollo libre y voluntario de la identidad, así como el reconocimiento social por parte de los demás individuos de una sociedad y por el Estado, a partir de esto conlleva también al desarrollo de la vida jurídica y social, añadida por responsabilidades y obligaciones.

Otra conceptualización de la Dra. María del Carmen Delgado, jurista peruana establece que: *“La identidad usualmente como identificación se refiere esencialmente a la identificación física, biológica o registral de un sujeto- así como el nombre, el seudónimo, la imagen, el sexo, el lugar y la fecha de nacimiento, las huellas digitales, la filiación, la nacionalidad, ente otros”* (Delgado, 2016, pág. 15)

La Dra. Delgado, simplifica la conceptualización de la identidad en la palabra *identificación* en base al nombre del individuo en específico, misma que es el común en otras definiciones, independiente de los elementos subjetivos y abstractos que la componen, así como de las manifestaciones externas que coadyuvan al forjamiento de la identidad personal y colectiva.

La definición desde el punto de vista psicológico, encontramos que la descripción de la

identidad no parte desde la concepción y comprensión del mismo como un derecho humano, sino que la identidad personal se centra exclusivamente en el ser humano principalmente, enumera los rasgos, las características de cada persona, manifiesta también elementos propios y subjetivos, incluso varios autores contemplan también el carácter personal como un atributo de la identidad.

Consecuentemente el derecho a la identidad es un vínculo social, jurídico y cultural de los seres humanos con respecto a los demás y al Estado, engloba una serie de características que permiten distinguirlo, también se puede decir que la identidad es una relación directa entre persona-estado, que permite el pleno goce de otros derechos y obligaciones y más importante con la identidad se desarrolla la personalidad, siendo el nombre el principal recurso para identificar la existencia claro cuando este se encuentra debidamente registrado.

De igual manera para el desarrollo de la identidad se debe tener en consideración la filiación, la nacionalidad y toda forma de manifestación cultural, social, muchas veces adquirida por el mismo ser humano y también legada a través de la familia y la sociedad misma, ejercer este derecho representa el camino para el pleno goce de una vida digna disfrutando de los demás derechos que se apertura o posibilitan del mismo.

Elementos del derecho a la identidad

Al comparar y sintetizar criterios de varios autores, la identidad personal y colectiva goza de varios elementos relacionados estrictamente entre sí de los cuales se desprenden los siguientes:

- **Nombre:** es un atributo cultural, familiar y sobre todo jurídico, con carácter personalismo que representa a un individuo en específico, y sirve para diferenciarlo de los demás. El nombre completo abarca: nombre y apellidos paterno y materno. Para efectos jurídicos debe ser *registrado en legal y debida forma* ante la institución estatal correspondiente, este elemento sin lugar a duda es el más importante, pues al realizar un análisis deductivo entre varios autores, se desprende que este es la formalidad para ejercer el derecho a la identidad, es decir el nombre registrado legitima la existencia individual y posibilita el desarrollo personal y el ejercicio de los demás derechos como: la sucesión, el derecho a percibir ayudas y beneficios estatales, etc.

- **Filiación:** es el vínculo biológico y afectivo que se da entre padres con respecto a sus hijos, este vínculo sirve para ejercer un conjunto de derechos y obligaciones (patria potestad), varios autores coinciden que la filiación puede darse por adopción y generalmente por consanguinidad.

La filiación puede determinarse por medio de una sentencia judicial, en el ámbito familiar y social especialmente entre padres e hijos, pues a más de ser un vínculo biológico es el legado que abarca todos los elementos que forjan la individualidad de un ser humano estrictamente ligado a nuestros progenitores y demás ancestros, es decir son únicas, pero para efectos jurídicos los padres tienen capacidad para ejercer las obligaciones y derechos que se derivan de la filiación hasta una determinada edad según la legislación del país. Por ende, la filiación va más allá de la concepción netamente jurídica si no que engloba todo el aspecto familiar, siendo este el que permite forjar la identidad personal y desarrollar la personalidad.

- **Nacionalidad:** para Guillermo Cabanellas en su diccionario jurídico elemental define a la nacionalidad como: *“El vínculo jurídico y político existente entre el Estado y los miembros del mismo”* (Cabanellas, 2012, pág. 289), este elemento permite identificarse y ser parte de la herencia cultural e histórica de un Estado, desarrolla el sentido de pertenencia.
- **Creencias religiosas:** dentro de este ámbito muy importante para el desarrollo de la identidad y personalidad se ha sintetizado el siguiente concepto: en el que la creencia religiosa abarca todas las manifestaciones de espiritualidad tanto en sus dogmas como en la práctica de ritos, sin importar que sea cualquier religión convencional o no, en la que muchos autores coinciden incluso que el ateísmo es una manifestación religiosa y no la carencia de la práctica de la misma antes dicha. La religiosidad desarrolla dentro de la identidad y personalidad, la empatía y la forma de relación con los demás.
- **Afinidad política:** todo ser humano posee una conciencia política, es así que esta constituye un sinnúmero de postulados, tesis y teorías del manejo y control del Estado, o de una sociedad organizada, se puede desarrollar la ideología política tanto por el nivel de educación y conocimiento personal o como también por factores externos, la

política forja la identidad y desarrolla la personalidad de los individuos desarrollando una conciencia propia que permite participar en pleno derecho de la toma de decisiones que tengan interés colectivo o afecten directamente a la sociedad.

Características del derecho a la identidad.

Al tratarse de un derecho humano goza de ciertas características y principios de los que se desprenden, de la síntesis y análisis respectivo, los siguientes:

Universalidad. – es un principio que permite la aplicabilidad del derecho a la identidad sin tener en consideración espacios temporales ni físicos, así mismo que es aplicable a todos los seres humanos sin importar la condición, la RAE la define como: *“Que percibe o es común a todos y todas en su especie, sin excepción de ninguno.”* (Diccionario Rae)

Permanente. – que se aplica de manera vitalicia, es decir para toda la existencia física de las personas. Mismo que no puede interrumpirse su ejercicio, sin que esto constituya una violación directa al pleno goce del mismo.

Inherente. – que es innato desde el nacimiento, a todas las personas, es decir es un derecho natural, que posibilita el ejercicio de los demás derechos y a una existencia adecuada, conforme a las posibilidades que brinda el Estado.

2.2.3 EL DERECHO A LA IDENTIDAD DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES EN LA LEGISLACIÓN ECUATORIANA.

El derecho a la identidad, se encuentra normado en nuestro ordenamiento jurídico al prescribirse en la constitución y en los demás códigos y leyes vigentes, en los que encontramos leyes comunes a todos los ecuatorianos y especiales para niños, mismos que se los analiza a continuación:

Tabla N° 1

CUERPO LEGAL	AÑO	NORMATIVA (ARTÍCULOS)
Constitución de la República	2008	Art. 6
La identidad en la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles	2016	Art. 1, 2
Código de la Niñez y Adolescencia	2003	Art. 33, 35

Fuente: Elaboración propia

Autor: Santiago Vimos

El derecho a la identidad en la Constitución de la República 2008

La Constitución de la República del Ecuador en su artículo 66 numeral 28 establece: (...) *“el derecho a la identidad personal y colectiva, que incluye a tener nombre y apellido, debidamente registrados y libremente escogidos; y conservar, desarrollar y fortalecer las características materiales e inmateriales de la identidad tales como la nacionalidad, la procedencia familiar, las manifestaciones espirituales, religiosas, lingüísticas, políticas y sociales”* (Constitución de la República, 2008)

El derecho constitucional ecuatoriano, al ser considerado como neoconstitucionalismo, es decir derecho de avanzada en la que se prima la aplicación de los principios en beneficio social, el Estado se encuentra obligado a canalizar los mencionados derechos bajo instituciones y políticas públicas, que se encarguen en la correcta aplicación y la no vulneración de los mismos, el derecho a la identidad constituye un pilar fundamental para el desarrollo personal y por ende colectivo de un país.

Por tal razón el artículo 66 núm. 28 de la constitución, como punto principal para el ejercicio de la identidad como un derecho, establece que todos los ecuatorianos, gocemos de un nombre y apellido mismos que deben ser libremente escogidos y debidamente registrados, que implica que inicialmente estos factores son indispensables para el ejercicio de la vida educativa, política, económica y jurídica de una persona.

El registro del nombre conlleva a adquirir la ciudadanía, una figura que posibilita la igualdad con respecto a los demás, en todos los aspectos sociales, claro está que hay derechos inherentes a todos los seres humanos como la vida, la libertad, que no necesariamente para su ejercicio se necesita de la existencia jurídica, pero para los demás derechos como el trabajo formal, la educación y la salud misma, la participación política y en la toma de decisiones, se ve mermado o incluso imposibilitado el ejercicio del mismo, pues una persona que carece de un nombre y apellido registrado, no puede incluirse en la vida conjunta con el Estado.

Se resalta entonces la importancia del fortalecimiento de la identidad personal y colectiva mediante el desarrollo y promoción de los elementos subjetivos y abstractos que conforman la riqueza inmaterial como la espiritualidad, la nacionalidad el idioma y todas las formas de expresión ligadas a la historia y cultura del estado-nación, que además de manera conjunta forjan la identidad de todo un pueblo, legada a posterior generaciones, mediante la educación y la difusión cultural, presente en todos los ámbitos de la vida social y pública.

Ahora bien, en el tema de la niñez y adolescencia la importancia es tal, en vista de que los niños, niñas y adolescentes de nuestro país, representan un grupo de atención prioritaria en la que el Estado a través de las instituciones debe establecer mecanismos necesarios para la protección y goce de los mismos, así como dispone el artículo 44 de la constitución:

“El Estado, la sociedad y la familia promoverán de forma prioritaria el desarrollo integral de las niñas, niños y adolescentes y asegurarán el ejercicio pleno de sus derechos; se atenderá al principio de su interés superior y sus derechos prevalecerán sobre los de las demás personas.....” (Constitución de la República, 2008)

Continuando con el respectivo análisis constitucional de la identidad, el artículo 45 de la constitución expresa: (...) *“las niñas, niños y adolescentes tienen derecho a la integridad física y psíquica, a su **identidad nombre y ciudadanía**; a la salud integral y nutrición; a la educación y cultura, al deporte y recreación; a la seguridad social; a tener una familia y disfrutar de la convivencia familiar y comunitaria.....”* (Constitución de la República, 2008)

De este artículo constitucional, se está estableciendo a la identidad como un derecho esencial en el desarrollo integral de los menores de edad, acotando que a más de ser un derecho común a todos los ecuatorianos, para los niños, niñas y adolescentes este prevalecerá sobre el interés

de los demás, en la que el rol de las instituciones estatales es de vital importancia para garantizar la no vulneración del mismo, así como promover todos los elementos inmateriales que componen la identidad para así fortalecer y desarrollar la personalidad.

La identidad en la Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles

En el estudio y análisis de la presente ley encontramos principalmente que se desarrolla los mecanismos para garantizar el derecho a la identidad, así como su protección y el desarrollo institucional para la identificación y cedulación. En el artículo 1 establece que: “*el objeto de la presente ley es garantizar el derecho a la identidad de las personas.....*” (Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles)

Resalta la importancia de la presente ley, pues posee el carácter de orgánica, misma que según la jerarquía de la ley, se ubica por encima de las leyes comunes, siendo entonces que con esta, se desarrolla la protección y garantía del derecho constitucional a la identidad, mediante mecanismos de resguardo de datos, cedulación e identificación de todos los ecuatorianos, de la mencionada ley se desprende enunciados importantes como la confidencialidad de la información de carácter personal y la protección de datos civiles, siendo entonces que se está garantizando o dando seguridad para el desarrollo de la identidad y su libre ejercicio en todos los niveles de la sociedad ya sea también dentro de la vida pública y privada.

Continuando con el análisis en la misma ley en el artículo 3 que establece los objetivos específicamente el numeral 1 manifiesta que: “*asegurar el ejercicio del derecho a la identidad de las personas*”, de este precepto tiene concordancia con los principios de libertad y universalidad, pues con los diversos mecanismos institucionales tanto para el desarrollo y ejercicio de la identidad como para el resguardo de datos que tiene relación directa con la misma, es inherente a todos los habitantes del Ecuador.

La identidad en la Ley de Registro Civil Identificación y Cedulación

La identidad en la presente ley no se encuentra desarrollada o normada de forma directa, si no que al realizar el respectivo estudio y análisis se desprenden los siguientes articulados: en el Art. 97 de la Ley de Registro Civil Identificación y Cedulación expresa textualmente:

“La identidad personal de los habitantes de la República se acreditará mediante la cédula de identidad o la de identidad y ciudadanía, que serán expedida por las jefaturas de registro Civil, Identificación y Cedulación, a base de los datos de filiación constantes en las actas de Registro Civil o en el correspondiente documento de identificación si se tratare de extranjeros, y de las impresiones digitales, palmares o plantares según el caso.” (Ley de Registro Civil Identificación y Cedulación)

Al realizar el respectivo análisis se desprende la importancia de realizar el debido registro del nombre y apellido, mismo que da reconocimiento legal a la existencia de una persona, de igual forma se resalta la importancia del documento de identidad, pues para todo trámite a más de demostrar la existencia de una persona, permite el ejercicio civil, económico, judicial y administrativo.

Análisis del derecho a la identidad según el Código de la Niñez y Adolescencia.

Ahora bien, en materia de niñez y adolescencia, nuestra legislación provee el derecho a la identidad, en el Código de la Niñez y Adolescencia, en el artículo 33 establece que:

“Art. 33.- Derecho a la identidad. - los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a la identidad y los elementos que la constituyen, especialmente el nombre, la nacionalidad y sus relaciones de familia. De conformidad con la ley.” (Código de la Niñez y Adolescencia)

En tema de niñez y adolescencia, la protección de los derechos fundamentales constituye una prioridad del Estado en todas sus dimensiones, el Ecuador mediante su política encaminada a la búsqueda de la igualdad social, la protección a los menores siendo estos considerados, como parte del grupo de personas vulnerables, que necesitan una atención prioritaria por parte del mismo, representa la necesidad de establecer mecanismos de conformidad con la ley que garanticen el pleno goce de la identidad.

El Código de la Niñez y Adolescencia, siendo un instrumento jurídico moderno, que contempla la protección de los derechos hacia los menores, resalta que, la identidad está formada por tres aspectos principales: el nombre que representa la existencia de un menor que deriva en la posibilidad de acceder a los beneficios sociales del país como, a la educación y salud, necesarios para una vida digna, así mismo establece a la nacionalidad, para forjar la relación

estado-menor y así el sentido de pertenencia, muy importante para construir una sociedad con una conciencia colectiva, que la misma constitución la establece como “identidad colectiva”.

De esta manera no sólo se garantiza el crecimiento y evolución de las personas, sino la base de un sociedad que tiene presente en el vivir diario su historia, sus costumbres, sus manifestaciones religiosas y espirituales, es por eso que el desarrollo y ejercicio de la identidad en los niños, niñas y adolescentes es imprescindible su promoción y protección, pues son aquellos que en un futuro se integrarán de manera activa a la sociedad, todo esto tiene también concordancia con el artículo 34 de la mencionada ley, que trata sobre el derecho a la identidad cultural de los niños, niñas y adolescentes.

En la misma ley en el artículo 35 se expresa la identificación:

“Los niños y niñas tienen derecho a ser inscritos inmediatamente después del nacimiento, con los apellidos paterno y materno que les correspondieran. El Estado garantizará el derecho a la identidad y a la identificación mediante un servicio de Registro Civil con procedimientos ágiles, gratuitos y sencillos para la obtención de los documentos de identidad.” (Código de la Niñez y Adolescencia)

Como se ha analizado anteriormente la identificación, es la forma de exteriorizar la identidad y legalizarla, cuando se trate de niños las políticas estatales deben concentrar principios básicos de la atención pública, para no vulnerar este derecho mismo que es base para el desarrollo del infante y de los menores en general, así mismo posibilita tanto la vida pública y privada y la atención estatal.

UNIDAD II

EL DERECHO A LA IDENTIDAD EN EL DERECHO COMPARADO.

2.2.4 EL DERECHO A LA, IDENTIDAD EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES

Es importante analizar los instrumentos y cuerpos legales, jurídicos internacionales en materia de derechos, de manera progresiva es decir cronológica, en su suscripción o declaratoria específicamente analizar el derecho a la identidad, con énfasis en la aplicación de tales derechos a favor de los niños, niñas y adolescentes, mismos que están destinados a la protección integral

de los menores por sus condiciones de vulnerabilidad, frente a la normativa y políticas de los diversos estados que no presentan las suficientes garantías para el ejercicio de los derechos.

Tabla N° 2

CUERPO LEGAL	AÑO	NORMATIVA (ARTÍCULOS)
La Declaración Universal de los Derechos Humanos	1948	Art. 6
La Declaración de los Derechos de los Niños	1959	Principio Tres
El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos	1996	Art. 24 núm.: 1,2,3
La Convención Americana sobre los Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica	1969	Art. 18
Convención sobre los Derechos del Niño	1989	Art. 7, 8

Fuente: Elaboración propia

Autor: Santiago Vimos

La Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948)

Esta declaración, es el primer instrumento internacional establecido el 10 de diciembre de 1948, representa el avance más significativo, para la protección de los derechos básicos de los seres humanos sin importar condiciones de cualquier índole, surge también como una necesidad de integrar de forma progresiva a todos los pueblos, países y naciones, en un globalismo jurídico para que el ser humano en cualquier lugar que se encuentre su integridad en todo sentido se halle resguardada, y así erradicar toda forma de vulneración, en todos los niveles de la sociedad y en la vida pública y privada.

Como antecedente principal para esta declaratoria, son los genocidios, las atrocidades y barbaries militares llevadas a cabo principalmente en Europa en el siglo pasado, con respecto

al derecho a la identidad en el artículo 6 expresa: *“todo ser humano tiene derecho en todas las partes al reconocimiento de su persona jurídica”*. (Declaración Universal de los Derechos Humanos)

El derecho a la identidad, en esta declaratoria, no la encontramos de forma expresa o directamente prescrita, sino que manifiesta el reconocimiento estatal a un ser humano, como un ser capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones, según la Comisión Presidencial coordinadora de la Política del Ejecutivo en materia de Derechos Humanos, de Guatemala en su artículo publicado, realiza un comentario sobre el artículo 6, establece que: *“En todos los lugares las personas deben ser reconocidas como sujetos de derecho y por lo tanto como portadores de tales. Aún si no está en su propio país se tienen ciertos derechos, como el derecho a la vida o a la integridad física.”* (Comisión Presidencial de Derechos Humanos, 2011, pág. 18)

Como se ha venido estableciendo, a la identidad como un principio base que posibilita el ejercicio de cualquier otro derecho humano, se puede considerar que un antecesor de la identidad en materia de garantías y derechos, es el reconocimiento de una persona por parte del Estado, indirectamente este reconocimiento como una persona jurídica, expresa la existencia real de las personas, pues para gozar de la identidad primero se debe existir, hay que tener en cuenta el contexto en el que se suscribió la declaratoria.

La Declaración de los Derechos de los Niños (1959)

Esta declaratoria por parte de la Naciones Unidas en el año de 1959, tiene su antecedente histórico en la declaración de ginebra de 1924, cabe resaltar que está compuesta no por artículos sino por diez principios. Siendo el principio tres el que establece a la identidad como un derecho.

Principio tres *“el niño tiene derecho después de su nacimiento a su nombre y a una nacionalidad”*. (Principio Tres, 1959). Es importante tener en cuenta que esta declaratoria para todos los miembros de las Naciones Unidas, al ser dirigida exclusivamente a los niños, *carece de una definición o delimitación de la edad que comprende el período de infancia*, necesario para establecer al grupo social al que va destinado, es decir queda a potestad y al análisis subjetivo de las normativas internas de los estados, para aplicar en favor de los menores.

Al prescribir al nombre como un derecho, se está individualizando la existencia humana, así mismo provee el gozar de la nacionalidad, un elemento indispensable para ser parte no sólo de la vida jurídica de un país, sino también el sentido de pertenencia y la posibilidad de desarrollarse gracias a las tantas posibilidades inmateriales que brinda el hecho de ser parte de una sociedad.

Queda a responsabilidad y obligación de todos los estados miembros de la Naciones Unidas, el establecer o adecuar las políticas y normativas tanto constitucionales como legales para protección de los niños, así mismo los mecanismos necesarios para erradicar no sólo la violencia y el maltrato sino canales para el ejercicio plenos de los derechos, coadyuvar al fortalecimiento de la identidad, permite el pleno desarrollo personal la subsistencia de la personalidad colectiva con una conciencia profunda relacionada a la directamente al Estado y por ende permite la evolución y permanencia del mismo.

El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de 1996

Este pacto fue suscrito el 16 de diciembre del 1996, engloba en su articulado una serie de derechos, tanto de carácter civil, político, económico sociales y de participación. El derecho a la identidad se encuentra desarrollado en el artículo 24 en sus tres numerales que son:

Art. 24

- 1. “Todo niño tiene derecho, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que su condición de menor requiere, tanto por parte de su familia como de la sociedad y del Estado.*
- 2. Todo niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y deberá tener un nombre.*
- 3. Todo niño tiene derecho a adquirir una nacionalidad” (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos , 1996)*

Continuando con el respectivo análisis, el numeral 1 establece la no discriminación por cualquier motivo hacia los niños, esto tiene lógica, pues para garantizar su pleno desarrollo personal, este debe estar sin barreras basado en prejuicios o idiosincrasias que conllevan a acciones a actos discriminatorios, y más una en sociedad no homogénea, siendo importante también el permitir y colaborar en el forjamiento de una identidad personal y colectiva, desde

edades tempranas, lo cual el Estado es el principal responsable, comparado con nuestro ordenamiento jurídico, el Ecuador al ser un estado que ha ratificado el pacto, ha desarrollado en la normativa constitucional **“la obligatoriedad de establecer mecanismos destinados a la protección de los derechos de los niños”**

La importancia del registro con un nombre que le determine su existencia, se lo debe realizar de acuerdo a las normativas y bajo la supervisión de las instituciones encargadas de la misma, constituye una forma de *legalizar el derecho a la identidad*, pues a los niños se les está permitiendo ser ciudadanos con las limitaciones por su condición, limitando sus acciones, cabe mencionar que sus derechos son prioritarios en comparación a los demás. Con un nombre inscrito en debida forma a los niños se les permite acceder a los derechos trascendentales para su pleno desarrollo, como la educación un pilar fundamental. Esto también le permite en parte conocer su origen o procedencia, a ser beneficiario de programas sociales, permite gozar del derecho sucesorio con respecto a la filiación de sus padres.

La UNICEF manifiesta que: *“El registro de nacimiento es la constancia oficial del nacimiento de un infante que un determinado nivel administrativo del Estado asienta en un registro, bajo la coordinación de una específica rama del gobierno”* (UNICEF, 2002).

Este organismo internacional de las Naciones Unidas también aclara que resulta inevitable poner en riesgo los demás derechos derivas de la identidad así también la exclusión y marginación social, textualmente manifiesta que: *“La falta de inscripción en el registro de nacimientos es una vulneración del derecho humano inalienable de todo infante a recibir una identidad desde que nace y a ser considerado como parte integral de la sociedad.”* (UNICEF, 2002)

La Convención Americana sobre los Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica” (1969)

El Pacto de San José de Costa Rica, establece en el artículo 18 a la identidad, de la siguiente manera: *“Toda persona tiene derecho a un nombre propio y a los apellidos de sus padres o al de uno de ellos. La Ley reglamentará la forma de asegurar este derecho para todos, mediante nombres supuestos, si fuere necesario.”* (Convención Americana sobre los Derechos Humanos , 1969)

A parte de establecer el nombre como el elemento principal para el ejercicio del derecho a la identidad, resalta importante que también se expresa la obligación de conocer los orígenes biológicos o filiales, al establecer que los niños deben de gozar de los apellidos o por lo menos a uno de ellos.

Para el maestro Fernández Sessarego manifiesta que: *“El origen biológico abarca también el fundamento o procedencia genético, que conjunto con el nombre y las cualidades físicas constituyen la corriente estática de nuestra identidad personal”* (Fernández, págs. 7-8). En caso de que no sea posible por cualquier circunstancia determinar el origen de un niño, el Estado de manera obligatoria establecerá los mecanismos suficientes para proteger la identidad de los menores, concediéndoles nombres y apellidos que demuestren la existencia de los mismos, pues no se les puede dejar en un estado de vulneración cuando no puedan acceder a un nombre y apellido dado por sus progenitores.

Convención sobre los Derechos del Niño (1989)

La Convención de los Derechos del Niños de 1989, establece un conjunto de derechos básicos en garantía exclusiva de los niños y niñas, el derecho a la identidad y los elementos que la componen se encuentran previstos en el artículo 7 y 8.

“El niño será inscrito inmediatamente después de su nacimiento y tendrá derecho desde que nace a un nombre, a adquirir una nacionalidad y, en la medida de lo posible, a conocer a sus padres y a ser cuidado por ellos. Los Estados Partes velarán por la aplicación de estos derechos de conformidad con su legislación nacional y las obligaciones que hayan contraído en virtud de los instrumentos internacionales pertinentes en esta esfera, sobre todo cuando el niño resultara de otro modo apátrida”. (Convención sobre los Derechos del Niño, 1989)

Al realizar el respectivo análisis, se deduce que al ser un instrumento jurídico contemporáneo, el derecho es de avanzada y más garantista hacia los menores, pues a más de otorgar un nombre y los apellidos, establece que los niños deben ser cuidados en lo posible por sus progenitores, resulta lógico pues a edades de la infancia y adolescencia, necesitan un desarrollo pleno, que resulta posible al cuidado probado de los padres y madres, en instrumentos declarados o suscritos anteriormente, sólo contempla el derecho a acceder a un nombre para fines jurídicos con

respecto a la relación con la sociedad y con el estado, es decir para demostrar la existencia y la pertenencia a un determinado país.

Resalta también y es importante dentro del análisis realizado, mencionar la obligatoriedad de todos los estados miembros, de adecuar sus normativas internas para la protección de los derechos, también compromete a crear mecanismos para permitir el ejercicio del derecho a la identidad cuando exista niños sin patria, que se encuentran en mayor condición de vulnerabilidad, actualmente es un fenómeno mundial por las constantes migraciones por factores sociales que imposibilita la vida normal en sus respectivos países, que conlleva al desplazamiento tanto de niños, que pueden incurrir en un estado de “Apátridas”. Art. 8:

“Los Estados Partes se comprometen a respetar el derecho del niño a preservar su identidad, incluidos la nacionalidad, el nombre y las relaciones familiares de conformidad con la ley sin injerencias ilícitas. Cuando un niño sea privado ilegalmente de algunos de los elementos de su identidad o de todos ellos, los Estados Partes deberán prestar la asistencia y protección apropiadas con miras a establecer rápidamente su identidad”. (Convención sobre los Derechos del Niño, 1989)

Los niños, cuando se les coarta algún elemento de la identidad, no pueden estos desarrollarse plenamente en los entornos familiares, sociales o incluso ejercer los derechos que garantiza el Estado, es por eso que existen instituciones especializadas estatales de carácter social o emergente para dar atención cuando los niños se encuentren en un estado de vulnerabilidad.

Consecuentemente la identidad, está garantizada como un derecho fundamental en todos los principales instrumentos internacionales de derechos humanos, con ello se precautela la existencia misma de las personas, con respecto a los niños, los estados a más de normar en sus legislaciones internas el derecho a la identidad, estos deben crear instituciones para encaminar su política para proteger y garantizar el efectivo goce, de esta forma los niños pueden desarrollarse en las etapas iniciales de su vida de forma plena donde tenga conciencia tanto de su origen, su filiación el gozar de un nombre adecuado, y de esta manera con todos los elementos externos como la nacionalidad, la cultura, las expresiones religiosas y la identidad colectiva necesaria no sólo para el desarrollo personal sino para la subsistencia del Estado.

2.2.5 LA IDENTIDAD PERSONAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO COLOMBIANO

El ordenamiento jurídico colombiano garantiza el derecho y pleno ejercicio de la identidad. Al prescribir en la norma constitucional en los artículos 14, 16 y 44. Manifiesta textualmente: *“Toda persona tiene derecho al reconocimiento de su personalidad jurídica”* (Art. 14 Const. Colombia)

“Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el orden jurídico” (Art. 16 Const. Colombia)

Cabe acotar que la normativa constitucional establece al libre desarrollo de la personalidad como un derecho, al realizar el estudio, la personalidad se forja a partir de la construcción de la identidad que está a su vez compuesta por el nombre debidamente registrado y a partir de esto se puede ejercer otros derechos.

En materia de niñez y adolescencia en el Código de la Infancia y Adolescencia establece en el artículo 25 el derecho a la identidad:

“Los niños, las niñas y los adolescentes tienen derecho a tener una identidad y a conservar los elementos que la constituyen como el nombre, la nacionalidad y la filiación conformes a la ley. Para estos efectos deberán ser inscritos inmediatamente después de su nacimiento, en el registro del estado civil, tiene derecho a preservar su lengua de origen, su cultura e idiosincrasia” (Código de la Infancia y Adolescencia Colombia). La legislación colombiana, es avanzada pues a más de definir y establecer los elementos y prescribe la importancia del registro y legalización del nombre.

2.2.6 ESTUDIO DEL DERECHO A LA IDENTIDAD PERSONAL EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO MEXICANO.

Resulta interesante el caso de México, pues al ser un estado federal, esto quiere decir que cada estado que compone la nación posee su propia legislación, según Guillermo Cabanellas establece que: *“en este sistema de gobierno cada región que compone el país se rige de manera autónoma”* (Cabanellas, 2012, pág. 186), existiendo en la República Mexicana un pluralismo jurídico, pero existe la Ley para la Protección de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes,

siendo esta ley con jurisdicción para todo el territorio mexicano.

En el ordenamiento jurídico mexicano, “*el derecho a la identidad, específicamente dirigido niñas y niños, se lo concebido como un derecho de la personalidad que se relaciona con otros derechos derivados de la filiación, tales como el derecho a mantener una relación con los padres, etc.*” (Gonzales, 2011, pág., 4)

En el capítulo sexto en el artículo 22 de la mencionada ley manifiesta lo siguiente:

“El derecho a la identidad está compuesto por:

A Tener un nombre y los apellidos de los padres desde que nazca y a ser inscrito en el Registro Civil.

B Tener una nacionalidad, de acuerdo con lo establecido en la Constitución.

C Conocer su filiación y su origen, salvo en los casos que las leyes lo prohíban.

D Pertenecer a un grupo cultural y compartir con sus integrantes costumbres, religión, idioma o lengua, sin que esto pueda ser entendido como razón para contrariar ninguno de sus derechos.” (Art. 22 (Ley de Protección de los Derechos de los Niños, Niñas y Adolescentes))

Pese a ser un estado federativo México, mediante la promulgación de esta Ley, se dispone que los estados apliquen los mecanismos necesarios para garantizar el derecho a la identidad de los niños y su pleno ejercicio. Continuando con el análisis en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el artículo 4 establece que:

(...) “toda persona tiene derecho a la identidad y a ser registrada de manera inmediata a su nacimiento.” (Art. 4 parrf. 8. Constitución México). De la normativa constitucional se desprende dos enunciados, el derecho a la identidad, pero no define o descompone en sus elementos esenciales como el nombre y la nacionalidad, pero si establece algo que es muy importante el inmediato registro de esta manera se le está protegiendo al ser humano, de manera integral, desde sus primeros días de vida.

UNIDAD III

ANÁLISIS DE LA RESOLUCIÓN N° 144-2018 DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.

Dentro de esta unidad se analiza el contexto de la resolución emitida por la Corte Nacional de Justicia con sus efectos jurídicos y sociales, así como también el impacto en el derecho a la identidad de niños, niñas y adolescentes, de igual forma los principios enunciados para resolver la causa y los razonamientos lógicos y jurídicos que realizan los magistrados de la Corte.

2.2.7 ANÁLISIS JURÍDICO DE LA RESOLUCIÓN N° 144-2018 DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA.

Tabla N° 3

CORTE NACIONAL DE JUSTICIA	
RESOLUCIÓN N°	144-2018
FECHA	17 julio del 2018
JUICIO N°	17204-2017-01479
GACETA JUDICIAL	N° 3 Serie XIX
FECHA DE PUBLICACIÓN	9 d octubre del 2019

Fuente: Resolución N° 144-2018 Corte Nacional de Justicia

Autor: Santiago Vimos

Antecedentes

La Corte Nacional de Justicia emitió la resolución n° 144-2018, publicada en la Gaceta Judicial n° 3 Serie XIX, del año 2019, en la que se analiza el derecho a la identidad en función de una demanda alimentos con presunción de paternidad signada con el n° 17204-2017-01479. En la que se pretende la fijación de una pensión alimenticia a favor de una niña de 9 años de edad, dentro de las diligencias se solicita realizar el examen de ADN y la respectiva declaratoria de paternidad, ahora bien lo que altera y genera el fenómeno de estudio es que dentro de las pretensiones, la madre en representación de la menor solicita que *no se le altere el apellido materno*, con el que ha sido inicialmente inscrita la niña, aduciendo un posible **conflicto de identidad** al modificarle el apellido una vez declarada la paternidad con el de su progenitor.

Con este contexto realizado, dentro del desarrollo del proceso judicial en **PRIMERA INSTANCIA** con respecto al planteamiento, la jueza de primer nivel acepta parcialmente las pretensiones de la madre en representación de su hija, pues ha demostrado con la presentación de las pruebas y el examen de ADN que existen el vínculo biológico de la niña con su padre, por lo que se declara la paternidad, se fija la pensión alimenticia en una determinada cantidad, y se dispone la marginación con el apellido del padre en respectivo documento de identidad.

Dentro de la decisión de la jueza no se acepta la pretensión de la madre de no modificarle el apellido es decir que conserve el apellido actual, posterior a esto las partes apelan del fallo por hallarse inconformes, la demandante, la madre de la menor argumenta en que se le está vulnerando el derecho a la identidad y el padre, el demandado, apela sobre la fijación pecuniaria de la pensión alimenticia.

En **SEGUNDA INSTANCIA** planteado el recurso de apelación la madre solicita que se deje sin efecto la inscripción de la menor con el apellido de su progenitor porque eso le causaría un conflicto de personalidad al relacionarse con su familia y con todo su medio social, misma que es rechazada, siendo que el Tribunal de la Corte Provincial, expresa que es un derecho de la menor gozar de todos los elementos de la identidad siendo el principal el nombre y el apellido, dentro de los argumentos de la madre en favor de su hija es que no se toma en cuenta la **Opinión y la Consulta a la menor** sobre si quiere o no que se le cambien el apellido actual, así también que no se observa el principio del interés superior del niño. La decisión del tribunal es de denegar la pretensión de conservar los apellidos de la madre, habiendo voto salvado.

Análisis

El razonamiento realizado por la magistrada de la Corte Nacional de Justicia, que lleva la prosecución de la causa, su análisis jurídico es interesante pues manifiesta que el tribunal, que conoce la apelación no examina en el contexto total el alcance que tiene el mencionado derecho constitucional, es decir con todas sus dimensiones.

Realiza una descripción en un **sentido afirmativo** en el que la aplicación del derecho a la identidad corresponde estrictamente al ejercicio de todos los elementos tanto materiales como inmateriales que componen la identidad textualmente manifiesta que tal sentido se da cuando *“el sujeto se identifica de una determinada forma y reclama su derecho a ser reconocido*

también por otros como tal” (Corte Nacional del Justicia), es decir que el análisis realizado en la segunda instancia sólo aborda por esta arista, dándole el sentido o el objetivo del derecho a la identidad a gozar de todos los componentes, a este razonamiento lógico y legal, se suma los criterios de varios autores que coinciden que el ejercicio del derecho a la identidad es el disfrutar y gozar de todos los compendios subjetivos y objetivos.

Continuando con el análisis la magistrada, razona el otro sentido de la identidad que es el **correctivo** textualmente lo interpreta como: *“cuando la persona a pesar de poseer una identidad oficial y debidamente establecida, no quiere conservar ciertos elementos de tal identificación”* (Corte Nacional de Justicia), entonces el individuo repudia o rechaza en parte o totalmente su identidad, siendo esto el problema jurídico principal, debido a que en las instancias inferiores este sentido no es tomado en cuenta dentro del análisis realizado por los juzgadores.

Ahora bien, cabe reflexionar pues en el contexto presentado inicialmente, la causa es la fijación de la pensión alimenticia con declaratoria de paternidad, pero sin la modificación de los apellidos ya registrados de la menor, mismos que son los de su madre, es decir se pretende que se declare la paternidad y por ende la filiación con todos los derechos que derivan de la misma, como es la relación bilógica, la pensión alimenticia y derechos sucesorios.

Del análisis de la jueza de la Corte Nacional de Justicia, dice claramente que los tribunales y cortes de menor jerarquía no analizan en conjunto las dimensiones de la identidad, es decir que hay la posibilidad de que aparte de poder gozar y hacer efectivo cumplimiento de los elementos que constituyen la identidad, *el ser humano puede rechazar ciertos elementos propios de la identidad* con los que no desea ser identificado, siendo este enunciado la definición del sentido correctivo de la identidad.

Es decir, si la niña no desea que se le modifique el apellido, pese a ser un elemento constitutivo de la identidad en este caso es la identificación que lega su progenitor y por ende le permitirá forjar su personalidad, no queda a menester de la autoridad jurisdiccional el exigir mediante la aplicación de las normas respectivas la inscripción de un aspecto que niega recibir.

Principios del interés superior del niño y la consulta a los menores.

Continuando con el análisis de la resolución se considera también para resolver la causa dos principios indispensables para la administración de justicia en materia de niñez y adolescencia: el interés superior del niño y la consulta a los menores, el primer caso corresponde **a la protección integral** es decir que los juzgadores especializados en niñez y adolescencia y en si todos los organismos públicos deben *garantizar el bienestar total de los menores*.

Para el caso en específico desde la magistratura analizan que prima el bienestar emocional de la niña sobre el concepto estático del derecho a la identidad, para entender mejor la Corte Nacional de Justicia citando a la Corte Constitucional de Colombia, el cual textualmente manifiesta que: *“el interés superior del menor no constituye un sentido abstracto, carente de lazos con la realidad concreta, sobre el cual se puedan formular reglas generales de aplicación mecánica. Al contrario de dicho interés, es de naturaleza real y racional”* (Corte Constitucional Colombia)

Es decir que, para la protección de los derechos de los menores en función del interés superior del niño, debe ajustarse al contexto actual y real en el que se valore todas las circunstancias, o sea valorando todas las consideraciones fácticas que conjugadas con las consideraciones jurídicas conllevan a la protección plena de los derechos del niño.

La consulta a los menores, dentro del análisis realizado y para el caso en específico representa un derecho fundamental establecido tanto en los tratados internacionales sobre derechos de los niños como en la legislación interna del Estado. Según los enunciados de la Corte Nacional de Justicia para observar la plena garantía y goce de la identidad de los niños, establece que es un deber de las instituciones encargadas en la protección de tales derechos el **escuchar a los niños y receptar su opinión** en temas que les podrían afectar directamente a su bienestar.

La Corte Nacional de Justicia para el caso en estudio manifiesta que los jueces de menor jerarquía *no toman en consideración la opinión de la niña* que expresamente no desea que se le altere el apellido actual es decir el apellido materno con el que fue inscrita, este principio se encuentra establecido en la Constitución en el artículo 45 que dice: (...) *a ser consultados en los asuntos que les afecte*, y en el Código de la Niñez y Adolescencia que textualmente expresa: *Art. 60 Derecho a ser Consultados, los niños, niñas y adolescentes tiene derecho a ser*

consultados en todos los asuntos que les afecte, Esta opinión se tendrá en cuenta en la medida de su edad y madurez. (Código de la Niñez y Adolescencia)

Conjugados estos principios indispensables para la resolución de la causa, se enuncia que al inobservar la opinión de la niña existe el riesgo de alterar la normal relación y convivencia tanto en su entorno familiar, social y educativo por lo que no está primando el interés superior del niño que es la protección integral del menor, es decir no se le está permitiendo gozar del derecho a la identidad al imponerse una condición que ella niega.

Consecuentemente la Corte Nacional de Justicia considera que el derecho a la identidad de la niña corresponde a su deseo de preferir ciertos elementos y que no se le puede obligar a llevar aspectos que la misma rechaza por más que ellos sean parte de la esencia conceptual y jurídica de la identidad, para de esta manera proteger su integridad emocional y su proyección de desarrollo de la personalidad.

Además, se debe aplicar los principios del interés superior del niño y la consulta a los menores, también cabe recalcar la importancia de medir el grado de madurez y la capacidad de razonamiento de la menor para la toma de decisiones, en la que el equipo técnico manifiesta que: demuestra madurez con relación a su edad, y que este aspecto no es considerado por los jueces de instancias menores, mismos que aducen errores por lo que no son valorados al momento de decidir.

Hay que tener en consideración que el derecho no es una ciencia estática, si no que su comprensión es subjetiva, pero la aplicación es objetiva, por lo que la interpretación corresponde a un estricto apego a las normas tanto constitucionales como legales, es por eso que difieren de gran manera el razonamiento hecho en el tribunal provincial con el de la Corte Nacional, de igual forma con respecto a la valoración de la prueba y la interpretación del alcance del derecho conlleva a tener dos posturas.

2.2.8 APLICABILIDAD DE LA RESOLUCIÓN N° 144-2018 DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ECUATORIANO.

El Estado de derecho más el constitucionalismo, se orientan en la protección de todos los individuos del Ecuador incluso sean o no ecuatorianos, por lo que cuando se trate de niños y

adolescentes la protección de tales derechos representa una prioridad en la que se deben establecer mecanismos y políticas para que los menores hagan efectivo el goce, así mismo todas las decisiones de las autoridades jurisdiccionales y administrativas deben estar orientadas a cumplir de manera estricta las normas legales y constitucionales.

Para el estudio cabe analizar los principales fundamentos jurídicos que menciona la Corte Nacional de Justicia, así mismo la legalidad en estricto apego de las normas legales y constitucionales. Debemos tener en cuenta que la resolución representa un hecho histórico pues marca una evolución en la aplicación de los derechos previstos en la constitución, **que sienta un precedente para la resolución de casos análogos.**

Uno de los puntos importantes que analiza y razona la Corte y que además es el fundamento de la presentación del recurso es *“la falta de aplicación o errónea interpretación de normas de derecho sustantivo, incluyendo los precedentes jurisprudenciales obligatorios que hayan sido determinantes en la parte dispositiva de la sentencia o auto”*. (Art. 267 núm. 5, COGEP).

Ahora bien, continuando con el análisis encontramos que la Corte Nacional de Justicia considera tanto errónea interpretación de las normas, pues los argumentos del Tribunal de segunda instancia, es que sólo se quedan **con el concepto literal del derecho a la identidad** que es gozar de los elementos entre ellos el más importante un nombre y apellido que identifique al ser humano como único, pero no considera que la identidad es también la posibilidad de autoidentificación, quedando a la interpretación subjetiva, en ambos casos.

Así mismo uno de los puntos más importantes es la falta de aplicación de los precedentes jurisprudenciales obligatorios, específicamente omisión de la sentencia N°. 341-17-SEP-CC, dictaminada por el máximo órgano de control e interpretación de la constitución, que es la Corte Constitucional.

En resumen su caso es similar pues una adolescente presenta una acción extraordinaria de protección solicitando que se deje sin efecto el fallo de la Corte Provincial, en la que se vulnera el derecho a la identidad, pues el deseo de la menor, específicamente una adolescente, es identificarse con los apellidos de su madre y que se disponga en el Registro Civil, el respectivo cambio renunciado a los apellidos de su padre, siendo este argumento en el que se basa la presentación del recurso, pues los accionantes mencionan que es un caso similar, en el que la

niña no desea percibir un elemento de la identidad por el derecho mismo autoidentificarse.

De igual forma cabe recalcar que las sentencias de la Corte Constitucional, constituyen jurisprudencia vinculante, textualmente manifiestan que: **“Todos los criterios de la Corte Constitucional son vinculantes”** esto quiere decir que para el caso en específico de estudio por ser análogo se debía tomar en cuenta la decisión de la Corte Constitucional, para mejor resolver, misma que la magistrada de la Corte Nacional de Justicia hace hincapié en que no se toma en cuenta esta sentencia, en la que se analiza los enunciados sobre la dimensión estática, conceptual y jurídica del derecho a la identidad de los menores de edad que por sí solos no pueden representarse.

Ahora cabe preguntarse, ¿si la Resolución N° 144-2018 de la Corte Nacional de Justicia es aplicable en el ordenamiento jurídico para resolver casos análogos, como medio de referencia? Pues la Corte Nacional de Justicia al ser el máximo órgano jurisdiccional, en los casos de casación interpuestos se fundamenta cuando exista casos de omisiones o errores de los juzgadores de primer nivel y de Cortes Provinciales, para subsanar y evitar la vulneración de los derechos, entonces sus argumentos tienen validez jerárquica. Para resolver casos análogos y que sirva como fundamento jurídico **se debe analizar todas las circunstancias en favor de la correcta aplicación del derecho a la identidad.**

2.2.9 ANÁLISIS DE LA RESOLUCIÓN N° 144-2018, DE LA CORTE NACIONAL DE JUSTICIA, Y SU INCIDENCIA EN EL DERECHO A LA IDENTIDAD DE LOS NIÑOS, NIÑAS Y ADOLESCENTES.

Para analizar el impacto del derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes y toda su incidencia se parte del análisis de la parte resolutive de la resolución estudiada en función de la sentencia recurrida, misma que manifiesta:

ADMINISTRADO JUSTICIA EN NOMBRE DEL PUEBLO SOBERANO DEL ECUADOR Y POR AUTORIDAD DE LA CONSTITUCIÓN Y LAS LEYES DE LA REPUBLICA *“Acepta y casa parcialmente la sentencia recurrida, en lo que se refiere al derecho de la niña de conservar como elementos de su identificación los apellidos de su madre, sin perjuicio que, en el transcurso de su vida, si es voluntad, pueda adoptar los apellidos de su padre que deberán constar en su partida de nacimiento por marginación de la sentencia que*

declara la paternidad, la que será registrada legalmente como se dispone en la sentencia impugnada

3.1 En consecuencia, la casación parcial de la sentencia de apelación se realiza única y exclusivamente en lo que respecta a la conservación de los apellidos maternos de la niña en la inscripción de su nacimiento, no obstante la marginación de la declaratoria de paternidad que se dispone en la sentencia de segunda instancia, que en, este aspecto confirma la emitida en primer nivel, en el sentido que la niña es hija biológica de ETCR, pero que conserva sus apellidos maternos debiendo sr identificada como SIBP”

Los magistrados de la Corte Nacional de Justicia una vez realizado el análisis de la causa, en la parte resolutive son dos los aspectos de la identidad, primero que en función del interés superior del niño y de la consulta a los menores, si es la voluntad y deseo manifiesto de la niña de conservar los apellidos de su madre, la administración de justicia debe velar para que la menor desarrolle su identidad y forje su personalidad incluso si niega ciertos elementos sustanciales para formar la mencionada identidad, que es el nombre y apellido un derecho que según las leyes en materia de niñez y adolescencia y las de identificación y registro civil se deben regularizar o legalizar con las respectivas inscripciones en las que debe constar los apellidos de los progenitores en caso de conocerlos.

El segundo aspecto es la relación filial es decir el vínculo bilógico con el progenitor debe estar establecido en los documentos de identidad, mismo que no altera la relación parento filial, pues de manera expresa se establece quien es el padre. Queda abierta la posibilidad de que, a lo largo de la vida de la menor, ella pueda sin ningún inconveniente adoptar el apellido materno.

¿De qué manera incide la Resolución N° 144-2018 de la Corte Nacional de Justicia, en el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes?

Para responder esta interrogante al realizar el análisis y estudio encontramos dos posturas totalmente lógicas y válidas dentro de la legalidad.

Dentro de los postulados realizados por el tribunal de la Corte Provincial, es importante analizarlos para tener otra visión jurídica de la aplicación del derecho a la identidad siendo que todas y todos los niños gozan de derechos inherentes que les permiten su pleno desarrollo y que

está garantizado en las leyes de la república, lo que manifiesta el tribunal de apelación es que la identidad es un derecho universal, y que si se tiene conocimiento pleno del origen paterno para el caso en específico la niña tiene derecho a ser reconocida de tal manera que esta no tenga conflictos con respecto a la relación con sus hermanos, recalca **estableciendo que no es un derecho susceptible a la voluntad de los progenitores**, sino que es un derecho legítimo de la niña de manera inmodificable.

De este postulado se hace referencia a la garantía tanto en la Constitución y en los tratados internacionales de Derechos Humanos de gozar de todos los elementos que componen la identidad, de esto podemos decir que el juzgador interpreta de manera literal y estricta el alcance del derecho a la identidad, pues bien, *las normas vigentes no diferencian el sentido de la identidad*, si no que el mismo está previsto es en las diversas doctrinas y jurisprudencias.

A este razonamiento se suma la valoración del equipo técnico en el que la niña de manera expresa manifiesta que no desea el cambio de apellido pues a lo largo de su vida no ha desarrollado un vínculo de afinidad con su progenitor, a más de que el grado de madurez y decisión demuestra que la opinión debe ser un requisito para resolver la causa, pero dentro del postulado que presenta el tribunal es que la menor no corre riesgo de conflicto de identidad, pues la niña está en una edad de desarrollo tanto física como emocionalmente y que puede en esta edad forjarse la personalidad y que se puede establecer los mecanismos suficientes para que el registro del apellido paterno no afecte su relación social, familiar y educativa.

Básicamente, la tesis de la decisión de tribunal es que primero no se puede ir contra norma expresa tanto constitucional como legal, en la que establece que el aspecto principal del derecho a la identidad es el nombre y apellido debidamente registrado y para el caso en concreto si ya se tiene la certeza del origen del progenitor la niña tiene el derecho de llevar su apellido y así se le evita conflictos tanto discriminatorios con relación a sus hermanos y segundo que el derecho no es susceptible a la voluntad o disposición de los progenitores.

Ahora comparando con la decisión y la teoría que maneja la Corte Nacional de Justicia, es que la obligación de los jueces es garantizar el ejercicio pleno del derecho a la identidad y que si bien es cierto el nombre y apellido son aspectos principales, existe principios que cuidan a los menores y que la libertad que ellos tienen va más allá de los aspectos mencionados, y que además la libre decisión en aspectos que puedan influir en su desarrollo no pueden sujetarse a

lo que estrictamente expresa las leyes, también considera que la identidad es la proyección personal y la autoidentificación, y a nadie se le puede imponer condiciones porque de esta manera se estaría vulnerando el derecho mismo de lo que representa la identidad.

La Corte Nacional de Justicia concluye con su decisión en la que declara que la niña conserve sus apellidos maternos con los que siempre se ha identificado manifestando que no representa vulneración del derecho a la identidad ni conflicto con respecto a la relación filial con su progenitor pues se está estableciendo quien es el padre y por ende adquiere todos los derechos derivados del vínculo biológico.

Consecuentemente las posturas que generan el problema jurídico de que, si es válido la inscripción del apellido paterno, pese a que existe la negativa expresa de la niña, misma que desea conservar su apellido materno, para deducir los enunciados que discrepan entre que el tribunal de la Corte Provincial, es legalista y literal en la interpretación de la norma jurídica, mientras que la Corte Nacional de Justicia interpreta la norma en su contexto y establece que el derecho de la identidad debe tener concordancia con el derecho integral de los menores de su bienestar, es decir el objetivo de los derechos en favor de los niños es la plena satisfacción.

Hipótesis

La aplicación de la Resolución n° 144-2018 de la Corte Nacional de Justicia vulnera el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes

CAPÍTULO III METODOLOGÍA

3.1 Metodología

La metodología que se pretende aplicar en la presente investigación está constituida por métodos, técnicas, instrumentos y recursos que serán empleados en el proceso investigativo para alcanzar los objetivos propuestos. Por ser una rama de las ciencias sociales la metodología de la investigación jurídica es de enfoque cualitativo.

3.2 Unidad de análisis

La unidad de análisis de la presente investigación se ubica en la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Riobamba, en la que están involucrados jueces y abogados en libre ejercicio, en la que se analizará la aplicabilidad de la Resolución N° 144-2018 de la Corte Nacional de Justicia.

3.3 Métodos.

Los métodos que se aplicará en el desarrollo de la presente investigación son los siguientes:

3.3.1 Método inductivo. - Con el método inductivo como herramienta de trabajo, se partirá de premisas, conceptos, criterios e ideas sobre el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes, para establecer y desarrollar una teoría general.

3.3.2 Método deductivo. - Con este método como herramienta de trabajo, permitirá desarrollar y formar un criterio propio, en base al análisis y la extracción de: datos, teorías generales, para llegar a una conclusión, sobre el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes, así como también se analizará con este método la Resolución n° 144-2018, para concluir si afecta o no el derecho a la identidad.

3.3.3 Método analítico. - Con este método como herramienta de trabajo se realizará un análisis doctrinario, jurídico y crítico con respecto al derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes en función de la Resolución n°144-2018 y demás leyes vigentes en

nuestro ordenamiento jurídico.

3.3.4 Método descriptivo. - Este método como herramienta de trabajo permitirá describir la situación actual del derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes en el país, en función de la normativa constitucional y legal vigente.

3.4 Enfoque de investigación. - La investigación es de enfoque cualitativo porque se sigue un proceso sistemático y metodológico cuyo propósito es determinar las cualidades y características del problema a estudiar, en este caso la Resolución n° 144-2018 de la Corte Nacional de Justicia.

3.5 Tipo de investigación:

Los tipos de investigación que se pretende utilizar para el desarrollo de la investigación son los siguientes:

3.5.1 Documental bibliográfico. - La investigación será documental-bibliográfica, porque para la elaboración de la parte teórica se utilizarán documentos tales como libros, leyes, documentos, sentencias, revistas, artículos científicos, tesis, etc.

3.5.2 De campo. - Porque la investigación se realizará en un lugar específico en este caso en la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Riobamba.

3.5.3 Descriptiva. - Porque en base a los resultados de la investigación documental-bibliográfica y de campo, se podrá describir, si la Resolución n° 144-2018 de la Corte Nacional de Justicia garantiza el derecho a la identidad, de los niños, niñas y adolescentes.

3.6 Diseño de investigación.

Por la naturaleza, características y complejidad de la problemática la investigación es de diseño no experimental, porque en el proceso de investigación no existirá la manipulación intencional

de las variables; y, se observará el problema tal como se da en su contexto y en torno.

3.7 Población y muestra

3.7.1 Población

La población en la presente investigación está comprendida por los siguientes involucrados:

Tabla 4

POBLACIÓN	NÚMERO
Jueces de la Unidad Judicial de Familia, Mujer, Niñez y Adolescencia del cantón Riobamba.	10
Abogados en libre ejercicio.	20
Total	30

Fuente: Población involucrada en la investigación

Realizado por: Santiago Vimos Valdivieso

3.7.2 Muestra.

En vista que la población involucrada en el presente trabajo investigativo no es extensa, se procederá a trabajar con todo el universo, razón por la cual no es necesario sacar una muestra.

3.8 Técnicas e instrumentos de investigación.

Las técnicas e instrumentos que se utilizarán para el procesamiento de la información son los siguientes:

Técnicas. - Para el desarrollo de la presente investigación se utilizará las siguientes técnicas de investigación:

Encuestas. - Se aplicará la encuesta que consta de un conjunto de preguntas específicas dirigidas a la población involucrada, de la presente investigación.

Instrumentos. - Para el desarrollo de la presente investigación se utilizará los siguientes instrumentos de investigación.

Cuestionario. - Se aplicará el cuestionario como instrumento de recolección de datos en el desarrollo de la investigación.

3.9 Técnicas para el tratamiento de información.

Para el tratamiento de la información recopilada en el cuestionario se aplicará técnicas matemáticas, informáticas y lógicas, que permitirá tabular, interpretar, analizar y discutir los resultados que se obtengan en el desarrollo de la investigación.

CAPÍTULO IV

RESULTADOS Y DISCUSIÓN

De la información recabada, mediante las encuestas realizadas a la población involucrada en el presente proyecto de investigación se ha obtenido los siguientes resultados:

P PRIMERA PREGUNTA:

¿Conoce usted el contenido de la resolución N° 144-2018, publicada en Gaceta Judicial N° 3, Serie XIX? De fecha 9 de octubre del 2019 y emitida por la Corte Nacional de Justicia, con el tema: “Conservación de los apellidos maternos de una niña en función de su opinión, en un juicio de alimentos con declaratoria de paternidad, a fin de garantizar el derecho a la identidad?”

Tabla 5

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje %
Si	5	17%
No	25	83%
Total	30	100%

Fuente: Encuestas realizadas a la población involucrada

Autor: Santiago Gabriel Vimos Valdivieso

Gráfico 1



Gráfico 1

Autor: Santiago Gabriel Vimos Valdivieso

Interpretación

Del 100 % de encuestados de una población de 30 individuos, 25 responden que no conocen el contenido de la resolución n° 144-2018 de la Corte Nacional de Justicia, que corresponde al 83%, mientras que 5 individuos, responden que si conocen el contenido de la mencionada resolución que representa el 17% de la población encuestada.

Discusión

De la pregunta n° 1 encontramos que un porcentaje mínimo de juristas, administradores de justicia y estudiosos del derecho conocen el cometido de la Resolución N° 144-2018 de la Corte Nacional de Justicia del Ecuador, que representa una jurisprudencia importante para el estudio y análisis del derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes, en el que se analiza, los principios del interés superior del niño y la consulta a los menores de edad, encontrando que **existe desconocimiento en temas trascendentes** dentro de la aplicación y administración de justicia en nuestro país, necesario para mejorar la administración de justicia y en general para proteger el derecho de los niños.

PREGUNTA 2

¿Considera usted que los jueces especialistas, deben Consultar a los niños, niñas y adolescentes, en los juicios de reconocimiento judicial, si **DESEAN CONSERVAR EL APELLIDO ACTUAL O MODIFICARLO**, para evitar un conflicto de identidad?

Tabla 6

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje %
Si	26	87%
No	4	13%
Total	30	100%

Fuente: Encuestas realizadas a la población involucrada

Autor: Santiago Gabriel Vimos Valdivieso

Gráfico 2

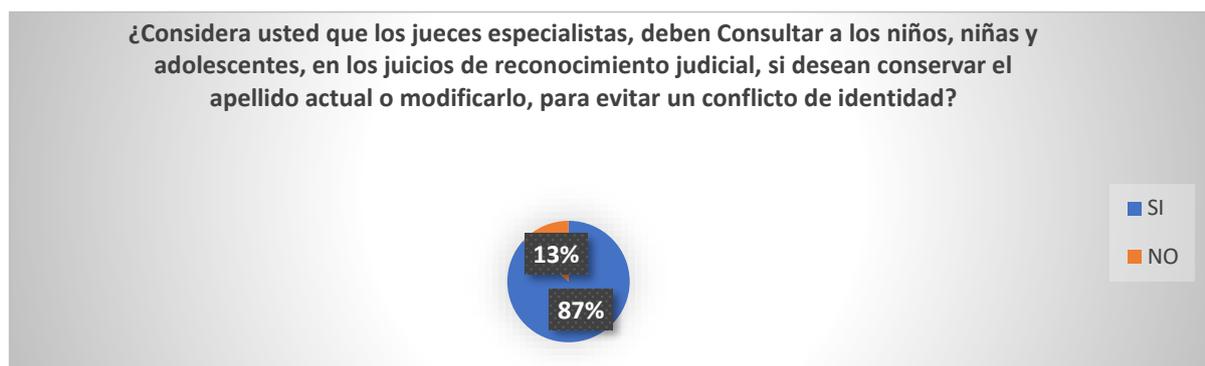


Gráfico 2

Autor: Santiago Gabriel Vimos Valdivieso

Interpretación:

Del 100 % de encuestados de una población de 30 individuos, 26 responden que, los jueces especialistas deben consultar a los niños y adolescentes en los juicios de reconocimiento judicial, si desean conservar el apellido actual o modificarlo, para evitar un conflicto de identidad, que corresponde al 87%, mientras que 4 encuestados, responden que no se les consulta para el caso analizado, mismo que constituye el 13% de la población encuestada.

Discusión

Del resultado obtenido encontramos que el mayor porcentaje de encuestados consideran indispensable que los administradores de justicia en materia de menores, consulten temas trascendentales para garantizar su integridad física y emocional, en este caso precautelar el derecho a la identidad, para el caso en específico es permitirle al menos, conservar un elemento como el apellido con el que siempre se ha identificado, mientras que un porcentaje menor por motivos como el grado de madurez de los niños, niñas y adolescentes manifiestan que no se les debe consultar sobre si desean o no mantener o modificar elementos de su identidad, por la misma condición que representa su edad.

TERCERA PREGUNTA:

¿Considera usted, que, al **NO MODIFICARLE** el apellido a los niños, niñas y adolescentes en función de la **OPINIÓN** de los mismos, en los juicios de reconocimiento judicial se les está garantizando el derecho a la identidad?

Tabla 7

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje %
Si	26	87%
No	4	13%
Total	30	100%

Fuente: Encuestas realizadas a la población involucrada

Autor: Santiago Gabriel Vimos Valdivieso

Gráfico 3

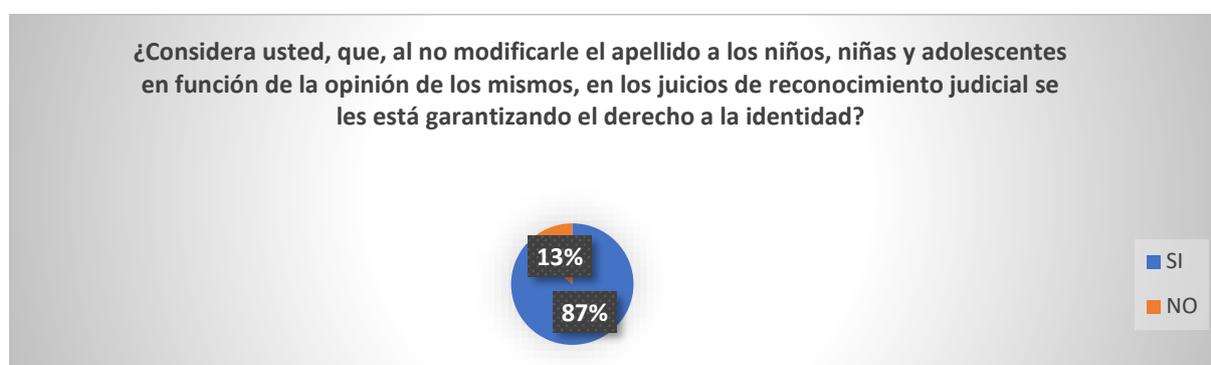


Gráfico 3

Autor: Santiago Gabriel Vimos Valdivieso

Interpretación

Del 100% de encuestados, el 87% de los mismos que constituyen 26 individuos responden que al no modificarle el apellido a los menores en función de la opinión de los mismos, en los juicios de reconocimiento judicial, se les está garantizando el derecho a la identidad. Y el 13% de los encuestados que son 4 personas, responden que si se les está afectando el mencionado derecho.

Discusión

El no modificarle el apellido a un menor en función de su opinión o deseo de los mismos, en los juicios de reconocimiento judicial, en los que se tenga que declarar paternidad, es una tendencia mayoritaria de los encuestados, que consideran que con esta acción **se les está respetando, garantizando y ejecutando el derecho a la identidad**, mientras que el porcentaje minoritario considera que si se le está vulnerando el derecho a la identidad por no permitirle gozar de los elementos que la componen y más que todo no mide el alcance de decisión que

tienen niños y adolescentes en temas trascendentales, que en un futuro les puedan afectar.

CUARTA PREGUNTA:

¿Considera usted que la resolución n° 144-2018 garantiza el derecho a la identidad de, los niños niñas y adolescentes, al permitirle **CONSERVAR EL APELLIDO MATERNO** con el que se ha identificado la menor?

Tabla 8

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje %
Si	28	93%
No	2	7%
Total	30	100%

Fuente: Encuestas realizadas a la población involucrada

Autor: Santiago Gabriel Vimos Valdivieso

Gráfico 4

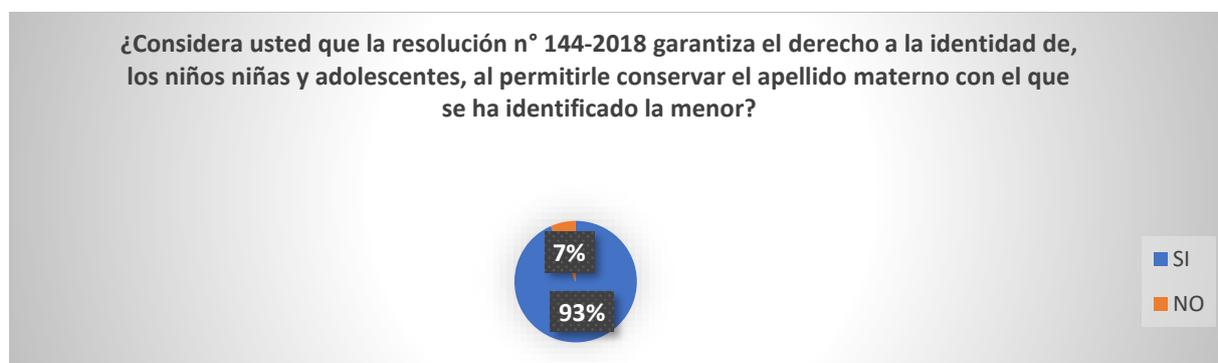


Gráfico 4

Autor: Santiago Gabriel Vimos Valdivieso

Interpretación

El 93% de encuestados siendo 28 individuos de una población de 30 personas involucradas en el proyecto, responden que la resolución n° 144-2018, de la Corte Nacional de Justicia garantiza el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes al permitirle conservar el apellido materno con el que se ha identificado al menos, mientras que un grupo que representa el 7% de la población estando compuesta por 2 personas, responden que la resolución no garantiza el

derecho a la identidad con las consideraciones anteriores.

Discusión

Del análisis realizado podemos decir que la mayoría de encuestados consideran que la resolución garantiza el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes, en este caso garantiza permitiéndole **conservar el apellido materno**, para de esta forma evitarle conflictos de identidad, mientras que un porcentaje menor considera que no se está garantizando el derecho a la identidad de los menores, en función de la mencionada resolución, **básicamente por el grado de madurez que tiene los niños y adolescentes para decidir sobre aspectos tan importantes que en futuro puedan causar un conflicto mayor.**

QUINTA PREGUNTA:

¿Considera usted, que al permitirle al menos conservar su apellido materno en función de su opinión y deseo, se está vulnerando alguna norma legal o constitucional?

Tabla 9

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje %
Si	4	13%
No	26	87%
Total	30	100%

Fuente: Encuestas realizadas a la población involucrada

Autor: Santiago Gabriel Vimos Valdivieso

Gráfico 5



Gráfico 5

Autor: Santiago Gabriel Vimos Valdivieso

Interpretación

De la pregunta realizada un 87% de encuestados, siendo estos 26 individuos, manifiestan que no se está vulnerando una norma legal o constitucional, al permitirle conservar su apellido materno en función de su opinión, y un 13% equivalente a 4 personas consideran que si esta vulnerado alguna norma legal o constitucional según lo dicho anteriormente de un total de 30 personas involucradas en el proyecto.

Discusión

Del análisis realizado se desprende que casi la totalidad de personas encuestadas consideran que la resolución **no vulnera norma constitucional o legal**, al permitirle al menos conservar el apellido con el que se ha identificado, y un porcentaje mínimo consideran que si se violenta normas específicamente de índole legal como normas de identificación, registro y cedulación. Esto se debe también a que los encuestados consideran que la aplicación de los derechos en favor de los niños, niñas y adolescentes va más allá de las normas vigentes que regulan aspectos más de forma que de fondo.

SEXTA PREGUNTA:

¿Considera usted, que la legislación ecuatoriana, protege el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes

Tabla 10

Respuesta	Frecuencia	Porcentaje %
Si	30	100%
No	0	0
Total	30	100%

Fuente: Encuestas realizadas a la población involucrada

Autor: Santiago Gabriel Vimos Valdivieso

Gráfico 6



Gráfico 6

Autor: Santiago Gabriel Vimos Valdivieso

Interpretación

Del 100% de encuestados en el presente proyecto todos responden afirmativamente que el Estado del Ecuador protege el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes de una población involucrada en 30 individuos.

Discusión

De esta pregunta realizada absolutamente todos consideran que, dentro de las normas constitucionales, legales y en los tratados internacionales en materia de derechos, las mismas respaldan o garantizan el pleno goce y ejercicio de los derechos en materia de niñez y adolescencia, se demuestra también que existe confianza en el sistema judicial y en las leyes que rigen la convivencia de todos los habitantes del Ecuador, por ende el derecho positivo de nuestro país encaminado a la protección integral de los menores, para que estos puedan desarrollarse en un ambiente o entorno óptimo y digno.

Del estudio realizado la mayoría de personas involucradas responden de forma positiva en el contenido de la resolución n° 144-2018 de la Corte Nacional de Justicia, protege y garantiza el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes de nuestro país, pues manifiestan que esta no sólo se rige a lo que estrictamente expresa la ley, sino que mide y analiza al mencionado derecho dentro de una contexto real, mientras que por el otro lado son más críticos con el alcance y la verdadera aplicación de las normas sobre la identidad en específico el verdadero espíritu de las mencionadas normas.

CONCLUSIONES

Tras haber realizado el presente proyecto de investigación se llega a las siguientes conclusiones:

- Al haber realizado un estudio jurídico, doctrinario y jurisprudencial del derecho a la identidad se concluye que es un derecho humano fundamental, en materia de niñez y adolescencia representa el eje principal para el desarrollo y ejercicio de los demás derechos derivadas de la existencia humana, está constituida por elementos como: el nombre, el apellido, la nacionalidad, las manifestaciones culturales, políticas, lingüísticas y religiosas, y demás preceptos subjetivos e inmateriales, que conjugados permiten construir la personalidad y desarrollar la identidad colectiva, la identidad se encuentra normada en los tratados internacionales en materia de derechos humanos, en la Constitución de la República y en los diversos cuerpos legales vigentes en nuestro ordenamiento jurídico.
- Una vez analizado el derecho comparado y los tratados internacionales se concluye que: el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes, constituye un derecho base que debe estar normado en la legislatura de los estados, para que los niños y adolescentes puedan a más de desarrollarse de manera plena, gozar y ejercer derechos derivados como: acceder a la educación, a una identificación, a las relaciones parento filiales, complementadas con un registro óptimo que le permita una existencia digna.
- Al haber analizado la Resolución N° 144-2018 emitida por la Corte Nacional de Justicia, se concluye que: la misma genera criterio dividido tanto en el medio académico como el medio social, habiendo estudiado su contenido e interpretado los resultados de la investigación de campo, encontramos dos posturas:

La primera que, vulnera el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes al no medir el alcance del principio de la consulta a los menores en temas que afecten a los mismos, pues no considera las consecuencias que podrían tener en el desarrollo de los menores, en este caso el derecho a gozar de los elementos que componen la identidad como es el nombre y apellido.

La segunda postura es que no vulnera según las opiniones y criterios recopilados, se dice que la identidad no sólo es gozar de los fundamentos que la componen, sino que también posibilita mediante la decisión propia no adquirir ciertos elementos con los que no se desea que se le reconozca, en este caso el apellido paterno, siendo que de esta manera se está precautelando la identidad al no imponerle una condición a la que ella expresamente se niega.

RECOMENDACIONES

- En cuanto a la correcta aplicación del derecho a la identidad, se recomienda a la administración de justicia y a las instituciones encargadas de la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, el apego total a las normas constitucionales y legales, que más favorezcan a los menores, para la toma de decisiones administrativas y jurisdiccionales en las que este en juego el derecho a la identidad.
- Se recomienda que las decisiones de las autoridades jurisdiccionales en materia de niñez y adolescencia contemplen la normativa derivada de los tratados internacionales de derechos humanos y demás que protejan totalmente la integridad personal.
- Se recomienda dentro del ámbito del libre ejercicio tomar en consideración todas las doctrinas y jurisprudencias emitidas tanto por la Corte Nacional de Justicia y la Corte Constitucional para mejorar de manera progresiva la calidad de argumentación y litigio en materia de niñez y adolescencia y así también precautelar desde el ejercicio profesional el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes del Ecuador.

BIBLIOGRAFÍA

Constitución de la República del Ecuador 2008

Código de la Niñez y Adolescencia.

Ley Orgánica de Gestión de la Identidad y Datos Civiles

Ley de Registro Civil Identificación y Cedulación

La Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948)

La Declaración de los Derechos de los Niños (1959)

El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de 1996

La Convención Americana sobre los Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica” (1969)

Convención sobre los Derechos del Niño (1989)

Constitución Política del Ecuador 1998

Resolución n° 144-2018 de la Corte Nacional de Justicia.

Bernal, R. L. (Diciembre de 2016). *"Análisis de las políticas públicas de protección a los derechos de, los niños y niñas: El caso de la sustracción interparietal en San Luis Potosí"*. San Luis Potosí, México: Colegio de San Luis.

Cabanellas, Guillermo (2012), “Diccionario Jurídico Elemental”, Buenos Aires-Argentina. Editorial Heliasta.

Cantoral, D. k. (2015). *"El Derecho a la Identidad del Menor: El Caso de México"*. Ciudad de México, México.

- Castro, G. E. (2014). *"La Vulneración del derecho de niños, niñas y adolescentes a mantener relaciones afectivas con sus progenitores y parientes, en la sociedad ecuatoriana, y la necesidad de incorporar normas para sancionar a quienes la ocasionan"*. Loja, Loja, Ecuador: Universidad Técnica Particular de Loja.
- Delgado, M. C. (2016). *"El Derecho a la identidad. Una visión Dinámica"*. Perú: Pontificia Universidad Católica del Perú
- García, F. J. (22 de noviembre de 2012). *Derecho Ecuador*. Obtenido de Derecho Ecuador: <https://www.derechoecuador.com/el-derecho-constitucional-a-la-identidad>
- Jiménez, G. H. (2017). *"El Derecho a la identidad como base para el Ejercicio de los derechos de los niños, niñas y adolescentes en situación de calle en México"*. México D.F, México: Universidad Autónoma de México.
- López, S. M. (08 de Junio de 2018). *"Derecho a la identidad personal, como resultado del libre desarrollo de la personalidad"*. Guanajuato, México: Universidad Autónoma de Aguas Calientes.
- Mass, A. (Mayo de 2017). *"El derecho a la Identidad Personal"*. Tegucigalpa , Guatemala: Universidad San Carlos de Guatemala.
- Mera Cedeño, B. E. (Junio de 2012). *Derecho Constitucional a la identidad, en la integridad de los niños, niñas y adolescentes en la ciudad de Portoviejo*. Portoviejo, Manabí, Ecuador: Universidad Politécnica Salesiana.
- Moreno. (2011). *La Identidad de los Niños, niñas y adolescentes*. Quito, Pichincha, Ecuador.
- Naranjo, C. A. (2015). *"El Impacto del derecho a la identidad en los juicios de paternidad"*. Quito, Pichincha, Ecuador: Universidad de las Américas.

ANEXOS

ENCUESTA



UNIVERSIDAD NACIONAL DE CHIMBORAZO
FACULTAD DE CIENCIAS POLÍTICAS Y ADMINISTRATIVAS
CARRERA DE DERECHO

Guía de Encuesta

Encuesta dirigida a: Jueces de La Unidad Judicial de Familia, Mujer Niñez y Adolescencia del Cantón Riobamba y profesionales especialistas del derecho.

Objetivo: Recabar información, acerca del derecho a la identidad de niños, niñas y adolescentes.

Introducción: la presente encuesta tiene como objeto recabar información para realizar el proyecto de investigación titulado “**Análisis de la resolución N° 144-2018 de la Corte Nacional de Justicia y su incidencia en el derecho a la identidad**”

Encuestador: Santiago Vimos Valdivieso

1. - ¿Conoce usted el contenido de la resolución n° 144-2018, publicada en la Gaceta Judicial N.º 3 Serie XIX, de fecha 9 de octubre del 2019 y emitida por la Corte Nacional de Justicia, con el tema: “conservación de los apellidos maternos de una niña en función de su opinión, en un juicio de alimentos con declaratoria de paternidad, a fin de garantizar el derecho a la identidad”?

SI

NO

2.- ¿Considera usted que los jueces especialistas, deben **CONSULTAR** a los niños, niñas y adolescentes, en los juicios de reconocimiento judicial, si **DESEAN CONSERVAR EL APELLIDO ACTUAL O MODIFICARLO**, para evitar un conflicto de identidad?

SI

NO

3.- ¿Considera usted que, **AL NO MODIFICARLE** el apellido a los niños, niñas y adolescentes en función de la **OPINIÓN** de los mismos, en los juicios de reconocimiento judicial, ¿se les está garantizando el derecho a la identidad?

Si

No

4.- ¿Considera usted que la resolución n° 144-2018, garantiza el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes, al permitirle conservar el apellido materno, con el que se ha sentido identificada, la menor?

SI

NO

5.- ¿considera usted que al permitirle al menos conservar su apellido materno en función de su opinión y deseo, se está vulnerando alguna norma legal o constitucional ?

SI

NO

6.- ¿Considera usted que la legislación ecuatoriana protege el derecho a la identidad de los niños, niñas y adolescentes?

SI

NO

Gracias por su colaboración