



TEMA 2

LA IDENTIDAD DINÁMICA Y ESTÁTICA EN LOS PROCESOS DE FILIACIÓN

Conforme a lo regulado en nuestro Código Civil, el mismo privilegia de un lado la identidad en su vertiente estática, es decir la identidad de nacimiento, la que viene marcada por los datos de ligazón entre el padre y el hijo, ya sea porque así está establecida en la partida de nacimiento o así se determinó a través de una prueba de ADN.

Sin embargo en la realidad, apreciamos un conflicto de lo regulado en nuestro Código Civil, con los casos que se ventilan ante los Juzgados de Familia, sobre todo en los procesos de filiación, ya sea en los que se pretende el reconocimiento de la paternidad o en los que se impugna la paternidad, pues es muy común que en los mismos, la prueba determinante sea la prueba de ADN, en base a la cual se suele resolver dichos conflictos.

Dicho conflicto se evidencia porque en dichos procesos, los padres que han venido portándose como tales, en relación a hijos con los cuales no tienen una ligazón biológica, ven frustrados sus anhelos de padres, siendo que por parte de los hijos, estos muchas veces han forjado lazos fuertes de cariño y aprecio hacia las personas que los han criado como hijos biológicos, sin ser sus padres. Ello por lo general motiva de que en los referidos procesos, los hijos no se sientan identificados con sus padres biológicos, y expresen sus deseos de seguir unidos con sus padres de crianza, queriendo mantener el vínculo con los mismos, deseando mantener sus apellidos y querer seguir viviendo con los mismos.

Pregunta Problematicadora

¿En los procesos de filiación debe prevalecer la identidad estática (biológica) o la dinámica (afectiva)?



Primera Ponencia

En los procesos de filiación, en los que se encuentren enfrentadas la identidad estática y la identidad dinámica, se debe privilegiar la identidad dinámica, esto es el vínculo socio afectivo entre los hijos y sus padres de crianza.

Segunda Ponencia

En los procesos de filiación, en los que se encuentren enfrentadas la identidad estática y la identidad dinámica, se debe privilegiar la identidad biológica, porque es un derecho del niño el conocer a sus verdaderos padres y a ser cuidado por ellos.

Tercera Ponencia

En los procesos de filiación, en los que se encuentren enfrentadas la identidad estática y la identidad dinámica, la solución del caso dependerá del grado de afecto que se haya generado entre el hijo y el padre de crianza, de tal manera que no existe una solución única sino que dependerá de cada caso en concreto.

Fundamento

Primera Ponencia

Conforme al artículo 2° inciso 1 de la Constitución Política del Perú, así como del artículo 6° del Código de los Niños y Adolescentes, el derecho a la identidad incluye el derecho a conocer a sus padres y llevar sus apellidos, precisando que eso debe entenderse como el derecho a conocer a sus verdaderos padres o padres biológicos. No obstante ello, cabe señalar que la identidad tiene dos tipos de componentes que constituyen una unidad inescindible: *“El primero es el resultado de una información genética que permite identificar biológicamente a cada ser humano sin el riesgo de confundirlo con otro. Por otro lado, la identidad se complementa, necesariamente, con un plexo de atributos, características y rasgos de la personalidad. Estos datos, contrariamente a los biológicos, pueden variar en el tiempo. Por ello, este conjunto de atributos de la personalidad constituye el elemento dinámico de la identidad”*. Si bien los niños, niñas y adolescentes, conforme al artículo 6 del Código de los Niños y Adolescentes tienen



derecho a su identidad biológica, esto es a conocer a sus padres y llevar sus apellidos; también el mismo artículo señala que tiene derecho al desarrollo integral de su personalidad, ello dentro del marco de su identidad, que no es otra cosa que su identidad dinámica, siendo un principio contemplado en el numeral 1 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú. Este principio del desarrollo integral de la personalidad *“se constituye a partir del derecho a la libertad, que permite que cada ser humano decida sobre su propia vida y desarrolle su personalidad en una dirección, según una determinada escala de valores; es en virtud de la libertad que cada cual puede escribir su biografía y perfilar su identidad”*.

Lo antes referido ha sido señalado por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República, en la Casación Nro. 950-2016 Arequipa, en la cual ha señalado que en base a la libertad y el libre desarrollo de la personalidad, es que se sustenta jurídicamente la identidad dinámica en el derecho. En este sentido, cabe sostener que la noción de identidad personal es integral, comprende no sólo los datos biológicos estáticos sino, además, aquellos que determinan la personalidad dinámica del sujeto.

Es así que, al colisionar el principio de identidad no basta justificarlo solo en la identidad biológica, porque estaríamos dejando vulnerable el derecho al libre desarrollo de su personalidad del niño, niña y adolescente; por lo que corresponde que la judicatura también analice su identidad dinámica. De esta manera, a diferencia de la identidad biológica, que se podrá acreditar con una prueba científica de ADN; la acreditación de la identidad dinámica es más compleja, porque es un elemento subjetivo. Para ello, es necesario que las partes procesales o de oficio, incorporen como medio de prueba un informe del equipo interdisciplinario del Poder Judicial; asimismo, se cumpla con lo establecido en el artículo 85 del Código de los Niños y Adolescentes, es decir, escuchar la opinión de la niña y tomarla en cuenta al momento de sentenciar, siendo que si se llega a determinar que existe una identidad socio afectiva entre un hijo y su padre de crianza, la misma debe privilegiarse por encima de la identidad biológica que pueda existir entre un hijo y un padre.



Segunda Ponencia

Cabe advertir que el derecho a la identidad está íntimamente ligado al derecho a la dignidad, por lo que aplicando el principio de dignidad de la persona humana consagrado en el Artículo 1° de la Constitución, se advierte que la dignidad de la persona humana se configura como un principio-derecho constitutivo de los derechos fundamentales que la Constitución reconoce, siendo el presupuesto ontológico para la existencia y defensa de los derechos fundamentales de una persona, entre ellos el derecho a la identidad, lo cual por ser así, nos lleva a señalar que en un Estado de derecho se debe proclamar la defensa de los derechos de una persona, dejando de lado mecanismos que impidan la efectiva vigencia de un derecho.

De otro lado, y siempre con relación al tema del derecho a la identidad, cabe señalar que el artículo 7.1. de la “Convención Sobre los Derechos del Niño”, ratificada por el Estado Peruano, precisa que: “El niño será inscripto 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”.

Efectuando un comentario, sobre la referida norma, el profesor Alex Plácido señala: “Entre estos derechos inherentes ocupa un lugar relevante el derecho a conocer a los padres, que de este modo viene a proporcionar la base material de uno de los aspectos derivados de la dignidad de la persona: la identidad biológica. El referente material mediato del derecho a la identidad biológica vendría a su vez conformado por las necesidades esenciales que se encuentran en la propia existencia del individuo, como elementos básicos para su realización y sin las que no es posible un completo desarrollo como persona. En este sentido, el derecho a conocer a los padres exige, para su cabal ejercicio, un sistema de libre investigación de la filiación. De acuerdo con ello, identificar la frase “en la medida de lo posible” con una concepción



restringida para la investigación de la filiación, resulta contraria a la dignidad humana.”³

Como se podrá apreciar de lo antes expuesto, la Convención sobre los Derechos del Niño, consagra que todo niño tiene derecho a conocer a sus padres, por lo que a tenor de lo previsto en la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, la cual precisa que las normas relativas a derechos que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con los Tratados sobre Derechos Humanos ratificados por el Perú, como es el caso de la referida Convención, suscrita por el Perú, el 27 de Enero de 1990, y aprobada por el Congreso de la República mediante resolución legislativa n° 25278 de 4 de agosto de 1990 y ratificada el 14 de Agosto del mismo año, se debe considerar que dicho derecho es válido y de inmediata aplicación.

En consecuencia, el derecho que tiene todo niño a conocer quiénes son sus padres, y que en la partida de nacimiento aparezca consignado el nombre de sus verdaderos padres, no es otra cosa que la manifestación concreta del derecho que tiene todo sujeto a su propia identidad personal, derecho que está reconocido en el artículo 2 inciso 1 de la Constitución Política del Estado, como un derecho fundamental de la persona, derecho que por ser consustancial con la persona humana, tiene carácter inalienable, perpetuo y oponible erga omnes, y por tanto que no admite límites de ninguna naturaleza sean éstos temporales o materiales; por lo que en las situaciones en las cuales se encuentren enfrentados la identidad dinámica y la estática, se debe privilegiar esta última por estar en correspondencia con el derecho que tiene el niño a conocer a sus verdaderos padres y a ser cuidado por ellos.

Tercera Ponencia

Cabe advertir que el derecho a la identidad está íntimamente ligado al derecho a la dignidad, por lo que aplicando el principio de dignidad de la persona humana consagrado en el Artículo 1° de la Constitución, se advierte que la dignidad de la persona humana se configura como un principio-derecho constitutivo de los

³PLÁCIDO VILCACHAGUA, Alex: Módulo Auto instructivo: *Derecho de los Niños, Niñas y Adolescentes*. Academia de la Magistratura, Lima-Perú, 2009, Pág. 230.



derechos fundamentales que la Constitución reconoce, siendo el presupuesto ontológico para la existencia y defensa de los derechos fundamentales de una persona, entre ellos el derecho a la identidad, lo cual por ser así, nos lleva a señalar que en un Estado de derecho se debe proclamar la defensa de los derechos de una persona, dejando de lado mecanismos que impidan la efectiva vigencia de un derecho.

En tal sentido cabe señalar que este tipo de procesos no existe una solución única, sino que dependerá del caso en concreto, pues de por medio están una serie de factores, tales como la edad del hijo, el grado de afecto que haya surgido entre padre de crianza e hijo, si ambos viven juntos, el tiempo de convivencia, y otros factores que pueden incidir en la relación entre padre de crianza e hijo.

En tal sentido, difícilmente se puede considerar que debe privilegiar la identidad estática o la dinámica en un caso en concreto, sino que ello dependerá de los factores que rodeen la relación surgida entre hijo y padre de crianza.

En efecto, es común que en las audiencias cuando el Juez se entrevista con los hijos, lo cual por cierto resulta ser un imperativo, pues recuérdese que es importante conocer la opinión del menor; los hijos que han mantenido una relación muy cercana con sus padres de crianza y no con sus padres biológicos, por lo general expresan su intención de querer seguir teniendo como padres a aquellos y seguir llevando su apellido; en cambio existen otros casos, en los cuales no obstante haber sido reconocidos por los padres de crianza, sin embargo no han generado un lazo afectivo con los mismos, y expresan su deseo de querer generar un vínculo con su padre biológico al cual recién conocen. Asimismo, existen hijos que no obstante haber sido reconocidos por personas con las cuales no les une un vínculo biológico, sin embargo nunca se han vinculado con los mismos, y desean de todas maneras vincularse con su padre biológico.



Como se podrá apreciar, no existe una solución única para los casos de filiación en los cuales se enfrenten la identidad estática y la identidad dinámica, y ello dependerá del caso en concreto.

Resoluciones contradictorias

Primera Ponencia

- Corte Superior de Justicia de Lima. Primera Sala Especializada de Familia. Exp. N° 18036-2017-1801-JR-FC-06.

Segunda Ponencia

- Corte Superior de Justicia de La Libertad. Primera Sala Civil. Caso. N° 08999-2017-0-1601-JR-FC-03.

Tercera Ponencia

- Corte Superior de Justicia de La Libertad. Primera Sala Civil. Exp. N° 11722-2017-0-1601-JR-FC-04.



N°	DOCUMENTOS DE TRABAJO
ARTÍCULOS DE ELECTRÓNICOS NACIONALES	
1.	SARAVIA QUISPE, José Yván. UNIFE. <i>“La consolidación del estado de familia, la identidad estática y dinámica del niño y su integración a su familia biológica como derechos del hijo en el proceso de impugnación de paternidad”</i> . [En Internet]. Consulta: 08/09/22. Enlace en: https://revistas.unife.edu.pe/index.php/personayfamilia/article/view/1257/1204 . Pág. 189 - 208.
2.	VARSI ROSPIGLIOSI, Enrique y CHAVES, Mariana. <i>Novedades Jurídicas. “La evolución de las relaciones paterno-filiales del imperio del biologismo a la consagración del afecto”</i> . [En Internet]. Consulta: 06/09/22. Enlace en: https://www.academia.edu/27413125/PATERNIDAD_SOCIOAFECTIVA . Pág. 24 - 37.
3.	RENIEC. Alerta de Sistematización Jurídica. <i>“Derecho a la identidad versus derecho al nombre”</i> . [En Internet]. Consulta: 02/09/22. Enlace en: http://sisweb.reniec.gob.pe/PortalRegCivil/getFilePub.htm?hoja=245.pdf . Pág. 1 - 4.
ARTÍCULOS DE ELECTRÓNICOS INTERNACIONALES	
4.	BASSET. Úrsula. <i>“Daños a la identidad estática y dinámica del niño. La cuestión del proyecto de vida”</i> . [En Internet]. Consulta: 06/09/22. Enlace en: https://www.academia.edu/42130791/Da%C3%B1os_a_la_identidad_est%C3%A1tica_y_din%C3%A1mica_del_ni%C3%B1o_La_cuesti%C3%B3n_del_proyecto_de_vida . Pág. 9 – 32.
5.	ÁLVAREZ, Rommy y RUEDA, Natalia. <i>Revista Ius et Praxis. “Derecho a la identidad, filiación, apellidos. Perspectiva desde los derechos de la infancia y de la mujer en los sistemas jurídicos chileno y colombiano”</i> . [En Internet]. Consulta: 14/09/22. Enlace en: https://www.scielo.cl/pdf/iusetp/v28n2/0718-0012-iusetp-28-02-124.pdf . Año 28. N° 2, 2022. Pág. 124 - 144.
6.	MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, Carlos. <i>Prudentia Iuris. “La filiación, entre derecho biología y derecho”</i> . [En Internet]. Consulta: 14/09/22. Enlace en: https://corteidh.or.cr/tablas/r32808.pdf . N° 76. 2013. Pág. 79 - 106.
7.	MOJICA GÓMEZ, Liseth. <i>Universidad de Rosario. “La prueba técnica ADN en los procesos sobre filiación”</i> . [En Internet]. Consulta: 14/09/22. Enlace en: https://revistas.urosario.edu.co/index.php/sociojuridicos/article/view/244 . Pág. 250 - 265.
8.	AMEY GÓMEZ, Paola y FERNÁNDEZ ACUÑA, Ana Cristina. <i>Poder Judicial de Costa Rica. “El derecho de identidad desde la perspectiva de los derechos de las personas menores de edad”</i> . [En Internet]. Consulta: 02/09/22. Enlace en: https://salasegunda.poder-judicial.go.cr/revista/Revista_N15/contenido/PDFs/06-articulo%20-01.pdf .



	Pág. 67 – 77.
9.	TELLO MORENO, Luisa Fernanda. Centro Nacional de Derechos Humanos de la CNDH. “Pruebas de ADN y presunción de la paternidad en los juicios de filiación”. [En Internet]. Consulta: 15/09/22. Enlace en: https://www.corteidh.or.cr/tablas/R021809.pdf . Pág. 207 - 230.
RESOLUCIÓN - PRIMERA PONENCIA	
10.	CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LIMA. Primera Sala de Familia. Exp. N° 18036-2017-1801-JR-FC-06. Lima, 5 de setiembre de 2022. https://drive.google.com/file/d/1soV0aAAOVAbYbw_Um9L-bdr8PiZU2NHj/view?usp=sharing
RESOLUCIÓN - SEGUNDA PONENCIA	
11.	CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD. Primera Sala Civil. Caso. N° 08999-2017-0-1601-JR-FC-03. Trujillo, 15 de enero de 2020. https://drive.google.com/file/d/1K2R-sSKMrYQAlsHONhD1ltda-QrydxLZ/view?usp=sharing
RESOLUCIÓN - TERCERA PONENCIA	
12.	CORTE SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA LIBERTAD. Primera Sala Civil. Exp. N° 11722-2017-0-1601-JR-FC-04. Trujillo, 15 de enero de 2020. https://drive.google.com/file/d/1y90XWX2CA6Ne-6qpTenT4SsPIZxrTv8/view?usp=sharing