

LA IDENTIDAD EN EL PERU: UNA CUESTION DE CIUDADANÍA

Por: Dra. Carmen MEZA INGAR (*)

SUMILLA: INTRODUCCIÓN.-1.- LA PERSONA HUMANA .-2.- LOS DERECHOS HUMANOS.-3.-LA REALIDAD PERUANA.- 4.- IGUALDAD Y LIBERTAD.- 5.- LAS COMUNIDADES NATIVAS.- 6.- EL CONCEPTO DE CIUDADANÍA.- 7.- PROPUESTAS- .CONCLUSIONES. NOTAS. BIBLIOGRAFÍA..

INTRODUCCIÓN.-

La identidad es un concepto que ha sido desarrollado en forma excelente en el Código de los Niños y Adolescentes de 1992, sin embargo se puede decir que significa "ser" este y no otro, es un derecho proclamado por la legislación peruana, no obstante ello, miles de peruanos no pueden acreditar su identidad debidamente; es decir, no cuentan con el documento nacional de "identidad". Unos por no haber sido inscritos oportunamente, otros, que estuvieron excluidos 24 años, por el Código Civil de 1984 en su art. 21 y por el art. 37 del Reglamento de la Ley Orgánica del Registro Nacional de Identidad y de Estado Civil (RENIEC)., situación que por iniciativa de los profesores de Derecho ha originado la novísima Ley modificatoria N° 28720 de 24 de abril de 2006.

Como signo de contradicción pese a dicha exclusión que tenía vigor hasta la fecha referida, se otorgaba y continúa distribuyéndose el documento nacional de identidad, DNI, a

niños y jóvenes, menores de edad, cuyos padres o representantes legales, lo solicitan. Sin embargo, el estudio del derecho a la identidad nos sitúa frente a grandes y graves problemas de orden social y cultural que son el resultado de la exclusión o, mejor dicho, del trato discriminatorio que se ha dado a parte de la población peruana, por la aplicación de la normatividad precitada, que contraviene - expresamente- la Constitución en vigor. Precisamente, sobre esta exclusión, señalada en un foro en el Hemiciclo Raúl Porras Barrenechea, en agosto de 2004, se inició el debate en el pleno del Congreso, sobre la reforma de la legislación referida, que se ha convertido en ley de la República en el presente año.

Nótese que la identidad es un derecho que se ejerce frente a la humanidad entera. Se presenta Dora López Rodríguez y es "ésta" y no aquélla. Socialmente se tiene nombre o nombres de pila y apellidos, que la sociedad

(*) Professor a Principal de Derecho, de Familia de la Facultad de Derecho y Ciencia Política.



supone son originarios de sus padres, pero esa vinculación no tiene importancia en la simple identidad, mediante la cual el sujeto, la persona, se presenta a la comunidad a la que pertenece.

Es diferente cuando en derecho se habla de filiación o de entroncamiento familiar, de pertenencia a una familia. En este caso, los hijos matrimoniales acreditan su situación con la copia de la partida matrimonial de sus progenitores. Los hijos extra matrimoniales "son hijos" si sus padres, ambos, o uno de ellos, lo reconoce voluntariamente o si logra una sentencia del poder judicial que declare la paternidad o la maternidad. La sentencia o el reconocimiento voluntario genera filiación legal respecto del progenitor que reconoce o del que fue sentenciado. De ahí que es importante señalar que el hecho que los recién nacidos tengan colocado un apellido equis, no vincula al infante con algún supuesto padre o madre. Por esta razón es válida la ley de enmienda pre citada y que fuera sancionada en el anterior Congreso, y que deroga las normas legales que impiden se declare los apellidos que corresponden a cada niño, en el momento de su nacimiento.

1.- LA PERSONA HUMANA.-

La palabra persona, etimológicamente se deriva de la griega "personare" que era una especie de máscara o careta que usaba el actor cuando se presentaba en escena y que tenía por objeto aumentar o amplificar la voz. Después al personaje que intervenía en escena, se le llamaba por la careta que usaba.

Se generalizó el uso de nombres de personas, cuando se leía en los frontispicios de los teatros las nóminas de los que intervenían. Se usaba los nombres de las máscaras y luego las funciones que cumplía cada actor. Quedó así confundida la función con el hombre y la palabra persona. Con el transcurso del tiempo sirvió para nombrar o denominar al rey de la naturaleza, el hombre.

Diríamos que es la historia del vocablo. Pero su contenido, lo que es la persona humana: es el único ser de la naturaleza que tiene la facultad, la capacidad para concebir su propia existencia frente al mundo que lo rodea, como dos realidades independientes.

El filósofo argentino, Octavio Nicolás Derisi dice sobre el particular: "La conciencia del Yo sujeto como distinto del mundo circundante, cual "objeto" es lo que hace que una sustancia llegue a ser "persona" y es lo que constituye su propio y exclusivo mundo en el que ella vive: del Yo y de la realidad objetiva, está bifurcada en el ser del mundo o naturaleza y en el ser de Dios".

Las filosofías de todos los tiempos y de todas las tendencias han dado respuesta a la interrogante de ¿qué es la persona?. Pero en el aspecto jurídico, el Código Civil peruano es natalista, aún cuando su afirmación de "la vida comienza con la concepción" debería significar un reconocimiento de nuestra ley a las corrientes concepcionistas. Para algunos analistas se trata de un articulado híbrido que no defiende suficientemente el derecho de los concebidos.

2.- LOS DERECHOS HUMANOS.-

La Carta Universal de Derechos Humanos desarrolla los derechos elementales de la persona y los derechos de las sociedades para que puedan vivir en paz. No obstante ello, hubo una evolución o progreso, según las generaciones y se estableció, mediante varios Tratados Internacionales que los derechos son de orden civil y político, social, económico y cultural.

De todos modos quisiéramos precisar los derechos elementales, partiendo del art. 2 de la Constitución Peruana. Dichos derechos son: a la vida, a la identidad, a la integridad, a la igualdad, a la libertad de información, al derecho de opinión, a la libertad de expresión y difusión del pensamiento, a solicitar



información, al honor, a la buena reputación, a la intimidad, a la libertad de creación intelectual, artística, técnica y científica, a la inviolabilidad de domicilio, a la residencia y tránsito, a la libertad de reunión, a la libertad y seguridad personal, a la representación política de su condición de indígena, a acceder a la prestación de servicio de salud culturalmente adecuados, al propio nombre de los habitantes de las comunidades nativas o indígenas, y a mantener fidelidad en el Registro Civil, a la educación, a sus creencias religiosas, a los derechos laborales adaptados a su condición indígena, a contar con procedimientos legales y administrativos adaptados a su condición cultural propia, al uso de su lengua materna, a su familia y matrimonio tradicional, a sus conocimientos colectivos y prácticas tradicionales, a la identidad étnica y cultural.

Una mirada muy rápida nos obliga a pensar y a re pensar ¿cómo podrían tener, efectivamente, vigor estas proclamas constitucionales?

¿Será posible que los indígenas o nativos de la selva se puedan expresar libremente, o que figuren proporcionalmente en la opinión pública?

¿Se respeta la inviolabilidad de domicilio, cuando sus casas o moradas, no ofrecen seguridad, a veces no tienen puertas, y han vivido fuerte violencia, mejor dicho, han sido víctimas de violaciones de derechos humanos?

En el campo de la organización social el siglo veinte ha estudiado mucho las clases sociales, pero desde el punto de vista del ingreso per capita, es decir, señalando características socio económicas y a veces de orden cultural, desde la visión occidental. No se ha valorado los idiomas ancestrales, conociendo que el Perú tenía 300 idiomas cuando llegaron los españoles y hoy sólo hablamos 45 idiomas, según los lingüistas. En una clasificación de clases altas, medias o

bajas ¿dónde están los indígenas?. Seguramente en grupos "e" o tal vez "f" dados sus escasos ingresos económicos, con algunas excepciones, pues hay también nativos ganaderos y agricultores medianos.

Falta un estudio más amplio de la movilización social y su impacto en la actual dirigencia nacional, desde que hubo cierta política asimilacionista o denominada "integracionista" y que se facilitó con el Convenio 107 de la OIT en el año 1957.

De todos modos es importante recordar que la calidad de lo colectivo del derecho del pueblo indígena, proviene de un ser social o si se prefiere- de tratarse de una persona moral. Invocando el concepto "igualdad" todas las personas tienen derecho de pertenencia a su pueblo.

El desarrollo social, especialmente desde el siglo veinte, favoreció las migraciones del campo a la ciudad, por ello mencionamos la palabra "ciudad", para reconocer que la falta de desarrollo en el extenso territorio nacional propició que muchos habitantes del interior del país se trasladen masivamente hacia las grandes ciudades de la costa como Lima, Trujillo y Arequipa, aun cuando pareciera que la capital del país acoge a un tercio de la población nacional, convirtiendo a Lima en una megalópolis, sin que se haya preparado para ello. No hubo planificación del desarrollo de las ciudades peruanas. Todo lo contrario de nuestro vecino Brasil, que ideó una capital geopolítica y estableció que tendría casas para los empleados, los profesionales, los embajadores, pero no para los pobres. Los desposeídos están lejos...no los dejan llegar a la cuarta capital, Brasilia, convertida en la tierra de la felicidad.

En el Perú se ha improvisado, no hay organización social adecuada, salvo algunos esfuerzos de la década del 50 en las principales ciudades, que proyectaron casas para familias



de obreros. Últimamente hay algunos logros similares pero que no obedecen a la planificación urbana, sino a la improvisación y al resultado de la oferta y la demanda. La ciudad, pese a su desorganización, siempre es un atractivo para los provincianos.

3.-LA REALIDAD PERUANA.-

Todo estudio de la persona y de la sociedad exige situar a la realidad peruana como punto de partida.

No se podría analizar ni profundizar en problemas de la sociedad y en discriminaciones de la persona, sin mencionar la raíz de los males ancestrales y que se refieren a la estructura del país.

Tal vez lo que se vive en gran parte del mundo rural peruano es el "anti desarrollo". Es evidente que sería simplista describir en pocas líneas el mundo agrícola o las empresas campesinas. La reforma de 1968 tuvo logros importantes en el impacto frente a los derechos de los trabajadores del campo, pero en el sentido económico y en el aspecto psicológico de afirmación de derechos.

Pese a las bondades de la reforma, en cuanto a sus objetivos primarios, tuvo el proceso marchas y contra marchas. No llegó a los mini fundios ni a las comunidades nativas. Muchas de ellas continúan casi intactas desde hace siglos.

Más adelante estudiaremos las "comunidades nativas". Antes urge dedicar unos párrafos a los conceptos claves en toda democracia: la igualdad y la libertad.

4.- IGUALDAD Y LIBERTAD.-

Todos tenemos el derecho a la igualdad y a la libertad. Lo declara la Constitución Peruana, igualmente proclama tal derecho la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

El inciso 2° del art 2 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos a la letra dice: "Toda persona tiene el derecho de acceso, en condiciones de igualdad, a las funciones públicas de su país".

El mismo precepto declara el derecho de los ciudadanos a ser elegidos en los cargos, en elecciones libres. Asimismo, garantiza la libertad del voto político.

No obstante ello, es necesario considerar que el concepto de igualdad jurídica no puede ir alejado de lo que es "libertad". La libertad está garantizada por la ley, sin embargo se puede afirmar que en puridad es un ideal, una aspiración todavía inalcanzable.

Como ejemplo de ello recordemos ese triste 26 de enero de 1983, cuando las cumbres de Uchuracay, Huanta, sirvieron de primitiva sepultura a ocho periodistas que viajaban buscando la "verdad" de la convulsión socio-política. Entonces sorprendió una medida fáctica del Presidente demócrata que apartó del escenario del crimen al juez y al fiscal, nombrando una comisión de notables, presidida por un famoso literato².

¿Se respetó la ley?. ¿Se consagró el Estado de Derecho?. ¿Se respetó la libertad e igualdad de las víctimas y de sus deudos?

Posteriormente morían algunos testigos...y era notoria la ausencia de ilustres implicados en el proceso penal. En el año 1983 se parecía al ambiente de los años veinte relatados por Ciro Alegría en "El mundo es ancho y ajeno", donde se aplicaba la ley al indio pero no al mestizo ni al blanco.

Nótese que el Código Penal de 1924 que estuvo en vigor hasta 1991 en su art. 44 señalaba a una parte de la población peruana como "salvaje".

5.- LAS COMUNIDADES NATIVAS .-

Decíamos que el anti desarrollo es lo que se vive en el mundo rural, con muy pocas excepciones. Sería simplista describir en pocas líneas nuestro mundo agrícola o las empresas agrícolas, o la vida de los campesinos. La reforma agraria de 1968 tuvo logros importantes, en el impacto frente a los derechos de los trabajadores campesinos, pero en el sentido económico y en un aspecto psicológico de afirmación de derechos. Sin embargo, el



proceso no fue continuo, tuvo sus retrocesos, hubo contra marcha. Además no llegó al ámbito de las comunidades nativas. De ahí la importancia de las denominadas "poblaciones" o grupos humanos aislados o alejados de los centros urbanos, que también son parte de la preocupación internacional en la protección de los derechos humanos.

Los pueblos indígenas contemporáneos están directamente relacionados a los estados nacionales. Esa relación se asienta en la "suspensión de su personalidad jurídica" en el entorno del monopolio de la producción normativa estatal. Se trata de la exclusión—de los pueblos que conviven en su interior—y la entronización de la unidad formal o aparente de la nación culturalmente homogénea.

No podemos negar que la situación indígena en el Perú deriva, en una buena proporción, del traslado de la suspensión de sus derechos desde el Estado colonial al Estado republicano. Pero de modo alguno debe equipararse la situación del derecho indígena en ambos contextos. Nótese que a la suspensión originada por el "orden" colonial, le son añadidos componentes propios del proceso ideológico-político que construye el nuevo Estado nacional peruano; la democracia representativa, la soberanía popular, la división de poderes, el gobierno republicano... Eso significa que la condición jurídica indígena ha variado relativamente—de un espacio político a otro—desechando y conservando algunas de las características coloniales, pero situando su reivindicación en un nuevo ambiente de principios y doctrina democráticos. Consecuentemente, el efecto "jurídico" proyectado por el Estado colonial sobre la República —a pesar del éxito político de la Emancipación o precisamente por sus características acriolladas— conserva la interdicción en un ambiente jurídico totalmente incómodo y que, al menos en teoría, le resulta contradictorio: el de la soberanía del pueblo. Para graficar la situación de parte de la

población rural, mencionamos ejemplos a modo de casuística:

A).-EL CASO DE LOS MACHIGUENGAS.-

Es una comunidad nativa de peruanos del Sur-Este, que ocupan hoy parte del Departamento de Madre de Dios y zonas de selva de Cuzco. Muchos de ellos asisten a escuelas de los sacerdotes dominicos, que llegaron como misioneros a principios del siglo veinte. Entre los sacerdotes hay antropólogos y lingüistas que además de su trabajo de pastoral, evangelizan, enseñan, educan y comparten sus preocupaciones de desarrollo con este pueblo rico en tradiciones que se pierden en el tiempo.

Uno de los problemas de integración fue precisamente el derecho a la identidad. De conformidad con el Código Civil Peruano de 1854 en todo el territorio tenía vigor el matrimonio religioso con efectos civiles, celebrado por los párrocos, y la inscripción de los recién nacidos se efectuaba con las partidas de Bautismo, allí estuvo la clave, en lo que después los Municipios otorgaban como Partidas de Nacimiento. Al respecto, conviene tener presente que el Código Civil de 1984 tenía un Título dedicado a los Registros Civiles. Derogados los arts. 70 a 75 del Código Civil referido, se dio en 1995 la Ley Orgánica del Registro Nacional de Estado Civil, RENIEC.

Decíamos que se extendían partidas de bautismo con el nombre de los niños. Pese a la explicación y excelente pedagogía de los párrocos, muchos pobladores declaraban los nombres usuales que tenían por generaciones...y cuando crecían los niños, al volverse jóvenes y adultos tenían problemas.

Es que los machiguengas tienen la costumbre de usar diminutivos en su lenguaje diario y al colocar los nombres de los niños, les ponen, por ejemplo Pepito, cuando cumple 8 años el niño ya es Pepe y si cumple 15 años, para ellos es adulto y debe ser llamado José.



Las partidas de nacimiento que aparecen en nuestra legislación en el Código Civil de 1852, respetaron la validez de las partidas parroquiales, por cuanto por falta de presupuesto dichas inscripciones civiles se generalizaron en puridad, después de la dación del Código Civil de 1936, pero por "seguridad jurídica" establecieron que no puede cambiarse los nombres sino por proceso judicial, que es oneroso y no siempre está al alcance de las mayorías, que tienen escasos recursos económicos. Entre ellos, los que estaban inscritos como "Pepito" por decir un ejemplo, como jóvenes o adultos, no respondían a esos nombres. Se creaba problemas de identidad. La inscripción no considera esos casos de "derecho consuetudinario" que consagra la legislación peruana en vigor, si invocamos la Constitución Política y leyes de la materia.

Sobre la situación de los indígenas y pueblos tribales en países independientes está en vigor la Convención 169 de la Organización Internacional de Trabajo, OIT. La Constitución Peruana protege a las Comunidades Campesinas y Nativas, no se refiere a los indígenas, pero contiene varios preceptos sobre el respeto a todas las etnias y culturas. En su art. 2, párrafo 19 se protege al propio nombre indígena y a la fidelidad de sus nombres en el Registro Civil.

B).- EL CASO DE LOS WAMBISAS Y AGUARUNAS.-

En la Facultad de Derecho estudian alumnos de las comunidades nativas y narran sus experiencias en el Taller de Defensa de los Niños y la Familia. El alumno Abel Uwray explicó un problema surgido por la inscripción a cargo de los registradores del estado civil en su población cercana al Cenepa y a la frontera con Ecuador.

Se trata de poblaciones Wambisas y Aguarunas. Ellos, por su tradición cultural, sólo tenían un "nombre" que los diferenciaba

de la humanidad entera; cada uno su nombre propio, Flecha, Sol, Luna, Lluvia. Era su identidad.

En la década del setenta llegaron a esas comarcas los registradores, con el propósito de inscribirlos y les preguntaron "¿cómo quieres llamarte?", "¿cuáles son tus apellidos?" y cada uno escogía diversos nombres de los abuelos, de las abuelas, o como preferían.

Han pasado varios años y una niña, hoy, mayor de edad, que se encuentra trabajando en los Estados Unidos, solicita el viaje de su padre, delicado de salud, para que reciba el tratamiento necesario.

En el Consulado de ese país, deniegan la visa al padre, alegando que su apellido no es el mismo que el de la peticionante. El Cónsul no entiende el Derecho Consuetudinario, al que se refiere el art. 149 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, que faculta a las autoridades de los pueblos indígenas, comunidades campesinas y nativas, y rondas campesinas a ejercer funciones jurisdiccionales de acuerdo al derecho consuetudinario, siempre que no violen los derechos fundamentales de la persona. Dicho numeral agrega que la ley establece las formas de coordinación de dicha jurisdicción especial con los juzgados de paz y las demás instancias del Poder Judicial. No obstante ello, no se ha dado aún la norma referida, que constituiría la ley de desarrollo a la que se refiere la Octava Disposición Final y Transitoria de la Constitución.

Es verdad que el Perú no ha desarrollado todos los preceptos y garantías constitucionales. Únicamente existe la proclama, la mención del derecho de los pueblos nativos, pero no se ha dado la ley necesaria para aplicarla, o para hacer posible que todos peruanos, los nativos también, puedan ejercer "efectivamente" sus derechos elementales, en este caso, el derecho a la propia identidad, respetando el nombre que cada uno ostenta de acuerdo a sus costumbres ancestrales.



Ante una situación urgente es posible que efectúen rectificación de nombre, pero se ha producido un problema social y personal. La persona del padre ha sido agraviada, en la mentalidad de los nativos hay que entender que se ha ofendido a ese señor padre de familia, porque no lo han tratado como padre de su hija. No se ha legislado su derecho usual, los funcionarios, registradores los occidentalizan a todos en un solo parámetro y no hay opción para explicar a los extranjeros sobre el alcance de estos casos, porque los legisladores no han desarrollado todo el contenido de nuestra Constitución. Sensiblemente, con el propósito de continuar el proceso de integración, que en cierto modo es forzada, se convierte a parte de la población en ciudadanos de segunda categoría.

6.- EL CONCEPTO DE CIUDADANÍA.-

Generalmente se afirma que la soberanía del pueblo se sustenta en las elecciones, es decir, en un proceso en el que participa toda la colectividad en igualdad de condiciones tanto para elegir como para ser elegido. La historia del derecho electoral ha tenido matices antidemocráticos, no solo el episodio del año 2000.

La historia anota casos de fraude electoral o ejemplos del reparto de la butifarra a cada elector, hoy puede ser otra clase de regalos, o víveres, pero hablando en sentido jurídico ¿qué sistema electoral predominó?

Hasta 1960 el sistema de lista incompleta, por el cual los elegidos eran a veces el 48% o tal vez el 60% correspondiente a las mayorías, pero las minorías no estaban representadas, pues el porcentaje obedecía a la voluntad del legislador. La ley decía: Departamento equis con ocho diputados por mayoría y uno por minoría. Si la mayoría era de 34% y las minorías eran de 30%, de 15% y 12% y 9% nulos...el 34% elegía a ocho representantes, el 30% solo un representante y las representaciones de 15% de electores y de 12% quedaban sin figurar.

En 1931 hubo un breve intento de modernizar

el sistema electoral peruano, incorporando el cuociente electoral, pero derogada la norma pertinente el Perú continuó utilizando la "lista incompleta".

El sistema del cuociente electoral es el que mejor aplica la representación proporcional de las minorías. Fue ideado por el belga Víctor D'ont. Dicho sistema está en vigor en el Perú desde 1963, en mérito de la Ley 14250³.

Pese a la bondad de la normatividad electoral en vigencia, la realidad nos dice que las leyes tienen una esfera de "jure" mas no de "facto" o de hecho, de vivencia cotidiana en la población. Ello nos lleva a comentar lo siguiente:

A).- **Los elegibles.**- Quisiera pensar en los habitantes de pueblos aislados en momentos en los que se elaboran las listas de candidatos. Y también cuando se elige a las autoridades, por elección popular. ¿Qué ocurre en poblaciones de poca densidad poblacional? Se habla mucho de los votos golondrinos, es decir, de electores inscritos en localidades donde no residen, pero en las que dan su voto ¿contratado?

Los pueblos indígenas son los actores sociales de una historia jurídica que se inicia con la interrupción de sus derechos -como consecuencia de un proceso colonial- y se prolonga parcialmente en un nuevo orden jurídico que deja inconclusa su tarea de igualdad democrática. Por eso, la importancia de entender el papel limitado del viejo factor colonial en el nuevo sistema.

Debe tenerse presente que la conculcación de derechos originales por la derrota Inca, tiene una fisonomía jurídica peculiar pues expandió sus consecuencias sobre todo el virreinato real y virtual, se puede decir que tanto la época colonial como la republicana son sacudidas por las ondas sísmico-jurídicas que derrumbaron para la posteridad a todos los pueblos indígenas. Nótese que es reciente- 1979- la fecha en la que la Constitución proclama el



voto universal, o sea, también el voto de los analfabetos. No obstante ello, ¿cuántos representantes tienen los pueblos indígenas?

En el Congreso de la República, que culminó en julio de 2006, podía verse una señora representante con vestimentas de su población, la señora Paulina Arpasí, quien atraía miradas y fotografías de la prensa porque ella "representaba" ¿a quién? ¿a ella misma? Nótese que había otra señora de su Departamento, Puno, la Lic. Rosa Yanarico, vestida como nosotros, enfermera, habla quechua y aymara, pero pasaba desapercibida, salvo cuando daba opiniones de interés general. Hoy tenemos en el Congreso en ejercicio, varias representantes del interior, dos de ellas fueron recientemente a un Congreso en España, y durante su salida en el aeropuerto, fueron objeto de trato discriminatorio por la compañía aérea. Algo irregular en otras naciones, pero que ocurre en nuestra sociedad, pese a la condición de dignatarias, de las señoras parlamentarias. Se podría decir que existe "discriminación" en sus tres dimensiones:

-Es considerada una distinción, lo que equivale a decir un tratamiento distinto.

-Es considerada una exclusión, en el sentido en que no se autorice o permita, en el caso de los indígenas, o antes, a las mujeres, lo que sí se permite a los varones de las ciudades.

-Es considerada una restricción, lo que equivale a decir que algunas poblaciones rurales pueden compartir con las poblaciones urbanas ciertas condiciones, situaciones, atribuciones o derechos, pero de manera menos plena.

Estas dimensiones en ciudadanos urbanos-rurales son contrarias al principio de igualdad y la naturaleza y esencia de la Constitución Peruana y a los Tratados Internacionales.

Por eso, para vencer los casos de discriminación, se ha elaborado varias Convenciones que eliminan esas restricciones, como la Convención 169 de la Organización Internacional de Trabajo, OIT, que regula la

situación de los pueblos indígenas y tribales de los países libres. La Convención ratificada, es un compromiso del Estado, no obstante ello, no siempre constatamos su efectivo cumplimiento. De ahí el reto para las futuras generaciones, para trabajar por la plena vigencia de las normas de orden legal.

B).-El derecho a ser elegido.- Decíamos que está legislado el voto universal y todos por el hecho de ser "iguales" podemos elegir y ser elegidos. Como decíamos ¿cuántos indígenas son elegidos? Esta pregunta obedece a la reflexión que se debe hacer sobre la realidad de los pueblos aislados frente a los intereses económicos, políticos e ideológicos a pesar de los años y los cambios políticos ocurridos. No puede olvidarse que la inercia jurídica fue aprovechada inicialmente por los terratenientes andinos y luego -pese a la ley- se mantuvo por intereses de un entorno político-económico excluyente que gobierna basándose en una democracia de raíz mercantilista.

C).-El concepto de paridad ¿más allá de la igualdad?.- Este tema nos obliga a hablar de los grupos excluidos del ejercicio de sus derechos, los jóvenes, las mujeres, los indígenas. El trabajo de varios de esos grupos introdujo neologismos, como la palabra empoderamiento⁴, para el caso de las mujeres. Los esfuerzos han tenido algunos resultados, pero no lo suficiente como para decir que vivimos en democracia. Citaremos un ejemplo del informe oficial de ONPE: en los Gobiernos Regionales 2003- 2006 solo alcanzaron la Presidencia el 12% de mujeres, las vice presidencias el 16% y las consejerías el 21.93%; alcaldías distritales solo el 3.02 %

Este informe sobre la participación de las mujeres demuestra que está muy lejos la paridad o igualdad de trato con los hombres, además, oficialmente se ha legislado sobre "cuotas" de 30%, es decir, que oficialmente no existe la "igualdad" que proclama la Constitución.



En países desarrollados, como Italia y España se habla del concepto de paridad de derechos entre hombres y mujeres. En España hay siete Ministros hombres y siete Ministros mujeres desde abril de 2004. Y en Francia desde el año 2000 se sanciona a los partidos políticos, suprimiéndoles el subsidio del Estado, cuando no cumplen con colocar 50% de candidatos y candidatas mujeres en sus listas. En la Constitución de Colombia su art 140 preceptúa que en proporción a la población electoral se distribuya los cargos de la administración pública a hombres y mujeres. Por eso hay tantas funcionarias y ministras en el país del Norte.

D).-Los ciudadanos de segunda categoría.-

Hay una idea en parte de la población que se siente excluida del ejercicio pleno de los derechos. Hay jóvenes que dicen soy ciudadano de segunda o de tercera categoría. Tienen una especie de acuerdo compartido sobre una ciudadanía que vive la discriminación. Discriminación en el acceso al trabajo, en el acceso a la educación, en el acceso al propio nombre. En los países desarrollados a ningún niño se le niega el derecho a tener nombre, identidad. En el Perú la ley, el Código Civil promulgado en 1984, sin exposición de motivos, en sus arts. 21 y 392 exige la presencia del progenitor no casado para colocar el apellido paterno o materno.

Nótese que antes se decía "la madre es cierta". En nuestros días, con el progreso de la metodología médica y los casos de inseminación artificial debe probarse la maternidad.

Ya existe en procesos de filiación ambas posibilidades, pero debe clarificarse que es diferente la filiación o vinculación paterno filial con lo que significa sólo "nombre" o "identidad". Cada ser humano en el mundo tiene derecho de nombres y apellidos completos. Como consecuencia de los preceptos citados, los niños nacidos fuera de matrimonio quedaban inscritos sin apellido paterno y muchas veces

sin inscripción, mientras la madre esperaba la presencia del progenitor. Como la Comisión de Derechos Humanos de la ONU en sus sesiones de noviembre de 1995 y 1996 señalaba al Perú como infractor por no respetar los derechos humanos de los infantes, se estudió la forma de iniciar las debidas reformas y...mientras los dictámenes fiscales en los procesos de nulidad de inscripción de partida demandados por supuestos padres, opinaban, según los casos, a veces procedente excluir el nombre del demandante pero respetar el apellido del menor, en mérito del "interés superior del niño".

Subrayamos, es diferente la identidad a la filiación. La identidad no genera vínculo, salvo en hijos matrimoniales. En hijos extra matrimoniales no hay entroncamiento, salvo que la declaración de inscripción sea efectuada por los padres en acto de reconocimiento voluntario. También se faculta la filiación judicial, que crea vínculo, entroncamiento con los padres. De ahí que la simple inscripción no genera ningún derecho ni a sucesión, ni a alimentos.

La situación jurídica de muchos niños da origen a vivencias en el campo de la discriminación mediante el derecho. El clamor del pueblo y las propuestas de los profesores universitarios, especialmente los del taller "Defensa del Niño y de la Familia" de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos ha llegado al Congreso de la República y se ha logrado que el pleno de 30 de marzo último, debata la derogatoria de las normas que impiden la inscripción de muchos niños peruanos. La promulgación de la derogatoria referida, mediante Ley N° 28720 resuelve parte importante del problema de discriminación mediante el derecho⁵.

También existe el problema de la "homonimia" por el cual, muchas personas, ajenas al mundo del hampa estuvieron detenidas, a veces años, por falta de asesoría jurídica. En este asunto,



se consiguió en el año 2003 que el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial dictara la Resolución Administrativa N° 054-2003-CE-PJ de 14 de mayo de 2003 publicada en el Diario Oficial "El Peruano" de 13 de junio de 2003, que recoge planteamientos de representantes de la Cruz Roja Internacional, de la Defensoría del Pueblo, del Ministerio del Interior y del Poder Judicial, que formaron parte del grupo de trabajo Multisectorial de Implementación de Mecanismos y Garantías a Ciudadanos con Detención y por la Jefa del Equipo de Protección de los Derechos Humanos en Dependencias Policiales, basados en los arts. 136 del Código Procesal Penal y art. 3 de la Ley 27411 que disponen que los mandatos de detención contengan las generales de ley o datos de identidad a fin de evitar detenciones arbitrarias. Igualmente se dispuso que cuando un imputado sea detenido se levante la orden de captura en su contra. Se aprobó por la Resolución referida, las directivas sobre "medidas que deben tener en cuenta los Juzgados Penales y Mixtos al momento de dictar mandato de detención para evitar homonimia".

Además debe tenerse presente que los documentos de identidad son valiosos, incluso para proteger los derechos y seguridad de los ciudadanos, especialmente de los niños. Nótese que muchos niños, que son víctimas del tráfico de personas, son indocumentados.

PROPUESTAS:

- 1.-Urge realizar campañas educativas sobre la importancia de los Derechos Humanos en todos los niveles de educación y en todos los ambientes de la sociedad peruana.
- 2.-El tema del desarrollo y de la promoción humana debe figurar en los Syllabus de colegios y universidades para humanizar la educación de la población.
- 3.-Los juristas y estudiosos están obligados a elaborar y proponer los anteproyectos de

leyes de desarrollo, particularmente las referidas al derecho consuetudinario.

- 4.-La vida democrática exige la participación de todos los miembros de la comunidad nacional, incluyendo a los representantes de las comunidades nativas.

CONCLUSIONES:

- 1.-Es necesario que la sociedad en pleno se esfuerce por trabajar por la plena vigencia de los Derechos Humanos.
- 2.-Los principales derechos son: el de la identidad de las personas y de los pueblos; y, el derecho a la educación de los pueblos.
- 3.-Es urgente elaborar leyes que resuelvan las normas que son contradictorias con la Constitución y que propician la discriminación mediante el derecho.
- 4.-Para evitar el tráfico de niños, todo recién nacido debe contar con su partida de nacimiento debidamente inscrita.

NOTAS :

- 1.-Derisi, Octavio Nicolás: "Filosofía de la Cultura y de los Valores", Buenos Aires, 1962
- 2.-Meza Ingar, Carmen: "Más allá de la Igualdad. Los Derechos de la Mujer al Año 2000". Amaru Editores, Lima., 1986
- 3.-Cuando era estudiante de Derecho, la autora sustentó la tesis: "Reforma del Sistema Electoral", proponiendo se adopte en el Perú el Sistema Técnico de la Cifra Repartidora para respetar la representación proporcional de las minorías. Poco después el gobierno convocó a profesores y expertos se estudie la legislación de la materia. El profesor de la Pontificia Universidad Católica, Dr. Raúl Vargas Mata informó de la tesis referida y se logró en 1963 el Decreto Ley 14250 que inició dicho sistema técnico en las elecciones peruanas.
- 4.-Empoderamiento es un neologismo incorporado al lenguaje político desde la década del ochenta, que significa para algunos grupos, antes discriminados, como jóvenes o mujeres, tener influencia, tener poder, alcanzar formas de participación en las tomas de decisión.



5.-La dación de la Ley N° 28720, de 24 de abril de 2006, sobre Identidad de los Niños, se gestó en el forum "Necesidad de elaborar el Código de Familia", de 16 y 17 de agosto de 2004 en el hemicycle Raúl Porras Barrenechea del Congreso de la República, donde 32 profesores de derecho pedimos a los congresistas presentes dicha reforma legal.

BIBLIOGRAFÍA

- ALZAMORA VALDEZ, Mario: "Los Derechos Humanos y su Protección" Editorial JUS, Lima, 1977
- ARISTOTELES: "La Política", Editorial TOR, 1969
- BASADRE, Jorge: "Perú, Problema y Posibilidad", 1939
- BURDEAU, Georges: "La Democracia", Ediciones Ariel, 1965
- CÁMARA, Helder: "Espiral de Violencia" Editorial Sígueme, Salamanca, 1980
- CHÚ VILLANUEVA, Magdalena: "La Participación de la Mujer Peruana en los Procesos Electorales", conferencia pronunciada por la Jefe de la Oficina Nacional de Procesos Electorales, ONPE, el 9 de setiembre de 2005 en el Auditorio Raúl Porras Barrenechea, del Congreso de la República
- CÓDIGO CIVIL PERUANO, EDICIÓN OFICIAL
- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DEL PERÚ, LIMA, EDICIÓN OFICIAL
- CONVENCIÓN AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS O PACTO DE SAN JOSÉ
- CONVENCIÓN OIT N° 169 de los Pueblos Indígenas y Tribales de Países Independientes
- DAES, Erica Irene: "Los Derechos Humanos de las Poblaciones Indígenas. Las Poblaciones Indígenas y su relación con la tierra". Comisión de Derechos Humanos – Sub Comisión de Promoción y Protección de los Derechos Humanos. Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas
- DANDLER Jorge y otros: "Pueblos Indígenas de la Amazonía Peruana y Desarrollo Sostenible", Organización Internacional de Trabajo, Lima, 1998
- Defensoría del Pueblo del Perú, Programa de Comunidades Nativas: "Comentario al Convenio N° 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes", Cuarta Edición, Lima, 2004
- DERISI, Octavio Nicolás: "Filosofía de la Cultura y de los Valores", Buenos Aires, 1962
- Ferrero, Raúl: "El Liberalismo Peruano", Lima, 1957
- FLORES QUELOPANA, Gustavo: "La Encrucijada de la Condición Andina. Ensayos sobre crisis identitaria", Instituto de Investigación para la Paz, Cultura e Integración de América Latina, Lima, 2005
- LÓPEZ, Sinesio: "Ciudadanos Reales e Imaginarios", Lima, IDS, 1997
- MARITAIN, Jacques: "Humanismo Integral", Editorial Dédalo, Buenos Aires, 1961
- MEZA Ingar, Carmen: "Discriminación Mediante el Derecho", CONCYTEC, Lima, 1988
- MEZA Ingar, Carmen: "El Derecho a la Información", Lima, 2001



MEZA Ingar, Carmen: "Más allá de la Igualdad"
Amaru Editores, Lima, 1986

MILOSLAVICH Túpac, Diana: "Participación
Política de las Mujeres en el Escenario Local",
Idéele N° 111, setiembre, 1998

PABLO VI: "Encíclica del Desarrollo de los
Pueblos", Ediciones Paulinas, 1967

RAWLS, Jhon: "La Justificación de la
Desobediencia Civil", Teoría y Práctica,
Madrid, 1997

TOMEI, Manuela y SWEPSTON, Lee: "Pueblos
Indígenas y Tribales: Guía para la
aplicación del Convenio N° 169 de la OIT",
Organización Internacional de Trabajo,
Ginebra, 1996

UGARTE DEL PINO, Juan Vicente: "La obra
Jurídica del Gran Mariscal del Perú, Don
Andrés de Santa Cruz", Revista del Foro,
Órgano del Colegio de Abogados de Lima,
Año LII, N° 3, setiembre-diciembre, 1965

VALCÁRCEL, Luis E.: "Ruta Cultural del
Perú" Ediciones Nuevo Mundo, Lima, 1965

VARALLANOS, José: "Legislación Indiana
republicana. Compilación de leyes, decretos,
jurisprudencia judicial, administrativa y demás,
urgentes sobre indígenas y sus comunidades",
Lima: Compañía de Impresiones y Publicidad,
1947