

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**LA NECESIDAD DE REFORMAR EL CÓDIGO CIVIL EN RELACIÓN A LA  
PRIORIDAD QUE TIENE LA LÍNEA PATERNA PARA EL EJERCICIO DE LA  
TUTELA LEGÍTIMA DEL NIÑO O NIÑA QUE NO ESTÁ SUJETO A PATRIA  
POTESTAD**

**EDIN URIELL LIMA LÓPEZ**

**GUATEMALA, NOVIEMBRE 2012**

**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**LA NECESIDAD DE REFORMAR EL CÓDIGO CIVIL EN RELACIÓN A LA  
PRIORIDAD QUE TIENE LA LÍNEA PATERNA PARA EL EJERCICIO DE LA  
TUTELA LEGÍTIMA DEL NIÑO O NIÑA QUE NO ESTÁ SUJETO A PATRIA  
POTESTAD**

**TESIS**

**Presentada a la Honorable Junta Directiva**

**de la**

**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**

**de la**

**Universidad de San Carlos de Guatemala**

**por**

**EDIN URIELL LIMA LÓPEZ**

**Previo a conferírsele el grado académico de**

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

**y los títulos de**

**ABOGADO Y NOTARIO**

**Guatemala, noviembre 2012**

**HONORABLE JUNTA DIRECTIVA  
DE LA  
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES  
DE LA  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

DECANO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana
VOCAL II:	Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi
VOCAL III:	Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Modesto José Eduardo Salazar Dieguez
VOCAL V:	Br. Pablo José Calderón Gálvez
SECRETARIA:	Licda. Rosario Gil Pérez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente:	Lic. Oscar Mauricio Villalta González
Vocal:	Licda. Gloria Melgar de Aguilar
Secretaria:	Licda. María del Carmen Mancilla Girón

**Segunda Fase:**

Presidenta:	Licda. Jennie Aimee Molina Morán
Vocal:	Lic. José Antonio Meléndez Sandoval
Secretario:	Lic. Luis Emilio Orozco Piloña

**RAZÓN:** “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis.” (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público)



Licenciada

**TELMA BEATRIZ MARTINEZ DE LA CRUZ**

Abogada y Notaria

1 Av. 5-90 Zona 2, Jalapa, Guatemala, C. A.

Tel. (502) 7922-7968 5016-4575

Guatemala, 7 de junio de 2012

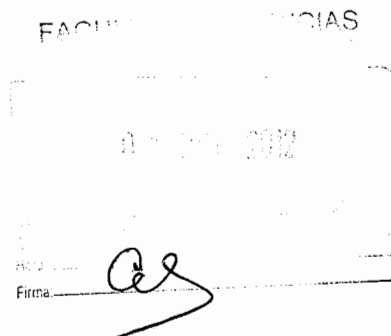
Licenciado

**M.A.LUIS EFRAÍN GONZÁLEZ MORALES**

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

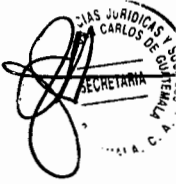


**Respetable Licenciado González Morales:**

De conformidad con el nombramiento de fecha 2 de marzo de 2012, como asesora del trabajo de tesis del bachiller **EDIN URIELL LIMA LÓPEZ** intitulado: **“LA NECESIDAD DE REFORMAR EL CÓDIGO CIVIL EN RELACIÓN A LA PRIORIDAD QUE TIENE LA LÍNEA PATERNA PARA EL EJERCICIO DE LA TUTELA LEGÍTIMA DEL NIÑO O NIÑA QUE NO ESTÁ SUJETO A PATRIA POTESTAD”**, para lo cual procedí asesorar al estudiante en las modificaciones que se estimaron pertinentes, por lo cual emito opinión tomando en cuenta lo siguiente:

a. El trabajo de investigación realizado, es un aporte científico y técnico que establece un amplio contenido jurídico y doctrinario al derecho civil, siendo objeto de desarrollo y análisis del trabajo de investigación de tesis fundamentado en la prioridad que tiene la línea paterna para el ejercicio de la tutela legítima del niño o niña que no esta sujeto a patria potestad.

b. La metodología y técnicas utilizadas en la realización del trabajo de investigación, fueron acordes al desarrollo de cada uno de los capítulos, introducción, conclusiones y recomendaciones, para lo cual utilizó los métodos analítico y sintético, así como se aplicó los métodos deductivo e inductivo.



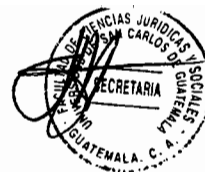
c. Se pudo verificar el contenido científico y técnico en la elaboración del tema, su método y técnicas de investigación los cuales fueron los indicados, habiendo dado una idea de cómo mejorar la redacción, permitiendo entender los elementos que analiza el estudiante, los criterios técnico jurídicos que le dan fundamento a cada argumento.

d. La contribución científica del tema es de suma importancia, pues el contenido es de actualidad, la problemática estriba en el análisis jurídico de la necesidad de reformar el Código Civil, para que no necesariamente se le de prioridad a la línea paterna en el ejercicio de la tutela legítima, para garantizar el efectivo ejercicio de la tutela y los fines para los cuales se ha creado esta institución.

e. En cuanto a las conclusiones y recomendaciones, se relacionan con el contenido del trabajo de investigación y reflejan el adecuado nivel de síntesis jurídico con el verdadero objeto del tema y se concluye con la necesidad de reformar el Código Civil Decreto Ley 106, en relación a la prioridad que tiene la línea paterna en ejercicio de la tutela legítima de niños o niñas que no esta sujeto a patria potestad.

f. En cuanto a la bibliografía utilizada para la elaboración de la tesis ha sido la adecuada.

En relación a lo anterior se pudo establecer que el trabajo de investigación se efectuó apegado a la asesoría prestada, habiéndose apreciado el cumplimiento de las modificaciones realizadas tanto de fondo como de forma por el estudiante, según lo establecido en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público,



en virtud de lo cual emito **DICTAMEN FAVORABLE** en cuanto a la fase de asesora en el trabajo de tesis del bachiller Lima López.

Atentamente,

**Licda. Telma Beatriz Martínez de la Cruz**

**Abogada y Notaria**

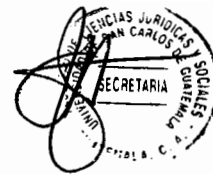
**Colegiado 5,786**

**LICENCIADA**

**Telma Beatriz Martínez de la Cruz**

**ABOGADA Y NOTARIA**

**COL. No. 5786**



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria  
Guatemala, Guatemala

**UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES.** Guatemala, veintiséis de junio de dos mil doce.

Atentamente, pase al ( a la ) LICENCIADO ( A ): **EDGAR ARMINDO CASTILLO AYALA**, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del ( de la ) estudiante: **EDIN URIELL LIMA LÓPEZ**, CARNÉ NO. **9510691**, intitulado “**LA NECESIDAD DE REFORMAR EL CÓDIGO CIVIL EN RELACIÓN A LA PRIORIDAD QUE TIENE LA LÍNEA PATERNA PARA EL EJERCICIO DE LA TUTELA LEGÍTIMA DEL NIÑO O NIÑA QUE NO ESTÁ SUJETO A PATRIA POTESTAD**”.

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: “Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y las técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estime pertinentes”.

**LIC. CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS**  
**JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS**



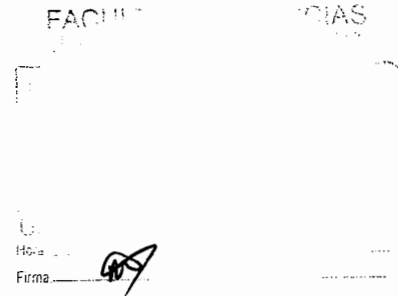
cc.Unidad de Tesis  
CEHR/iyrc

Licenciado  
**EDGAR ARMINDO CASTILLO AYALA**  
Abogado y Notario



Guatemala, 10 de agosto de 2012

Licenciado  
BONERGE AMILCAR MEJIA ORELLANA  
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala



Respetable Licenciado Mejía:

De manera atenta me dirijo a usted, a efecto de informarle que en cumplimiento a la resolución de fecha veintiséis de junio de 2012, en la cual fui nombrado revisor del trabajo de tesis del Bachiller EDIN URIELL LIMA LÓPEZ, intitulado: "LA NECESIDAD DE REFORMAR EL CÓDIGO CIVIL EN RELACIÓN A LA PRIORIDAD QUE TIENE LA LÍNEA PATERNA PARA EL EJERCICIO DE LA TUTELA LEGÍTIMA DEL NIÑO O NIÑA QUE NO ESTÁ SUJETO A PATRIA POTESTAD".

Me permito rendir mi opinión en el siguiente dictamen:

- I. El trabajo de investigación del sustentante, es un aporte científico y técnico fundamentado en la necesidad de reformar el código civil en relación a la prioridad que tiene la línea paterna para el ejercicio de la tutela legítima del niño o niña que no está sujeto a patria potestad, estableciéndose un amplio contenido científico y técnico en la elaboración del tema. Con vista en la necesidad de crear mecanismos para que la institución tutelar sea garante de los intereses del niño y niña menores de edad que por alguna razón se encuentran sujetos a tutela legítima y que la regulación legal le da prioridad a la línea paterna, sin tomar en cuenta la identificación que los menores de edad puedan tener con la familia materna; por lo que se hace necesario reformar el Código Civil para que se establezca igualdad en las líneas paterna y materna para otorgar la tutela de los menores de edad, que por alguna razón no están sujetos a patria potestad.





- II. La metodología aplicada en el desarrollo del trabajo de investigación fue de tipo analítico y sintético, así como la aplicación de métodos lógico-deductivo e inductivo, cumpliendo con el marco teórico el cual encontró su ámbito legal en el Código Civil Decreto Ley 106. Durante el desarrollo de este trabajo se usó la técnica de ficha bibliográfica, mediante la cual se recopiló la información.
- III. De acuerdo al contenido del trabajo de tesis, evidencia una adecuada redacción, verificando que las conclusiones y las recomendaciones estuvieran buscando el objeto del tema y fueran acepciones propias del estudiante y que conlleven con el verdadero objeto del tema del presente trabajo.
- IV. La contribución científica del trabajo de investigación es de suma importancia, ya que la problemática estriba en el análisis jurídico sobre la prioridad que tiene la línea paterna, para el ejercicio de la tutela legítima del niño o niña que no está sujeto a patria potestad, reformando la norma existente y que exista igualdad en ambas líneas, tomando en cuenta el bien superior del niño y niña sujetos a la institución tutelar.
- V. Respecto a las conclusiones el trabajo realizado es coherente, se establecieron los elementos centrales que configuran los supuestos teóricos y la reflexión doctrinaria, para fundar y definir los principales hallazgos en torno a cada capítulo realizado; y por último constaté que la bibliografía consultada fue la adecuada.

Por lo expuesto en mi calidad de REVISOR, concluyo que el trabajo de tesis del Bachiller EDIN URIELL LIMA LÓPEZ, cumple con lo establecido en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público; por lo que me permito aprobar el presente trabajo de investigación de tesis emitiendo DICTAMEN FAVORABLE, en cuanto a la fase de revisión.

Sin otro particular, aprovecho la ocasión para reiterarle las muestras de mi más alta consideración y estima.

Atentamente,

LIC. EDGAR ARMINDO CASTILLO AYALA  
Revisor de Tesis  
Colegiado 6,220

**Edgar Armindo Castillo Ayala**  
**Abogado y Notario**

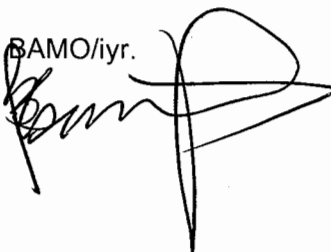


FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES  
Ciudad Universitaria, zona 12  
GUATEMALA, C.A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 09 de octubre de 2012.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante EDIN URIELL LIMA LÓPEZ, titulado LA NECESIDAD DE REFORMAR EL CÓDIGO CIVIL EN RELACIÓN A LA PRIORIDAD QUE TIENE LA LÍNEA PATERNA PARA EL EJERCICIO DE LA TUTELA LEGÍTIMA DEL NIÑO O NIÑA QUE NO ESTÁ SUJETO A PATRIA POTESTAD. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

BAMO/iyr.  


  
Lic. Avidán Ortiz Orellana  
DECANO  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
DECANATO  
Guatemala, C. A.

  
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
SECRETARÍA  
Guatemala, C. A.

## DEDICATORIA

**A DIOS:** Gratitude por su amor y misericordia, a quien le dedico de manera muy especial este triunfo.

**A MI MADRE:** **María Enriqueta López de Lima (Q. E. P. D.).** A quien recuerdo con mucho amor y agradecimiento por sus esfuerzos, sacrificios y apoyo incondicional para alcanzar este triunfo.

**A MI PADRE:** **Francisco Lima Recinos.** Por su ejemplo de perseverancia e inspirarme a seguir adelante y ser parte de este triunfo.

**A MIS HERMANOS:** **Ana Dolores, Edgar Donald, Telma Eligia, Marleny Yosseth y David Mauricio.** Por el amor y unidad que permanece.

**A MIS SOBRINOS:** Por hacerme feliz. Sea este triunfo un ejemplo a imitar.

**A MIS AMIGOS:** Que han sido una pieza clave en mi vida, y a todos aquéllos con quienes he compartido mis alegrías y esperanzas, mis angustias y tristezas, a quienes me dieron de comer, me brindaron un techo, palabras de



aliento, un hombro para llorar o me ayudara económicamente cuando no tuve trabajo. Con especial cariño y afecto.

**A LA TRICENTENARIA:**

**Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.** Con mucha satisfacción por ser parte de esa magna casa de estudios.



## ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

### CAPÍTULO I

1. Tutela.....	1
1.1. Origen de la institución.....	1
1.2. Definiciones doctrinarias.....	9
1.3. Características de la tutela.....	11
1.4. Elementos de la tutela .....	13
1.4.1. Elementos personales o subjetivos.....	13
1.4.2. Elemento objetivo.....	14
1.4.3. Elementos formales.....	15
1.4.4. Elemento teleológico.....	15
1.5. Clasificación de la tutela .....	15
1.6. Fiscalización de la tutela por el protutor.....	17
1.7. Protección jurídica internacional de la niñez.....	18
1.8. La niñez y los derechos humanos.....	21
1.9. Antecedentes de la regulación legal en Guatemala.....	25
1.10. Regulación legal.....	28
1.10.1. Constitución Política de la República de Guatemala.....	29



Pág.

1.10.2. Convención Americana sobre Derechos Humanos.....	29
1.10.3. Convención sobre los Derechos de la Niñez.....	30
1.10.4. Código Civil.....	33
1.11. Casos en los que procede la tutela.....	33

## CAPÍTULO II

2. Capacidad para ser nombrado tutor .....	37
2.1. Prohibiciones para ser nombrado tutor .....	37
2.2. Nombramiento del tutor.....	39
2.3. Ejercicio de la tutela.....	39
2.4. Funciones del tutor.....	43
2.5. Inhabilidades para el ejercicio de la tutela y protutela.....	44
2.6. Prohibiciones para ejercer la tutela.....	47
2.7. Excusas para ejercer la tutela y protutela.....	48

## CAPÍTULO III

3. Regulación en el Código Civil de la institución de la tutela.....	51
3.1. Clases de tutela.....	51
3.1.1. Tutela testamentaria.....	51
3.1.2. Tutela legítima.....	52



	Pág.
3.1.3. Tutela judicial.....	53
3.1.4. Tutela específica.....	53
3.1.5. Tutela legal.....	54
3.2. El protutor.....	54
3.3. Protutela testamentaria.....	55
3.4. Protutela legítima.....	56
3.5. Protutela judicial.....	56
3.6. Nombramiento del protutor.....	56
3.7. Ejercicio de la protutela.....	57
3.8. Inhabilidad y excusas para el ejercicio de la protutela.....	60
3.9. Garantía que debe prestar el tutor y protutor.....	61
3.10. Actos para los que el tutor requiere autorización judicial.....	62

#### **CAPÍTULO IV**

4. Regulación en el Código Civil de la tutela legítima.....	65
4.1. Nombramiento del tutor legítimo.....	65
4.2. Ejercicio de la tutela legítima.....	65
4.3. Funciones del tutor legítimo.....	66
4.4. El derecho del tutor y protutor a obtener una retribución.....	67
4.5. Remoción y separación del cargo del tutor y protutor.....	68
4.6. Extinción de la tutela.....	70

4.7. Rendición final de cuentas de la tutela.....	71
4.8. La necesidad de reformar el Código Civil en relación a la prioridad que tiene la línea paterna para el ejercicio de la tutela legítima del niño o niña que no está sujeto a patria potestad.....	73
4.9. Derecho comparado.....	75
4.9.1. Ordenamiento jurídico español.....	76
4.9.2. Ordenamiento jurídico italiano.....	79
4.9.3. Ordenamiento jurídico salvadoreño.....	80
4.10. Propuesta de reforma del Código Civil, Decreto Ley Número 106.....	81
<b>CONCLUSIONES.....</b>	<b>85</b>
<b>RECOMENDACIONES.....</b>	<b>87</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>89</b>





## INTRODUCCIÓN

Dado que no está regulado que los niños o niñas que no están sujetos a patria potestad puedan vivir con la familia con quien más se han identificado, hace por lo general que se perjudiquen los intereses del pupilo porque se dan casos en que la línea paterna ejerce el derecho que la ley le otorga para ejercer la tutela legítima, particularmente por el patrimonio del pupilo, y no les preocupa el interés superior ni la sanidad emocional de los niños y niñas, por lo que el presente trabajo de investigación pretende desarrollar un estudio al respecto y crear la necesidad de reformar la ley sustantiva civil.

Este trabajo es motivado específicamente para que se tome en cuenta que los órganos jurisdiccionales deben realizar un estudio a conciencia, para que quien ejerza la figura de la tutela, sea la familia, con quienes mejor se identifican emocionalmente los niños y niñas que se encuentran bajo la institución tutelar. Para lograr la comprobación de la hipótesis, en cuanto a que el tutor de un niño o niña que no esté bajo patria potestad debe quedar bajo la tutela de la línea de parientes, con quienes más se ha identificado a lo largo de su vida; de lo contrario, si el ejercicio de la tutela legítima, por mandato de ley le corresponde al abuelo paterno, pero el pupilo no se identifica con su familia paterna porque siempre ha vivido más cerca de la familia materna; se pone en riesgo su formación psicológica porque tiene que sopesar con dos pérdidas al mismo tiempo.

El objetivo de este trabajo fue dar a conocer la importancia de que los abuelos maternos en determinado momento, también tengan injerencia en primer término para el ejercicio de la tutela, debido a que en la mayoría de los casos los niños y niñas se

el ejercicio de la tutela, debido a que en la mayoría de los casos los niños y niñas se identifican más con la familia materna. Para comprobar la hipótesis en esta investigación y cumplir con los objetivos, se emplearon los métodos analítico e inductivo, aplicados a las ciencias sociales, utilizando para desarrollarlos, las técnicas de trabajo de investigación de campo, mediante entrevistas a juzgadores de los órganos jurisdiccionales del ramo de familia, en donde estadísticamente la mayoría de los casos de tutela legítima ha sido otorgada al abuelo paterno, decisión tomada en cumplimiento a lo establecido en la ley de la materia. Las técnicas empleadas, fueron fuentes directas a través de entrevistas; y las indirectas fueron las bibliográficas.

Esta tesis consta de cuatro capítulos; en el primer capítulo, se definen generalidades de la institución de la tutela; en el segundo capítulo, generalidades para nombramiento del tutor, prohibiciones e inhabilidades para su ejercicio; en el tercero capítulo, el nombramiento y ejercicio de la institución de la protutela; el cuarto capítulo, contiene la regulación de las clases de tutela, remoción y separación del cargo de tutor y protutor, extinción y rendición final de cuentas de la tutela; así como la necesidad de reformar el Código Civil en relación a la prioridad que tiene la línea paterna para el ejercicio de la tutela legítima del niño o niña, que no está sujeto a patria potestad.

La investigación realizada da un enfoque más amplio sobre la realidad del ejercicio de la tutela y hasta donde se ha tomado en cuenta el bien superior del niño o niña que se encuentran sujetos a esta figura, debiendo reformarse el Código Civil, para garantizar el efectivo cumplimiento del ejercicio de la tutela y protutela y que ésta pueda ajustarse a la realidad nacional.



## CAPÍTULO I

### 1. Tutela

La tutela crea un vínculo cuya característica es la patria potestad, por cuanto se crea y organiza legalmente para cuidar y proteger al menor que no se encuentra bajo la patria potestad y al mayor de edad declarado en estado de interdicción, si carecen de padres o personas llamadas a ejercerlas. En tal sentido, viene a ser una institución que sustituye a la patria potestad.

#### 1.1. Origen de la institución

“El origen de la tutela, es anterior al derecho romano. Los pueblos primitivos, sometidos a la organización patriarcal, no conocieron la tutela de los huérfanos. Los hijos eran considerados como una cosa del padre o del grupo familiar, quienes ejercían sobre ellos una especie de *ius dominicale*.”<sup>1</sup>

Los que se encontraban bajo el dominio patriarcal, claro es, que no tenían derechos propios, no existía el derecho jurídico y por lo tanto no era concebible la tutela, pues después de la muerte del padre pasaba el huérfano a poder de los parientes, que continuaban ejerciendo sobre él, el mismo poder dominical.

---

<sup>1</sup> Castan Tobeñas, José. *Derecho civil*, pág. 959.

En la civilización griega se destacó ya la personalidad del hijo de la del padre y de la de los parientes, y apareció la institución de la tutela, pero primitivamente era ésta establecida en interés de la familia para conservar el patrimonio del pupilo a los presuntos herederos. La tutela era, pues, legítima y familiar. Más tarde desenvolviéndose la intervención del padre, y de la autoridad pública pierde la tutela su carácter exclusivo de órgano parental, para convertirse en órgano de protección pupilar. Y en este momento en cuando la institución de la tutela adopta el carácter con que modernamente fue concebida.

Así, resulta consecuentemente la etimología de la palabra tutela que derivó del verbo latino “*tuedor*”, defender, proteger, cuidar, ya con base conceptual surgida en el derecho romano, superaba la etapa estrictamente formalista de ese derecho, que inicialmente hizo también imposible su concepción como ahora se desarrolla en la actualidad. Para Justiniano, “la tutela es fuerza y potestad, dada y permitida por el derecho civil, sobre una cabeza libre para guardar a quien por su edad no puede defenderse.”<sup>2</sup>

En los tiempos antiguos la tutela, era atributo de la *manus o potestas*, como la prueba del hecho mismo de que falte entonces una denominación especial para distinguirla de tal poder. *Paterfamilias* y *tutor* son una misma persona: la potestad sobre los impúberes y sobre las mujeres no es más que un aspecto de la potestad general y unitaria del jefe familiar.

---

<sup>2</sup> Ibid, pág. 965.



La que más tarde se llamaría *communi iuree*, no se disgregaba por la muerte del jefe, sino que se mantenía unida bajo la potestad del sucesor por él designado. Y si esto ocurrió de tal manera, parece lo más probable que la tutela no se configurase como, *bis ac potestas*, subsistente por sí, sino como uno de los tributos de la *manus*. La diversificación sólo tuvo lugar en la época histórica.

Tutela y herencia se muestran en íntima conexión. Las vocaciones tutelares y hereditarias se conciben de acuerdo con un común determinante: la naturaleza del grupo familiar. Tutor, es en primer término, el designado en testamento y, a falta de designación, o existiendo sólo impúberes o mujeres, asume la tutela el próximo en el orden respectivo de la familia.

En los orígenes, no otro distinto del *pater familias* es el que ejerce la potestad, porque únicamente el tiene poderes familiares. Y si en el derecho histórico fue posible investir en la tutela a persona distinta del *pater familias*, todavía se mantuvo por largo tiempo la idea que solo el *pater familias*, está autorizado para nombrar tutor, y en el acto del testamento por el cual se provee a instituir heredero.

Al entrar en quiebra la unidad compacta de la familia, la potestad sobre los impúberes y sobre las mujeres se independiza de los poderes familiares, adquiriendo propia fisonomía y propia denominación.

Ambas formas de tutela no sirven en principio, a una función de asistencia o protectora del incapaz. Sólo al correr del tiempo, y por obra de una continua acción estatal, la tutela pierde su viejo carácter de potestad inherente a semejante posesión, así como

toda nota de interés personal. En la época pos clásica, la tutela es un oficio oneroso, a la vez que un deber público.

La tutela es un poder tuitivo, diferente al poder absoluto que antiguamente ejercía el padre, aunque guarda cierta relación con la patria potestad; abandonado el concepto de patria potestad como poder omnímodo, supremo, enmarcada su función en un conjunto de derechos y obligaciones, vienen a ser determinantes, para diferenciar una y otra institución, las personas encargadas del cuidado del menor o incapacitado, y la circunstancia de que la tutela carece de la intimidad, plena confianza y totalidad que la ley otorga a la patria potestad, caracterizándose la tutela, en términos generales por la frialdad, formalidad y rigidez de su ejercicio, así como por la fiscalización de que es objeto.

También se daba la tutela de los impúberes, se daba desde la época romana, la cual se fundaba en la voluntad del testador, en la determinación de la ley o en el nombramiento del magistrado.

La tutela testamentaria es al principio, la ordenada en testamento por el *pater familias*, respecto de los hijos que, estando bajo su patria potestad, se convertían luego de que muriera, en *sui iuris*. La doble exigencia de que la tutela sea deferida por el *pater* y en testamento, viene atenuada sucesivamente: de un lado, se otorga validez al nombramiento hecho por la madre, los parientes próximos, el padre natural, el patrono y un extraño, siempre que instituyan heredero al impúber y, según regla general, sea confirmado el tutor, previa oportuna investigación, por el magistrado; de otra, se llega a

admitir la validez del nombramiento hecho fuera de testamento o sin observancia de la forma legal.

La tutela legítima, es deferida a falta de tutor testamentaria, de acuerdo con el orden de llamamientos que rige en materia de sucesión. Las XII Tablas confieren la tutela al más próximo pariente en línea masculina y, en su defecto, a los gentiles. Desaparecida luego la clase de los gentiles, el llamado a la tutela legítima, en el curso de la época clásica, no es otro que el *adgnatus proximus*.

Otro caso de tutela que se dio, fue la tutela de los patronos, la cual fue admitida como la tutela legítima. El que vende a su hijo, o nieto impúber con la condición de que luego le sea remancipado y, una vez que esto ha ocurrido, la *manumite*, se hace su tutor legítimo. Muerto el padre la tutela es deferida a sus hijos y, recibe entonces el nombre de tutela fiduciaria. El propio nombre se da a la tutela del tercero que coopera a la emancipación del impúber que ha tenido transitoriamente.

La tutela dativa, fue introducida por *Lex Atila*, anterior al 186 a. de C., siendo extendida a las provincias por las leyes, para atender a los casos en que faltare al impúber el tutor testamentario y el legítimo.

Entre las incapacidades y excusas para ejercer la tutela, al principio no se permitió que la ejercieran las mujeres. En el derecho posclásico, la madre y la abuela tienen también acceso a la tutela de sus descendientes, siempre que se comprometan bajo juramento a no contraer nuevas nupcias.

Al tutor testamentario le es permitido librarse definitivamente de la tutela, mediante declaración solemne, pronunciada ante testigos, de no querer ejercerla.

El tutor legítimo puede transferir a un extraño la tutela, a manera de cesión. De otra parte, la muerte del tutor legítimo determina el paso de la tutela al, designado ulteriormente.

El tutor dativo solo puede eximirse del cargo aduciendo razones graves que le impidan ejercerlo, o indicando a otra persona más idónea, ésta última facultad desapareció en el derecho justiniano.

El régimen de las excusas fue extendido, en la misma época clásica, a la tutela testamentaria, y más tarde, en el siglo IV, a la legítima. Entre las numerosas excusas figuran como las más importantes las siguientes: ejercicio de cargos públicos o de oficios de pública utilidad, razones personales, cargas familiares o cuasi-familiares, razones de privilegio, etc.

Diferentes de las excusas son las incapacidades propiamente dichas. Sin embargo, se desarrollaron gradualmente y, en general, las nuevas incapacidades comienzan siendo razones de excusa. De aquí proviene el lenguaje vacilante de los textos justinianos a propósito de los locos, sordos, mudos, ciegos, enfermos graves y crónicos, personas enemistadas con el padre del pupilo, etc. El derecho justiniano declara incapaces para el desempeño de la tutela a los menos de 25 años, que en la





Época Clásica podían excusarse, a los obispos, a los monjes y a los acreedores y deudores del pupilo, con excepción de la madre y de la abuela.

En consonancia con la originaria naturaleza de la tutela, el tutor es considerado como dominador del patrimonio pupilar. El tutor puede realizar toda clase de negocios de disposición: Enajenar y pignorar los bienes, colocar los capitales, hacer y recibir pagos, etc. Pronto, sin embargo, la gestión tutelar queda sujeta a la observancia de determinadas formas, y así el tutor que no confecciona un inventario del patrimonio pupilar, incurre en dolo y se le hace responsable, consiguientemente, del daño eventual sufrido por el impúber. Otras obligaciones propias de su oficio, son las de emplear el capital, a ser posible, en fincas o prestarlo a intereses, la de cancelar las obligaciones y hacer efectivos los créditos inseguros, la de vender las cosas que perecen con el tiempo.

Se agregan a tales normas ciertas limitaciones: la jurisprudencia y la práctica judicial sientan el principio de que las donaciones hechas por el tutor no deben perjudicar al pupilo. En la época de Claudio, se obliga a los tutores a prestar una garantía, como medio de asegurar los bienes de los pupilos, para que estos no sean consumidos a menoscabados; prohíbe la enajenación del patrimonio del pupilo, salvo si media autorización del padre del pupilo, dispuesta en testamento o en resolución dictada por el magistrado, o si se trata de cosas común, cuando el condueño insta la división, o del ejercicio de su derecho por parte del acreedor que del ascendiente del pupilo hubiere recibido en prenda un fundo. Esta prohibición se extiende después por obra de la jurisprudencia, a la enajenación de un fundo superficiario o poseído de buena fe, y a la



constitución de gravámenes sobre los bienes pupilares, y por una disposición de Constantino, a la enajenación de toda clase de bienes, con excepción de los de poca valía que puedan deteriorarse. Tal régimen es mantenido por Justiniano, quien sujeta también a la vigilancia del magistrado los actos menores de gestión, colocación de capitales, cobros, pagos, etc. Cualquier enajenación efectuada con descuido de lo estatuido, es declarada nula. El pupilo tiene una hipoteca legal y general sobre los bienes del tutor, en garantía de sus créditos.

La responsabilidad del tutor varía según las épocas y las diversas clases de tutela. Las XII Tablas sancionan dos remedios. La primera es una acción expedita para todos, es decir popular, menos para el pupilo; lleva aparejada la nota de infamia, y se dirige contra el tutor testamentario que obra dolosamente. En época imperial se llega a la remoción del cargo, y no ya sólo de la administración, mediante el nombramiento de un nuevo tutor por el magistrado. Por último es permitida la remoción sin acusación, siempre que el tutor sea inepto o traiga en abandono la gestión.

Al principio el tutor solo responde por el dolo, pero más tarde le alcanza también la culpa. Se establece en relación al orden de responsabilidad, que el tutor haya dado comienzo a la gestión. En la época imperial pueden los magistrados obligar a los tutores por ellos nombrados, a que no permanezcan en situación de pasividad.

## 1.2. Definiciones doctrinarias

Entre una serie de definiciones que existen en doctrina, relacionadas con la institución de la tutela, cada autor para definirla se basa en elementos que contribuyen a delimitar el perfil de esa institución jurídica:

Para Izquierdo Tolsada: “La institución que sirve para la guarda, protección y representación de los menores, y de los incapacitados no sujetos a patria potestad y para la administración de su patrimonio”.<sup>3</sup>

Doctrinariamente la tutela es: “la institución que sirve para la guarda, protección y representación de los menores, y de los incapacitados no sujetos a patria potestad y para la administración de su patrimonio”.<sup>4</sup>

“Poder otorgado por la ley a personas jurídicamente capaces para la protección y defensa de los menores de edad o incapacitados. Guarda cierta similitud la patria potestad y la institución tutelar, enmarcándose la función de la patria potestad en un conjunto de derechos y obligaciones, vienen a ser determinantes, para diferenciar una y otra institución, las personas encargadas del cuidado del menor o incapacitado (los padres o tutores), y la circunstancia de que la tutela carece de intimidad, plena confianza y totalidad que la ley otorga a la patria potestad, caracterizándose la tutela,

---

<sup>3</sup> Izquierdo Tolzada, Mariano. **Estudios sobre la incapacitación e instituciones tutelares**, pág. 127.

<sup>4</sup> Aguilar Guerra, Vladimir Osman. **Derecho de familia**, pág. 279.

en términos generales, por la frialdad, formalidad y rigidez de su ejercicio, así como por la fiscalización de que es objeto”.<sup>5</sup>

También se define la tutela como: “la institución que sirve para la guarda, protección y representación de los menores, y de los incapacitados no sujetos a patria potestad y para la administración de su patrimonio”.<sup>6</sup>

“Es preciso señalar que, en sentido estricto, la tutela no es relación familiar, sino un sustitutivo de aquella. La inclusión de la tutela en el derecho de familia obedece a razones históricas, sistemáticas y prácticas. Razones históricas porque en su origen la tutela estaba vinculada a la pertenencia a la familia y era una consecuencia del concepto unitario de la potestas o Munt. Sistemáticas, porque la tutela sustituye a la patria potestad y existe una similitud entre la posición de los padres frente a sus hijos y el tutor o tutores frente a su pupilo; El tutor es un órgano normalmente individual, y excepcionalmente, es también posible la concurrencia de varios tutores. El cargo de tutor requiere condiciones de capacidad plena y moralidad. A ello tiende el establecimiento de: condiciones de aptitud, causas de inhabilidad y causas de remoción”.<sup>7</sup>

---

<sup>5</sup> Brañas, Alfonso. **Manual de derecho civil**, pág.266.

<sup>6</sup> Aguilar, **Ob. Cit**; pág. 279.

<sup>7</sup> **Ibid**, págs. 279 y 280.

La tutela puede ser definida como el poder concedido por la ley sobre la persona y bienes o solamente sobre unos y otros de un menor o incapacitado, en beneficio y para su proyección, bajo control judicial.

El objetivo de la función tutelar viene establecido en el Artículo 293 del Código Civil, el cual establece que esta institución tiene como finalidad el cuidado de la persona y de los bienes del menor de edad o del mayor de edad que no posea padres y haya sido declarado en estado de interdicción.

### 1.3. Características de la tutela

Las características de la institución tutelar son las siguientes:

- a. **Es protectora:** Porque su función es la de proteger a la persona que siendo menor de edad, no está sujeta a patria potestad y que por su edad o por circunstancias físicas no puede valerse por sí misma.
- b. **El cargo de tutor es público y obligatorio:** La tutela es un cargo de interés público del que nadie puede eximirse, sino por causa justificada. El que es nombrado tutor se rehúsa sin justa causa, será responsable de los daños y perjuicios que de su negativa resultaren para el menor de edad o incapacitado.

- c. **Es irrenunciable:** Por considerarse que la tutela es de interés público, la persona que desempeña el cargo tutelar, no puede renunciar sin causa justificada y la misma deberá ser aceptada por el juez competente.
  
- d. **Es temporal:** Si la tutela se está ejerciendo en un pupilo menor de edad, esta se extingue cuando el pupilo alcanza la mayoría de edad, que es a los 18 años, en consecuencia el tutor cesará en sus funciones y si se tratare de un incapacitado el plazo para ejercer esta institución varía de acuerdo a las circunstancias y necesidades que se encuentre el tutelado.
  
- e. **La tutela sustituye la patria potestad:** Con las limitaciones que le impone la ley para su ejercicio, el tutor también es el representante legal del pupilo y lo representa en todos los actos que éste tenga que realizar, protegiendo sus intereses y tiene la administración de sus bienes.
  
- f. **Es un cargo remunerado:** En algunas legislaciones el ejercicio de la tutela es un cargo gratuito, no así en Guatemala, en donde se les reconoce tanto al tutor como al protutor el derecho a una retribución por el desempeño del cargo, que le fije el testador cuando se trata de una tutela testamentaria y cuando se trata de una tutela legítima o judicial, la fijará el juez. Dicha retribución no podrá ser inferior al cinco por ciento ni exceder del quince por ciento anual de las rentas y productos percibidos por el pupilo.

La distribución de la remuneración la realizará el juez entre el tutor y protutor, correspondiéndole al primero el setenta y cinco por ciento y al segundo el veinticinco por ciento restantes; si fueren removidos por negligencia o culpa, no tendrán derecho a recibir la retribución.

#### **1.4. Elementos de la tutela**

Entre una serie de definiciones que existen en doctrina, relacionadas con la institución de la tutela, podemos mencionar las siguientes:

##### **1.4.1. Elementos personales o subjetivos**

Están constituidos por personas que intervienen en el ejercicio de la tutela los cuales son los siguientes:

##### **a. Tutor**

Es un ente individual que se encarga de ejercer la tutela sobre el pupilo, lo representa en todos los actos civiles brindándole protección y cuidado y administrando sus bienes. Es el representante legal del pupilo. Excepcionalmente, también es posible que concurren varios tutores, para un mismo pupilo; el tutor debe reunir condiciones de capacidad, honradez, aptitud. También, para el cargo de tutor existen causas de inhabilidad y causas de remoción; la ley también establece que el tutor puede



excusarse. En la figura del tutor recae la representación legal del pupilo y la administración de sus bienes, por lo que es estrictamente necesario que el tutor reúna las condiciones exigidas en la ley.

#### **b. Protutor**

El protutor es la persona nombrada con el objeto de asegurar el recto ejercicio de la tutela, es el órgano fiscalizador de los actos del tutor, debe reunir las mismas condiciones de capacidad, honradez y aptitudes que el tutor, debido a que el protutor es quién vela porque el ejercicio de la tutela se realice atendiendo el bien superior del niño o niña sujetos a la figura de la tutela.

#### **c. Pupilo o tutelado**

Es el niño o niña menor de edad que por alguna razón no se encuentra sujeto a patria potestad o la persona mayor de edad que judicialmente es declarado en estado de interdicción y no tuviere padres como en el caso de la curatela.

#### **1.4.2. Elemento objetivo**

Es la creación del vínculo en virtud del cual los menores de edad se hallan bajo la guarda y custodia de la figura del tutor, porque por alguna razón no se encuentran





sujetos a patria potestad o los adultos que han sido declarados en estado de interdicción, quedan sujetos a la institución de la tutela.

#### **1.4.3. Elementos formales**

La legislación que regula ésta institución jurídica requiere de cierta formalidad para su ejercicio, los cuales están debidamente establecidos en el Código Civil, específicamente en los Artículos del 293 al 351, relativos al discernimiento del cargo, obligación de hacer inventario, constituir garantía, presupuesto y necesidad de autorización judicial.

#### **1.4.4. Elemento teleológico**

Lo componen el cuidado y protección del menor de edad, así como de sus bienes.

#### **1.5. Clasificación de la tutela**

Tradicionalmente han existido dos sistemas tutelares: El sistema de familia y el sistema de autoridad. Doctrinariamente existe un tercer sistema que viene a ser una combinación de los dos anteriores y es el sistema mixto.

#### **a. Sistema de familia**

Este sistema establece como órganos de la tutela al tutor, quien realiza la gestión y el protutor como órgano de vigilancia y por último al Consejo de Familia que está integrado por los parientes o en su defecto por amigos del menor, presididos por el juez de paz. Este Consejo tiene la autoridad suprema de la tutela y el tutor está supeditado a sus acuerdos, los que está obligado a cumplir y gestionar cuando éste se lo pida.

Este sistema considera la tutela como una misión de la familia y que puede cumplirse a cabalidad si es llevada por personas ligadas al menor o incapacitado por el vínculo familiar.

#### **b. Sistema de autoridad**

Este sistema parte del principio que la función tutelar es de carácter público y por lo tanto no puede confiarse a un sistema de tipo familiar. Este sistema tuvo su origen en aquellos países que consideran que la protección del pupilo o incapacitado es asunto de la función soberana del Estado, quien a través de su autoridad se encarga de velar por el cumplimiento de la protección no susceptible de dejarlo a cargo de un órgano como el Consejo de Familia.

Existen tendencias a ese respecto, una que encomienda su ejecución a las autoridades judiciales y otra a las autoridades administrativas, cobrando auge la primera ya que la

responsabilidad de estas autoridades es más firme y sus conocimientos jurídicos lo llevan a obtener mejor éxito en el desarrollo de la administración de los bienes y cuidado de las personas.

### **c. Sistema Mixto**

Este sistema es el resultado de la combinación de los dos anteriores, ya que no obstante ser del sistema tutelar de familia, la tutela se ejerce bajo la autorización de la autoridad del Estado. El juez debe discernir el cargo de tutor, aún cuando sea nombrado por los padres y en los actos en que solo necesitaría autorización del Consejo de Familia, ahí se adquiere por autorización judicial.

Atendiendo a la forma de llamamiento de la persona que deberá ejercer la tutela, esta institución puede tener lugar por el testamento, (tutela testamentaria) la legítima (por ley) y por el Consejo de Familia o la autoridad judicial (la dativa). Estas tres clases de tutela tienen el carácter de sucesiva, pues en defecto de la testamentaria, entra a funcionar la legítima y sólo a falta de estas procede la judicial.

#### **1.6. Fiscalización de la tutela por el protutor**

Para García Goyena, justificando su creación dice que “El protutor es un vigilante y centinela del menor contra el tutor infiel o negligente y da el grito de alarma al consejo

de familia para prevenir el daño en el momento en que amenaza.”<sup>8</sup>

Según el Código Civil español, protutor es el cargo creado para ejercer las funciones de intervención o vigilancia en la tutela de menores e incapacitados.

### **1.7. Protección jurídica internacional de la niñez**

Existe un marcado interés a nivel internacional, por la protección de los derechos de la niñez. En 1924 la Unión Internacional Para la Protección de la infancia, adoptó la Declaración de Ginebra que comprendía cinco puntos sobre la necesidad de dar protección especial a los derechos del niño, esta declaración fue el punto de partida del desarrollo internacional al ser adoptada por la Sociedad de las Naciones en ese mismo año; posteriormente, La Organización de Naciones Unidas aprobó el 20 de noviembre de 1959 la Declaración de los Derechos del Niño, sobre la base de que niñez necesita una protección especial y deben ser los primeros en recibir ayuda. Al mismo tiempo, en diferentes instrumentos internacionales se aprobaron normas relativas a la niñez, indicando la necesidad y situaciones particulares; estos instrumentos poseen, en su mayoría fuerza jurídica. Como ejemplo se puede citar Los Pactos Internacionales de Derechos Humanos, las convenciones de Ginebra de 1949 y, la Convención Internacional del Trabajo.

---

<sup>8</sup> Cabanellas, Guillermo. *Diccionario enciclopédico de derecho usual*, volumen III, pág. 419.

Este desarrollo internacional motivó al Estado de Polonia a presentar en 1978 la propuesta a la ONU en el sentido de que la niñez necesita de un cuerpo coherente de normas jurídicas para la protección de sus derechos específicos, lo que significó la primera idea sobre la necesidad de una convención.

En 1979, Comisión de los Derechos Humanos de la ONU, creó el grupo de trabajo abierto para la cuestión de la Convención sobre los Derechos del Niño, con la finalidad de revisar el documento presentado por Polonia y estudiar la posibilidad de aprobar una convención en ese sentido.

El grupo de trabajo comprendió 43 representantes de los Estados miembros de la Comisión; también se incorporaron otros delegados por parte de organismos intergubernamentales tales como UNICEF, OIT, ACNUR y las organizaciones no gubernamentales con estatuto consultivo ante el Consejo Económico y Social de la ONU.

En síntesis, la Convención sobre los Derechos del Niño contiene un conjunto de normas jurídicas que protegen a la niñez, esto implica, que los Estados que la ratifiquen tienen la obligación de velar por el cumplimiento de esas normas, pero es conveniente agregar que el principal elemento del Estado es la población.

En esta línea, toda la población mundial tiene la obligación moral de analizar y estudiar la Convención; esto no indica que la Declaración de los Derechos del Niño pierda su validez al contrario, refuerza los postulados de la Convención.



La Convención sobre los Derechos del Niño es especialmente porque, por primera vez en la historia del derecho internacional, los derechos del niño y la niña son incorporados en un tratado que tendrá fuerza coercitiva para todos aquellos Estados que ratifiquen la convención.

Gracias a esta convención el niño y la niña disfrutan de sus propios derechos y están llamados a ejercerlos activamente de acuerdo con su desarrollo y sus crecientes capacidades.

La convención contiene disposiciones generales que tienen como objetivo garantizar los derechos de los niños y las niñas en asuntos de importancia, para sus necesidades e intereses fundamentales. Además, ofrece protección a los niños y niñas que se encuentran en condiciones excepcionalmente difíciles.

La Convención concierne a todas las personas menores de 18 años, salvo que en virtud de la ley de su país hayan alcanzado antes la mayoría de edad. Las disposiciones de la convención se basan en el principio de la no discriminación. Se aplican a toda la niñez y sin tomar en cuenta la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión pública o de otra índole, el origen nacional, étnico o social, la posición económica, los impedimentos físicos, el nacimiento o cual otra condición.

## 1.8. La niñez y los derechos humanos

En 1924, la Liga de las Naciones aprobó la Declaración de Ginebra, de los Derechos del Niño, lo que implica que desde mucho antes de la creación de la ONU ha existido una preocupación por la niñez. Posteriormente, en 1949 la Comisión de Desarrollo Social del ECOSOC se dio a la labor de redactar un proyecto de declaración de los derechos humanos del niño, encuadrado en el espíritu y propósitos de la ONU y de acuerdo con las normas de la Declaración Universal de Derechos Humanos; este proyecto fue aprobado por la asamblea general de la ONU el 20 de noviembre de 1959.

La Declaración de los Derechos del Niño, regula la protección de los infantes, toda vez que por su condición son más vulnerables y necesitan de especial protección. Dicha Declaración se compone de un preámbulo y diez principios. Esencialmente estos diez principios contienen:

- a. El niño disfrutará de protección especial, y se le darán oportunidades y facilidades, mediante la ley o por otros medios, para permitirle desarrollarse física, mental, espiritual y socialmente en una forma saludable y normal y en condiciones de libertad y dignidad.
- b. Se regula que el niño tendrá derecho desde su nacimiento a un nombre y a una nacionalidad.

- c. El niño disfrutará de beneficios de seguridad social. Tendrá derecho a crecer y desarrollarse con buena salud, y por ello se le deben proporcionar cuidados especiales y protección tanto a él como a su madre. El niño tendrá derechos a recibir nutrición adecuada, alojamiento, distracciones y servicios médicos.
- d. Se regula que el niño que este físicamente, mental o socialmente impedido recibirá el tratamiento, educación y atención especiales requeridos por su condición particular.
- e. Otro aspecto importante que preceptúa la Declaración, es lo que se refiere al desarrollo completo y armonioso de su personalidad, puesto que el niño necesita amor y comprensión. Deberá, crecer bajo el cuidado y responsabilidad de sus padres, y en todo caso, en una atmósfera de afecto y de seguridad moral y material, salvo en circunstancias excepcionales, un niño en la infancia no será separado de su madre. Además, la sociedad y las autoridades públicas, tendrán el deber de proporcionar atención especial a los niños sin familia y a aquellos sin medios adecuados de sostenimiento.
- f. El niño tiene derecho a recibir a educación, de forma gratuita y obligatoria, por lo menos en las etapas elementales.
- g. Los que sean responsables del niño, deberán velar por los intereses de éste.
- h. El niño en toda circunstancia figurará entre los primeros en recibir protección y socorro.



- i. El niño deberá ser protegido contra todas las formas de abandono, explotación y crueldad.

Estos son los principios que están incluidos en la Convención sobre los Derechos del Niño. Como se puede advertir, los niños son protegidos de manera fundamental y por ello la figura de la tutela si bien es cierto nace no como una mera protección hacia los menores, con el transcurso del tiempo toma esa ruta, y hoy en día se ha consolidado como una función meramente tutiva, aunque, si bien es cierto, continua produciéndose abusos contra los menos.

El organismo que se ocupa de los niños a nivel internacional, es el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia, -UNICEF-, que resulta de su inmediato antecedente que fue El Fondo de emergencia de las Naciones Unidas para la Infancia, creado el 11 de diciembre de 1946, para asistir a la infancia y adolescencia de la población sufrida como resultado de la Segunda Guerra Mundial. En 1950, después de haber finalizado la emergencia ocasionada por el belicismo mundial, la Asamblea General de ONU prolongó la existencia del fondo por tres años más, con instrucciones que se dedicara a la realización de programas de largo plazo en beneficio de la niñez de los países en desarrollo.

En 1976, la Asamblea General de la ONU proclamó ese año como el Año Internacional del Niño y decidió que ese año debería tener como metas:

- a. Proporcionar un marco para la defensa en bien de los niños, y para incrementar la coincidencia de las necesidades especiales de ello, en los encargados de tomar las decisiones y del público.
  
- b. Fomentar el reconocimiento del hecho de que los programas para la niñez, deberían ser parte integral de los planes de desarrollo social y económico. El derecho a la paz, el derecho al desarrollo, el cumplimiento efectivo de los Derechos Humanos en general.

En 1977, la Asamblea General de las Naciones Unidas ratificó el año internacional del niño y nuevamente se replanteo las metas que debería alcanzar entre las cuales se destacan:

- Brindar a los menores una defensa que en todo momento los beneficie, además de proporcionar un ambiente que permita el pleno desarrollo de la niñez, en un entorno que los favorezca.
  
- Incrementar el reconocimiento que de los derechos del niño debe hacerse, tanto a nivel de los Estados, que ratificaron la Convención, como a nivel internacional.

Es por ello que cumplimiento de los derechos humanos en general, depende, en gran medida de la educación a nivel infantil de esos valores de la humanidad, porque establecer relaciones de enseñanza aprendizaje sobre el respeto a los derechos humanos, la paz y la amistad; todo ello en beneficio de la niñez.

## 1.9. Antecedentes de la regulación legal en Guatemala

“El Código de 1887 no admitió la antigua distinción entre tutela (primordialmente para la persona) y la curatela (primordialmente para los bienes), resumiendo la institución en la tutela, comprensiva del cuidado del incapaz y la administración de sus bienes. Por primera vez, el Código de 1933 reguló la tutela y la protutela, en términos similares a los contenidos en las disposiciones del Código vigente”.<sup>9</sup>

La tutela en la legislación civil guatemalteca, nació en el año de 1877, con la promulgación del Código Civil, Decreto número 176, en la época del General Justo Rufino Barrios y es aquí, donde en el Título X, apareció la institución de la tutela, como un cargo público, a cuyo desempeño estaban llamados todos los ciudadanos. Se establecieron cuatro clases de tutela:

Natural,

Testamentaria,

Legítima, y

Judicial

Al referirse a la tutela natural establecía que el padre era el administrador de los bienes de los hijos menores, fueran legítimo, legitimados, ilegítimos, reconocidos o adoptados. A la muerte del padre, la tutela le correspondía a la madre; el padre

---

<sup>9</sup> *Ibid*, pág. 267.

podía nombrar a la madre sobreviviente como tutora, uno o más consejeros con quienes debía consultar los actos relativos a la tutela. El nombramiento de los consejeros se podía verificar de la siguiente forma:

- a. Por acto de última voluntad,
- b. Por una declaración hecha ante juez de primera instancia acompañado de un escribano, y
- c. Por escritura pública

Si la madre deseaba contraer nuevas nupcias, y se encontraba ejerciendo la tutela, debía consultar al juez de primera instancia para que decidiera si podía continuar ejerciendo la tutela. Si se casaba sin autorización para continuar ejerciendo la tutela, junto con el marido eran responsables solidarios de las consecuencias. Y cuando el juez determinaba que la tutela continuara en la madre, daba necesariamente la misma al nuevo marido, quien era responsable con su mujer de la administración del anterior matrimonio.

En cuanto a la tutela judicial, se establecía cuando el menor de edad, no había cumplido edad para contraer ciertas obligaciones, el varón a los 14 años y la mujer a los 12 años. Cuando cumplían la mayoría de edad, ellos mismos solicitaban al juez que se cambiara el cargo de tutor a favor de ellos mismos. Como se puede observar la tutela solo se refería a los menores de edad, no para los incapacitados, para el cuidado de éstos últimos y la administración de sus bienes se le nombraba un guardador.

Entre las personas que podían excusarse para ejercer el cargo de tutor estaban el Presidente de la República, Secretarios de Estado, Magistrados, Jefes Políticos, Fiscales, Jueces de Primera Instancia y de Paz; además de los que actualmente contempla el Artículo 317 del Código Civil, Decreto Ley 106.

Durante el gobierno de José María Orellana en 1926, se promulgó el Decreto número 921, que contenía las reformas al Código Civil de 1877, Decreto 176 antes referido, que entró en vigencia el 15 de septiembre de 1926; estas reformas se referían únicamente al libro primero, o sea a las personas y los cuatro libros restantes quedan igual al código anterior.

Con las reformas mencionadas, desaparece la tutela natural y aparece un nuevo órgano tutelar llamado consejo de tutela, que vino a sustituir al consejo de familia, el consejo de tutela estaba integrado por no menos de tres ni más de cinco personas, no importaba si eran o no parientes del menor o incapaz. Este consejo era nombrado por testamento o se integraba con tres miembros nombrados por el juez de primera instancia y escogidos entre los familiares más próximos del menor. Si no había familia se integraba con personas de notoria honradez. El consejo de tutela concurría ante el juez de primera instancia, quien en audiencia previa los instruía con relación a sus deberes y facultades.

Dicho consejo realizaba cesiones ante el Juez. El tutor no formaba parte del consejo, pero debía acudir a él cuando fuera citado y podía intervenir en la deliberación sin tener voto. Sin no acudía a una citación era multado. Al terminar la tutela se disolvía el



consejo y se enviaba al tribunal el libro de actas de sus cesiones y además los documentos que tuvieran en su poder, para que fueran archivados.

En el Código Civil de 1877 se contemplaron tres clases de tutela: testamentaria, legítima y dativa. Como órganos tutelares: el tutor, protutor, el consejo de tutela y la autoridad judicial. En cuanto a las demás disposiciones referentes al ejercicio de la tutela, éstas no han tenido grandes cambios.

En lo que se refiere al Código Civil de 1933, a la tutela dativa se le da el nombre de tutela judicial; el sistema familiar de la tutela desaparece y surge un sistema mixto y al referirse este código a las personas mayores de edad, pero incapaces, exige que sean declaradas interdictas, lo cual no estaba establecido en los códigos anteriores.

#### **1.10. Regulación legal**

La Constitución Política de la República de Guatemala que cobró vigencia el 14 de enero de 1986, en atención a los tratados y convenios internacionales de los cuales Guatemala es estado parte, regula la protección de los menores de edad, incapacitados que por su condición es necesario asignarles una protección especial y para cumplir con tal finalidad el Código Civil desarrolla lo relativo a la institución jurídica de la tutela.

### **1.10.1. Constitución Política de la República de Guatemala**

La Constitución Política de la República de Guatemala, establece que el Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores de edad y ancianos. Garantizándoles su derecho a la alimentación, salud, educación y seguridad y previsión social; a los minusválidos y personas que adolecen de limitaciones físicas, psíquicas o sensoriales también les garantiza protección, promocionando políticas y servicios que permitan su rehabilitación y su reincorporación integral a la sociedad. Todo lo anterior, tiene su base legal en los Artículos 51 y 53 contenidos en el Título II, capítulo II de la sección primera de la Constitución Política de la República de Guatemala.

### **1.10.2. Convención Americana sobre Derechos Humanos**

La Convención Americana sobre Derechos Humanos en el Artículo 17 establece: “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y debe ser protegida por la sociedad y el Estado.

Se reconoce el derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y a fundar una familia si tiene la edad y las condiciones requeridas para ello por las leyes internas, en la medida en que éstas no afecten al principio de no discriminación establecido en esta convención.

El matrimonio no puede celebrarse sin el libre y pleno consentimiento de los contrayentes.

Los Estados partes deben formar las medidas apropiadas para asegurar la igualdad de derechos y la adecuada equivalencia de responsabilidad de los cónyuges en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del mismo. En caso de disolución, se adoptarán disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos, sobre la base única del interés y convivencia de ellos.

La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera del matrimonio como a los nacidos dentro del mismo.”

El Artículo 19 de dicha Convención establece: “Derechos del niño. Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia, de la sociedad y del Estado.”

### **1.10.3. Convención sobre los Derechos de la Niñez**

La Convención sobre los Derechos de la Niñez en el Artículo seis establece: “Los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida. Los Estados Partes garantizaran en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño.”

Por su parte el Artículo nueve de la Convención en mención establece:



“Los Estados Partes velarán porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de éstos, excepto cuando a reserva de revisión judicial, las autoridades competentes determinen, de conformidad con la ley y los procedimientos aplicables, que tal separación es necesaria en el interés superior del niño. Tal determinación puede ser necesaria en caso particular, por ejemplo, en un caso en que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres o cuando éstos viven separados y debe adoptarse una decisión acerca del lugar de residencia del niño.

En cualquier procedimiento adoptado de conformidad con el párrafo 1, se ofrecerá a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones. Los Estados Parte respetarán el derecho del niño que éste separado de uno o de ambos padres a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos padres de modo regular, salvo si ello es contrario al interés superior del niño.

Cuando esa separación sea resultado de una medida adoptado por un Estado Parte, como la detención, el encarcelamiento, el exilio, la deportación o el fallecimiento de uno de los padres o de ambos o bien del niño, el Estado Parte proporcionará, cuando se le pida, a los padres, al niño o, si procede, a otro familiar, información básica acerca del paradero del familiar o familiares ausentes, a no ser que ello resultase perjudicial para el bienestar del niño. Los Estados Partes se cerciorarán además de que la presentación de tal petición no entrañe por sí misma consecuencias desfavorables para él o los interesados.”

El Artículo 18 de referida Convención establece: “Los Estados Parte pondrán el máximo empeño en garantizar el reconocimiento del principio de que ambos padres tienen obligaciones comunes en lo que respecta a la crianza y el desarrollo del niño. Incumbirá a los padres o, en su caso, a los tutores la responsabilidad primordial de la crianza y el desarrollo del niño. Su preocupación fundamental será el interés superior del niño.

A los efectos de garantizar y promover los derechos enunciados en esta Convención, los Estados Partes presentarán la asistencia apropiada a los padres y a los tutores para el desempeño de sus funciones en lo que respecta a la crianza del niño y velarán por la creación de instituciones, instalaciones y servicios para el cuidado de los niños.

Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para que los niños cuyos padres trabajan tengan derecho a beneficiarse de los servicios e instalaciones de guarda de los niños a los niños a los que puedan acogerse.”

#### **1.10.4. Código Civil**

El actual Código Civil, Decreto Ley Número 106, cobró vigencia el uno de julio de 1964, introduce la figura de la tutela legal, la cual no fue conocida en los códigos anteriores; ésta la ejercen los representantes legales o directores de los establecimientos de asistencia social, que acogen a menores o incapacitados y que tienen como característica especial que no necesitan discerniendo del cargo. En este cuerpo legal



citado, Libro I, capítulo IX, encontramos lo relativo a la tutela en los Artículos 293 al 351.

### **1.11. Casos en que procede la tutela**

“La tutela y la protutela se trata, en realidad, de cargos públicos de naturaleza muy especial, especialísima, ajena al concepto que en derecho administrativo se da al cargo público, toda vez que el tutor y protutor no tienen en el desempeño de su cargo y desarrollo de sus funciones, ninguna participación atinente a las actividades estatales. Puede decirse que se da por la ley a esos cargos categorías de públicos, en razón de su obligatoriedad para aceptarlos y por la necesaria intervención judicial en el desempeño de los mismos”.<sup>10</sup>

Los casos en que procede la tutela, básicamente es cuando el niño o niña no están sujetos a patria potestad y la persona que haya sido declarada incapaz, debido a que no tienen capacidad para velar por si mismos y por sus bienes, necesitando también quien los represente legalmente. En el Artículo 293 del Código Civil indica que deben estar sometidos a la tutela: a.) El menor de edad que no se halle bajo patria potestad, siendo el niño o niña cuyos padres hayan fallecido o declarados ausentes; y b.) También estarán sujetos a la figura de la tutela la persona que fuere mayor de edad, pero que hubiese sido declarado judicialmente en estado de interdicción y que no tuviere padres.

---

<sup>10</sup> Aguilar, Ob. Cit; pág. 279.

En el caso de la tutela testamentaria, que el testador designe a varias personas como tutores de sus hijos e hijas menores de edad o incapaces, la tutela la ejercerá el primero de los nombrados y sólo por muerte, incapacidad, excusa o separación del cargo, podrá ejercerla el que le sigue en el orden de nombramiento y así sucesivamente, por presumirse que ese es el orden que quiso darle el testador.

En cuanto a lo que se refiere a la tutela legítima, procede cuando un niño o niña ha quedado en estado de orfandad, de acuerdo a lo regulado en el Artículo 299 del Código Civil, es al abuelo paterno a quien le corresponde en primer orden, luego sucesivamente al abuelo materno, abuela paterna, abuela materna y a los hermanos sin distinción de sexo, siendo preferido los que procedan de ambas líneas y entre éstos el de mayor edad y capacidad.

La tutela judicial es designada por la autoridad, de donde proviene el nombre de tutela judicial y es discernida por un juez de familia, la cual nace con la intervención de la Procuraduría General de la Nacional o cualquier persona que tenga conocimiento de un hecho que da lugar a la tutela no prevista.

También cuando hay varios menores de edad sujetos a una misma tutela y surge conflicto entre ellos, el juez nombra tutor especial. El fundamento legal de la tutela especial la encontramos en el Artículo 268 del cuerpo legal referido, el que establece: "Si surge conflicto de intereses entre hijos sujetos a la misma patria potestad, o entre ellos y los padres, el juez nombrará un tutor especial".



Doctrinariamente encontramos que la tutela especial procede cuando los intereses de los hijos están en oposición con los intereses de los padres, cuando los hijos adquieren bienes que no les corresponda a los padres su administración, cuando los intereses de los menores de edad estuvieren en oposición con los intereses del tutor nombrado o de otro pupilo con quien se hallasen con un tutor común.



## CAPÍTULO II

### **2. Capacidad para ser nombrado tutor**

La capacidad para ejercer el cargo de tutor o protutor lo establece la ley, ambos deben encontrarse en el pleno goce de sus derechos civiles, es decir, que sea mayor de edad y tener plena capacidad de ejercicio, que no sea incapacitado, porque el juez no lo nombrará en el cargo de tutor o protutor.

La capacidad para el ejercicio de la tutela también se ve condicionada a la edad de tutor o protutor, así como, la solvencia económica para que pueda hacerse cargo no solo del cuidado personal del pupilo, sino que también de su patrimonio.

#### **2.1. Prohibiciones para ser nombrado tutor**

Que no se encuentre enmarcado en alguna de las prohibiciones que contempla el Artículo 314 del Código Civil, el cual enumera un conjunto de circunstancias que de concurrir, en la persona llamada a ser tutor o protutor, determinan la imposibilidad de ejercer el cargo, unas con carácter absoluto y otras de forma relativa.

- a. Doctrinariamente se afirma que también tienen prohibición para ejercer el cargo de tutor y protutor, cuando han sido concursados; que por petición propia o acción de aquellos a los que adeuda, está sujeto a un concurso de acreedores.

b. También el tutor y protutor pueden ser removidos del cargo, cuando demuestran negligencia, infidelidad en el desempeño del cargo; incitan al pupilo a corrupción o a cometer delitos; dar malos tratos al pupilo; que hayan cometido inexactitud en la realización del inventario al omitir créditos, bienes, pasivos; así mismo, las personas que se ausenten por más de seis meses del lugar donde desempeñan los cargos referidos. La regulación que da lugar a la remoción la enmarca el Artículo 316 del Código antes relacionado.

El Artículo 336 del Código referido, establece la prohibiciones que para algunos actos tiene el tutor: “Quedan prohibidos al tutor los actos siguientes:

- 1º. Contratar por sí o por interpósita persona, con el menor o incapacitado, o aceptar contra él créditos, derechos o acciones, a no ser que resulten de subrogación legal;
- 2º. Disponer a título gratuito de los bienes del menor o incapacitado;
- 3º. Aceptar donaciones del expupilo, sin estar aprobadas y canceladas las cuentas de su administración, salvo cuando el tutor fuere ascendiente, cónyuge o hermano del donando;
- 4º. Hacer remisión voluntaria de derechos del menor o incapacitado; y
- 5º. Aceptar la institución de beneficiario en seguros a su favor, provenientes de su pupilo.”



## 2.2. Nombramiento del tutor

La ley reguladora de la institución de la tutela en el Artículo 298 establece que los padres y los abuelos, en su caso, pueden nombrar un tutor y un protutor para todos o para varios de sus hijos o para cada uno de ellos. Pueden también nombrar varios tutores y protutores para que ejerzan el cargo uno en defecto de otro, respectivamente, en el orden de su designación.

Doctrinariamente también se indica que: “El tutor es nombrado por el testador o elegido por el consejo de Familia. Es pues, testamentario o dativo, pero nunca legal. Como principales disposiciones con respecto al tutor figuran, además de su necesidad y no ser renunciable al nombramiento sino por causa legítima, que el tutor no puede comenzar el ejercicio de la tutela sin haber sido nombrado el protutor. El nombramiento de este no puede recaer en parientes de la misma línea que aquél.”<sup>11</sup>

## 2.3. El ejercicio de la tutela

Estableciendo la estructuración general de la tutela, esta se ejercerá por un solo tutor bajo la vigilancia del protutor y con intervención del consejo de familia. El tutor y El tutor y protutor podrán iniciar el ejercicio de la misma, en el momento que les sea discernido el cargo por el juez competente, sin el cual ambos no están investidos de las atribuciones que les son inherentes al cargo; así como de las obligaciones que

---

<sup>11</sup> Ossorio Manuel. *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*, editorial Heliasta. Pág. 240.



contraen con la aceptación del mismo. Cumplidos los requisitos establecidos en la ley el juez procede a discernir el cargo tanto a uno como al otro.

El Artículo 319 del Código Civil preceptúa: “Discernimiento del cargo. El tutor y protutor no entrarán a ejercer sus cargos, sino después de discernidos por el juez. Ninguna tutela puede ser discernida sin estar llenados todos los requisitos que para su ejercicio exige la ley.”

En cuanto a los requisitos a que se refiere este artículo podemos mencionar, la obligación de hacer inventario y avalúo de los bienes del menor o incapacitado, por parte del tutor el cual deberá realizar dentro de los treinta días siguientes a la aceptación del cargo, siendo que el juez en determinado momento y de una manera prudencial puede restringir o ampliar dicho plazo de acuerdo a las circunstancias, de esta obligación no queda eximido el tutor ni aún por disposición testamentaria; siendo ésta una disposición obligatoria preceptuada en el Artículo 320 del mismo cuerpo legal antes referido, evidenciando así que la ley es garantizadora de los intereses de los menores de edad que no están sujetos a patria potestad e incapacitados. El inventario deberá realizarse de todos los bienes, derechos y obligaciones o pasivo que conforman el patrimonio del pupilo; el cual servirá de referencia en el momento de que finalice la tutela para comprobar la integridad del patrimonio; así mismo, servirá para tranquilidad del tutor al poder demostrar la buena administración que realizó sobre los bienes del pupilo.

Al haber practicado el inventario, el tutor y protutor quedan obligados a constituir la garantía que establece la ley de acuerdo al Artículo 321 del Código Civil. La finalidad de la constitución de la garantía es garantizar el resarcimiento por incumplimiento o daños en la administración de los bienes del pupilo.

La garantía únicamente se les exime si la tutela fuere testamentaria y así lo disponga el testador. Asimismo, siendo el tutor representante legal del pupilo en todos los actos civiles, para determinados actos en el ejercicio de la tutela, necesita autorización judicial.

El pupilo debe respeto y obediencia al tutor y éste podrá ejercer autoridad sobre él, con las limitaciones que la ley le estipula. “Los menores o incapacitados deben respeto y obediencia al tutor; y éste podrá corregirlos moderadamente. Sin duda, como tal -corrección- es un eufemismo por pegar, entendemos que no cabe con los incapacitados, mayores de edad y excluidos de las tundas paternas, cuanto más de las extrañas.”<sup>12</sup>

“Obligaciones. Además de las ya expuestas, están: 1º. Alimentar y educar al menor o incapacitado, con arreglo a su condición y según las disposiciones de los padres o las del consejo de familia; 2º. Procurar, por cuantos medios proporcione la fortuna del sordomudo, loco o demente, que estos adquieran o recobren la capacidad; 3º. Hacer inventario de los bienes a que se extienda la tutela, en el plazo que se establezca; 4º.

---

<sup>12</sup> Ibid, pág. 239.

Administrar el caudal de los menores o incapacitados, con la diligencia de un buen padre de familia; 5º. Solicitar oportunamente la autorización para lo que le precise; 6º. Procurar la intervención del protutor cuando corresponda. Limitaciones. No puede hacer el tutor sin autorización de quien corresponda: 1º. Imponer al menor castigo corporal y los de retención casera o detención en establecimiento especial; 2º. Darle carrera u oficio, de no estar resuelto por los padres, o para modificar lo dispuesto por ellos; 3º. Recluir al incapaz en establecimiento de salud, a menos de ser el tutor el padre, la madre o algún hijo. 4º. Continuar el comercio o la industria a que el incapacitado o sus ascendientes o los del menor hubieran estado dedicados; 5º. Enajenar o gravar bienes del capital de los menores o incapaces y hacer actos o contratos sujetos a inscripción; 6º. Colocar el dinero sobrante de cada año después de cubiertas las obligaciones de la tutela en la cuenta que corresponda; 7º. Proceder a la división de la herencia o de otra cosa común del tutelado; 8º. Retirar de su colocación cualquier capital que produzca intereses; 9º. Dar y tomar dinero a préstamos; 10. Aceptar sin beneficio de inventario cualquier herencia, o para repudiar ésta o las donaciones; 11. Hacer gastos extraordinarios en las fincas; 12. Transigir y comprometer en árbitros las cuestiones del tutelado; 13. Entablar demandas en nombre de los sujetos a tutelar y para sostener los recursos de apelación y casación contra las sentencias en que hubieran sido condenados, pero con excepción de las demandas y recursos en juicios verbales.”<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> Ibid, pág. 240.

## **2.4. Funciones del tutor**

El tutor deberá realizar sus funciones apegadas a lo establecido en la ley y dentro de esas funciones encontramos las siguientes:

### **a. Representación legal del menor de edad o incapacitado**

De acuerdo a lo establecido en el último párrafo del Artículo 293 de Código referido, es que el tutor es el representante legal del menor o incapacitado. En virtud del nombramiento realizado por el juez, el tutor queda facultado para representar al pupilo jurídicamente en juicio y fuera de él, en el ámbito que la ley le faculta. El Artículo 339 del cuerpo legal antes citado, establece: “Durante el ejercicio de la tutela, el protutor está obligado a defender los derechos del menor en juicio y fuera de él, cuando estén en oposición con los intereses del tutor; y a promover el nombramiento, cuando proceda la remoción del que la tuviere en ejercicio, o cuando la tutela quede vacante o abandonada.”

### **b. El tutor deberá velar por el pupilo**

El tutor deberá tener bajo su cuidado al pupilo, éste deberá vivir en el mismo techo que el tutor, deberá alimentarlo, vestirlo, darle una formación integral que incluya la educación, preparación académica y cuando se trate de un incapacitado, procurará su recuperación y adaptación a la sociedad.

### **c. Administrar el patrimonio del pupilo**

Es obligación del tutor administrar los bienes del pupilo o incapacitado, como que se tratare de un padre de familia que ejerce la patria potestad.

“Esta es una facultad cuyo ámbito de ejercicio tiene lugar intermitentemente, es decir, consiste en un conjunto de posibilidades de actuación dirigidas a la gestión, conservación y cuidado del patrimonio del pupilo. Por tanto, su ejercicio se manifiesta en actos que tienen eficacia en el ámbito interno de los intereses económicos del pupilo, sin que tal actividad trascienda a las relaciones con terceros, dado que las relaciones con éstos son propias del ejercicio de la facultad de representación legal.”<sup>14</sup>

El objeto de la administración del patrimonio del pupilo lo constituyen todos los bienes y derechos que lo conforman, pero cabe la posibilidad que determinados bienes no estén bajo su administración ya sea por disposición de los padres o del testador.

### **2.5. Inhabilidad para el ejercicio de la tutela y protutela**

El Código relacionado en el Artículo 314 deja claramente establecido las causas para la inhabilidad para el ejercicio de la tutela y protutela que de darse alguna de ellas en la persona que pretenda ser tutor o protutor, el juez no lo nombrará y las define en un solo artículo las cuales son:

---

<sup>14</sup> Guerra, Ob. Cit; pág. 287.

“No puede ser tutor ni protutor:

- 1º. El menor de edad y el incapacitado;
- 2º. El que hubiere sido penado por robo, hurto, estafa, falsedad, faltas y delitos contra la honestidad, u otros delitos del orden común que merezcan pena mayor de dos años;
- 3º. El que hubiere sido removido de otra tutela, no hubiere rendido cuentas de su administración, o si habiéndolas rendido, no estuvieren aprobadas;
- 4º. El ebrio consuetudinario, el que haga uso habitual de estupefacientes, el vago y el de notoria mala conducta;
- 5º. El fallido o concursado, mientras no haya obtenido su rehabilitación;
- 6º. El que tenga pendiente litigio propio o de sus ascendientes, descendientes o cónyuges, con el menor o incapacitado;
- 7º. El que ha perdido el ejercicio de la patria potestad o la administración de los bienes de sus hijos;

- 8°. El acreedor o deudor del menor por cantidad apreciable en relación con los bienes del menor, a juicio del juez, a menos que con conocimiento de causa, haya sido nombrado por testamento;
- 9°. El que no tenga domicilio en la República; y
- 10°. El ciego y el que padezca enfermedad grave, incurable o contagiosa.”

De acuerdo a la ley, cuando el tutor o protutor se encuentren en ejercicio del cargo respectivo y les sobrevenga alguna de las incapacidades mencionadas anteriormente, serán separados de su cargo, mediante declaración judicial, requiriéndose para el efecto, la denuncia realizada por la Procuraduría General de la Nación o algún pariente del pupilo.

También serán removidos de sus cargos tanto el tutor como el protutor, cuando se demuestre negligencia, ineptitud o infidelidad en el desempeño de su cargo; los que inciten al pupilo a la corrupción o a cometer un ilícito penal; así como los que empleen maltrato para el menor; los que a sabiendas hayan cometido inexactitud en el inventario, omitiendo bienes o créditos activos o pasivos; y los que se ausenten por más de seis meses, del lugar en que desempeñen la tutela y protutela.



## 2.6. Prohibiciones para ejercer la tutela

El Código Civil establece en el Artículo 336 los actos que le quedan prohibidos al tutor, siendo los siguientes:

- 1º. Contratar por sí o por interpósita (persona que aparentando obrar por cuenta propia, interviene en un acto jurídico por encargo y en provecho de otro) persona, con el menor o incapacitado, o aceptar contra él créditos, derechos o acciones, a no ser que resulten de subrogación legal;
- 2º. Disponer a título gratuito de los bienes del menor o incapacitado;
- 3º. Aceptar donaciones del expupilo, sin estar aprobadas y canceladas las cuentas de su administración, salvo cuando el tutor fuere ascendiente, cónyuge o hermano del donante;
- 4º. Hacer remisión voluntaria de derechos del menor o incapacitado; y
- 5º. Aceptar la institución de beneficiario en seguros a su favor, provenientes de su pupilo.

## 2.7. Excusas para ejercer la tutela y protutela

En principio los cargos de tutor y protutor son irrenunciables, pero admite excepciones las que se fundamentan en el interés público; las excusas para el ejercicio de la tutela tienen que ser causales legítimas debidamente justificadas y pueden ser de tipo legal y extralegal.

Las excusas de tipo legal se encuentran reguladas en el Artículo 317 del Código Civil, en cuando a las de tipo extralegal no se encuentran establecidas y por lo tanto el juez competente no está obligado a admitirlas, por lo que en el desarrollo del ejercicio de la tutela se presentaran el titular del órgano jurisdiccional las resolverá conforme a derecho.

El Artículo 318 del Código relacionado, regula que las personas que no siendo parientes del menor de edad incapacitado, fueren llamados a ejercer la tutela o protutela, no están obligados a su aceptación si hubiere personas llamadas por la ley, para su ejercicio, que no tengan excusas o impedimentos para el ejercer dichos cargos.

El Artículo 317 del mismo cuerpo legal preceptúa: "Excusa. Pueden excusarse de la tutela y protutela:

1º. Los que tengan a su cargo otra tutela o protutela;

2º. Los mayores de sesenta años;



3°. Los que tengan bajo su patria potestad tres o más hijos;

4°. Las mujeres;

5°. Los que por sus limitados recursos no puedan atender el cargo sin menoscabo de su subsistencia;

6°. Los que padezcan enfermedad habitual que les impida cumplir los deberes de su cargo; y

7°. Los que tengan que ausentarse de la República por más de un año.”



## CAPÍTULO III

### **3. Regulación en el Código Civil de la institución de la tutela**

El Código Civil, Decreto Ley Número 106, en los Artículos del 293 al 351 regula lo relativo a la institución tutelar, considerándose que a través de de esta regulación legal el Estado protege a los niños y niñas menores de edad, como también a los incapacitados, siendo esta normativa específica en cuanto a las clases de tutela, el nombramiento de tutor y protutor, ejercicio de ambos cargos, las excusas e inhabilidades para ejercer los cargos, actos para los que el tutor requiere autorización judicial; así como, la garantía que deben prestar tanto el tutor como el protutor.

#### **3.1. Clases de tutela**

##### **3.1.1. Tutela testamentaria**

Es el nombramiento que se hace del tutor en un acto de última voluntad, es decir por medio de testamento que hace el padre, la madre o un extraño que deje a un menor un legado de importancia. Este tutor deberá ser un apersona con capacidad de obrar y que no esté excluida de la ley.

Es instituida por testamento, determinada exclusivamente por un acto de última voluntad del padre o la madre sobreviviente, para los hijos que aún son menores de

edad y que están bajo su patria potestad; por el abuelo o la abuela para sus nietos que están sujetos a su tutela legítima y por adoptante que designe heredero o legatario a su hijo adoptivo o por un extraño para el que instituya heredero o legatario, si éste careciere de tutor nombrado por el padre o la madre y de tutor legítimo. Esta clase de tutela la encontramos regulada en el Artículo 297 del Código Civil. En esta clase de tutela, quien la instituye en testamento tiene la libertad de nombrar como tutor a persona ajena a la familia del pupilo.

### **3.1.2. Tutela legítima**

La tutela legítima es la que específicamente regula la ley atendiendo a los lazos de parentesco que existe entre pupilo e incapacitado con el tutor y solo se hace el llamamiento legal, cuando no existe tutela o por incapacidad o muerte del nombrado. Esta clase de tutela la encontramos regulada en el Artículo 299 del cuerpo legal antes citado, el cual dispone: “La tutela legítima de los menores corresponde en el orden siguiente: 1º. Al abuelo paterno; 2º. Al abuelo materno; 3º. A la abuela paterna; 4º. A la abuela materna; y 5º. A los hermanos sin distinción de sexo, siendo preferido los que procedan de ambas líneas y entre éstos el de mayor edad y capacidad.”

La tutela legítima es la llamada directamente por la ley, al desempeño de la tutela, tomando el nombre de legítima; tiene lugar en defecto del tutor testamentario y por consiguiente cuando el padre o la madre no nombraron tutor en su testamento o murieron ab-intestado, o bien cuando se excusa o es removido el tutor testamentario.

### 3.1.3. Tutela judicial

Esta tutela se da cuando no existe tutor testamentario o cuando de acuerdo a las normas legales el pupilo o incapacitado carecen de parientes cercanos o éstos son incapaces o se excusen para ejercer la tutela legítima, es discernida por nombramiento de juez competente, por lo que surge la figura del tutor judicial; cuando un niño, niña menores de edad o incapacitados, no tienen tutor testamentario ni parientes que se encarguen de la guarda y cuidado de su patrimonio, mediante la intervención de la Procuraduría General de la Nación y un Órgano Jurisdiccional les es nombrado un tutor legítimo.

El Artículo 300 del Código Civil preceptúa: “La tutela judicial procede por nombramiento del juez competente, cuando no haya tutor testamentario ni legítimo...” Para este efecto, la Procuraduría General de la Nación y cualquier persona capaz informar a un juez competente el hecho que da lugar a la tutela no provista.

### 3.1.4. Tutela específica

Este tipo de tutela se da cuando hay varios pupilos sujetos a un mismo tutor y surge conflicto entre ellos, procediendo el juez a nombrar un tutor para cada uno o para los pupilos que tengan conflicto de intereses. La tutela específica se encuentra regulada en el Artículo 306 del Código relacionado el cual preceptúa: “**Tutores específicos.**”

Cuando hubiere conflicto de intereses entre varios pupilos sujetos a una misma tutela, el juez les nombrará tutores específicos.”

### 3.1.5. Tutela legal

La tutela legal se da cuando un menor de edad o incapacitado se encuentra bajo el cuidado de una institución de acogida para niños, niñas o incapacitados que no tienen padres o familiares que se hagan cargo de ellos, los directores de la institución serán sus tutores y representantes legales, sin necesidad de que un juez competente les discierna el cargo; como lo regula el Artículo 308 del cuerpo legal citado el cual establece: “**Tutores legales.** Los directores o superiores de los establecimientos de asistencia social, que acojan menores o incapacitados, son tutores y representantes legales de los mismos, desde el momento de su ingreso, y su cargo no necesita discernimiento.”

### 3.2. El protutor

Es la persona que se nombra con el fin de cuidar que el tutor cumpla a cabalidad sus obligaciones. “Según los antecedentes históricos, el protutor no existió en el derecho romano ni tampoco en el español, se cree que se originó en el derecho consuetudinario francés del cual fue tomado por el Código de Napoleón, en el cual aparece esta figura con el nombre de vice tutor. Se cree que la figura de protutor nació por la necesidad de ejercer una constante vigilancia sobre los actos realizados por el tutor, fue esto lo que



hizo pensar a los legisladores en la conveniencia de introducir en el complejo organismo tutela, una institución especial que llenara ese cometido.”<sup>15</sup>

Los requisitos para ser nombrado protutor son los mismos que la ley establece para el nombramiento del tutor, la regulación legal sobre el protutor es bastante escueta, solo la encontramos regulada en los Artículos 304 y 305 del Código Civil; por lo que se considera que los requisitos para ser nombrado protutor es igual que los del tutor.

Siendo que la ley especifica las clases de tutela, por ende también podemos entender que se dan las siguientes clases de protutela:

Testamentaria;

Legítima; y

judicial

### **3.3. Protutela testamentaria**

Es el que es nombrado mediante testamento y de acuerdo a la ley, lo puede hacer el padre, la madre o los abuelos.

---

<sup>15</sup> Rogina Villegas, Rafaél. *Compendio de derecho civil*, pág. 154.

### **3.4. Protutela legítima**

Lo nombra un juez competente de acuerdo a lo establecido en la ley, entre los parientes del menor o incapaz. Doctrinariamente no debería ser así, porque el tutor y protutor vendrían a ser parientes entre sí, lo cual evitaría que la labor del protutor se realice de una manera eficiente y neutral; la doctrina admite que el tutor sea pariente del menor o incapaz y que el protutor sea una persona que no sea pariente del pupilo o bien sea de la línea materna.

### **3.5. Protutela judicial**

Cuando no se ha nombrado protutor testamentario, es la autoridad judicial quien nombra al protutor, quien deberá reunir las mismas calidades que el tutor legítimo, siendo que el protutor fiscalizará el ejercicio de la tutela.

### **3.6. Nombramiento del protutor**

El protutor es nombrado al igual que el tutor por los padres o los abuelos para sus hijos e hijas menores de edad; al igual que puede nombrarlos el juez cuando se trata de la institución de tutela legítima o judicial para los niños y niñas menores de edad o incapaces y que por alguna razón no están sujetos a patria potestad.

El Código Civil en el Artículo 304 segundo párrafo establece: “La designación del protutor se hará en la misma forma que la del tutor. Puede recaer en parientes del pupilo o en otras personas, siempre que reúna las condiciones de notoria honradez y arraigo.”

“Nombramiento: El protutor es nombrado por el testador o elegido por el consejo de Familia. Es pues, testamentario o dativo, pero nunca legal.

Una vez que se haya nombrado tutor, es necesario el nombramiento del protutor y se le discierna el cargo. En la práctica se solicita que se nombre al tutor y protutor en un solo acto, se propone a las personas sobre quienes se desea recaía el cargo y posteriormente se les discierne el cargo. Como principales disposiciones con respecto al protutor figuran, además de su necesidad, y no ser renunciable el nombramiento sino por causa legítima, que el tutor no puede comenzar el ejercicio de la tutela sin haber sido nombrado el protutor. El nombramiento de este no puede recaer en parientes de la misma línea que aquél.”<sup>16</sup>

### **3.7. Ejercicio de la protutela**

“Protutor: Cargo creado para ejercer funciones de intervención individual en la tutela de menores e incapacitados. En cierto modo constituye un órgano de vigilancia del tutor. En el Derecho galo, el –protuteur-, que puede traducirse protutor, constituye en realidad

---

<sup>16</sup> Ibid, pág. 490.

el tutor o administrador específico de los bienes coloniales de un menor residente en Francia; o el de los bienes metropolitanos de un menor francés domiciliado en las colonias. En la legislación francesa, la pieza tutela equivalente al genuino protutor hispánico se designa como tutor subrogado.

Función. Este órgano, desconocido en la generalidad de los códigos hispanoamericanos, constituye un engranaje más que complica la recargada tutela española. El cargo lo admiten también el Código Civil portugués y el italiano.

La legislación guatemalteca no contempla lo relativo al incumplimiento de las funciones del protutor, pero al igual que el tutor se remueve cuando incumple sus funciones. La normativa no regula la forma como el protutor va a desempeñar sus funciones, por lo que éste tendrá que buscar por sí mismo la forma en que va a desempeñar su cargo.

El protutor es un vigilante o centinela del menor contra su tutor infiel o negligente y da el grito de alarma al Consejo de Familia para prevenir el daño en el momento que amenaza.

“El protutor tiene voz pero no voto en las reuniones del Consejo de Familia. Le alcanzan las mismas incapacidades, excusas y causas de remoción que al tutor. Mientras se constituye fianza, el protutor ejerce los actos administrativos indispensables para la conservación de los bienes y percepción de los productos. El protutor debe en

su caso pedir la constitución de la hipoteca dotal. No puede el protutor comprar bienes de la persona que está bajo su protutela.”<sup>17</sup>

El protutor no sustituye al tutor, cuando por alguna razón el tutor no puede desempeñar su cargo, por cualquier causa que no sea la oposición de sus intereses con los del pupilo, el protutor no lo suplirá, sino que éste debe velar porque se nombre a un nuevo tutor.

Según el Artículo 304 del Código Civil, el protutor intervendrá en las funciones de la tutela para asegurar su correcto ejercicio.

El protutor tiene las mismas prohibiciones que el tutor, las encontramos enumeradas en el Artículo 314 del Código relacionado, de igual forma las características que son las mismas para ambas instituciones, con la diferencia que el tutor vela por el cuidado de la persona y bienes del pupilo y el protutor vela por el correcto ejercicio de la tutela por parte del tutor. Lo anterior se refiere a que el protutor es la persona nombrada con el objeto de que intervenga en las funciones del tutor, para asegurar el recto ejercicio de la tutela, concretando su labor en ejercer vigilancia sobre la actividad del tutor.

Las obligaciones en el ejercicio de la protutela las establece el Artículo 305 del Código Civil, las cuales son las siguientes:

---

<sup>17</sup> Ibid, pág. 766.



- 1º. Intervenir en el inventario y avalúo de los bienes del menor y en la calificación y otorgamiento de la garantía que debe de prestar el tutor.
- 2º. A defender los derechos del menor en juicio y fuera de él, siempre que estén en oposición con los intereses del tutor.
- 3º. A promover el nombramiento del tutor, cuando proceda la remoción del que estuviere ejerciéndola, o cuando la tutela quede vacante o abandonada;
- 4º. A intervenir en la rendición de cuentas del tutor; y
- 5º. A ejercer las demás atribuciones que señala la ley.

### **3.8. Inhabilidad y excusas para el ejercicio de la protutela**

“Al igual que con el tutor, el cargo de protutor es personal, por consiguiente el protutor no puede delegar sus funciones en persona extraña y mucho menos en persona que pertenezca a la misma línea del tutor; tan solo le está permitido valerse en su cometido de auxiliares de cumplimiento, a quienes puede encomendar la realización de operaciones materiales que no sean el traspaso jurídico de sus facultades de gestión e inspección del ejercicio de la tutela.

Pero es necesario precisar que las causas de incapacidad, inhabilidad, excusa o remoción que la ley establece le son aplicables a los protutores, las misma que la ley establece para el tutor.”<sup>18</sup>

### **3.9. Garantía que debe prestar el tutor y protutor**

Practicado el inventario el tutor y el protutor quedan solidariamente obligados a promover la constitución de la garantía, salvo que no haya bienes, o que tratándose de tutor testamentario hubiere sido relevado de esta obligación por el testador, en cuanto a los bienes objeto de herencia, donación o legado. (Artículo 321 del Código Civil). La garantía deberá consistir en hipoteca, prenda o fianza otorgado por alguna institución bancaria o legalmente autorizada para el efecto. La garantía personal y aún la caución juratoria, pueden admitirse por el juez cuando a su juicio fueren suficientes tomando en cuenta el valor de los bienes que haya de administrar el tutor y la solvencia y buena reputación de éste. Artículo 325 del Código Civil. La garantía prendaria que preste el tutor se constituirá depositando los efectos o valores en una institución de crédito autorizada para recibir depósitos y a falta de ello en una persona de notorio arraigo.

El tutor dentro del primer mes de ejercicio de su cargo someterá a la aprobación del juez el presupuesto de gastos de administración por el año. Los gastos extraordinarios que pasen de Q.500.00 necesitan de autorización judicial. Artículo 328 del Código Civil.

---

<sup>18</sup> Regina Villega, Rafaél. **Derecho mexicano**, pág. 568.

### **3.10. Actos para los que el tutor requiere autorización judicial**

De acuerdo a lo establecido en el Artículo 332 del cuerpo legal citado, el tutor necesitará de autorización judicial:

- 1°. Para enajenar o gravar bienes inmuebles o derechos reales del menor o incapacitado, para dar los primeros en arrendamiento, por más de tres años o con anticipo de renta por más de un año, para hacer o reconocer mejoras que no sean necesarias; para constituir servidumbres pasivas y en general para celebrar otra clase de contratos que afecten el patrimonio del pupilo, siempre que pase de Q.500.00. Los contratos a que se refiere este inciso no pueden ser prorrogados.
- 2°. Para tomar dinero a mutuo, debiendo sujetarse a las condiciones y garantías que acuerde el juez.
- 3°. Para repudiar herencias, legados y donaciones;
- 4°. Para transigir o comprometer en árbitros, las cuestiones en que el pupilo tuviere interés.
- 5°. Para hacerse pago de los créditos que tengan contra el menor o incapacitado; y



6°. Para resolver la forma, condiciones y garantías en que debe colocar el dinero del pupilo.

7°. La venta de valores comerciales o industriales, títulos de renta, acciones, bonos, frutos y ganados, podrá hacerse extrajudicialmente, pero nunca por un valor menor del que se cotece en la plaza el día de la venta, la cual deberá comprobar el tutor al rendir sus cuentas. Artículo 333 del Código citado anteriormente.

Así mismo, el tutor necesita autorización judicial para disponer del capital del menor o incapaz, es decir tomar parte del capital del pupilo. Este caso se da cuando los ingresos no alcanzan para su educación y alimentos, en este caso, el juez autoriza al tutor para que utilice una parte del capital del pupilo con el fin de que éste reciba educación; es en situaciones como esta que el tutor demuestra que efectivamente está velando porque al pupilo no le falte nada y tenga lo esencial para su desarrollo tanto físico como académico. También necesita autorización para enajenar bienes muebles e inmuebles.



## CAPÍTULO IV

### 4. Regulación en el Código Civil de la tutela legítima

La legislación guatemalteca contempla la institución de la tutela regulando los requisitos para ser nombrado tutor, las clases de tutela y específicamente lo concerniente a la tutela legítima que es la materia que nos ocupa en el presente trabajo de investigación.

#### 4.1. Nombramiento del tutor legítimo

El tutor legítimo es nombrado por el juez o el consejo de familia de acuerdo a los requisitos establecidos en la ley, mediante solicitud emanada por la Procuraduría General de la Nación o por un pariente del menor de edad o incapacitado, encontrándose regulado en el Artículo 299 del Código Civil, el cual preceptúa en su parte conducente: “Legítima. La tutela legítima de los menores corresponde en el orden siguiente: 1º. Al abuelo paterno; 2º. Al abuelo materno; 3º. A la abuela paterna; 4º. A la abuela materna; y 5º. A los hermanos sin distinción de sexo, siendo preferido los que procedan de ambas líneas y entre éstos el de mayor edad y capacidad...”

#### 4.2. Ejercicio de la tutela legítima

La tutela legítima se encuentra regulada en el Artículo 299 del Código Civil guatemalteco, el cual establece que esta clase de tutela corresponde en el orden

siguiente:

Al abuelo paterno;

Al abuelo materno;

A la abuela paterna;

A la abuela materna

A los hermanos sin distinción de sexo, siendo preferidos los que procedan de ambas líneas y entre éstos el de mayor edad y capacidad.

En cuanto a los hijos procreados fuera de matrimonio es preferida la línea materna. Sin embargo, mediando motivos justificados puede el juez nombrar como tutor al pariente que reúna las mejores condiciones de conocimiento y familiaridad con el menor, en consecuencia la línea de parentesco con quien más se identifique el niño o niña menor de edad y que reúna las condiciones de solvencia, idoneidad y preparación que constituya una garantía para el desempeño satisfactorio de su cargo.

#### **4.3. Funciones del tutor legítimo**

El tutor legítimo tiene la obligación de velar por el bien del pupilo, su educación, alimentación, formación integral para que se desarrolle como buen ciudadano dentro de la sociedad; dentro de sus funciones están la de proteger y cuidar al pupilo, enseñarle un oficio, así como administrar su patrimonio siempre buscando que el mismo no disminuya, sino que por el contrario, procurará que éste se incremente. También

llevará las cuentas detalladas con respaldo documental, además llevará un control detallado del inventario de todos los bienes del pupilo.

La función tutelar será vigilada por el protutor y cuando el tutor necesite disponer de los bienes del pupilo, solo podrá realizarlo con autorización judicial, en este caso, el juez antes de resolver deberá comprobar la utilidad y necesidad de disponer de los bienes del menor e incapacitado y esta necesidad solo podrá ser por motivos de enfermedad y por motivos de educación, como ya se indicó previamente demostrada su utilidad y necesidad para que el juez proceda a otorgar la autorización.

#### **4.4. El derecho del tutor y protutor a obtener una retribución**

De acuerdo con lo establecido en el Artículo 340 del Código Civil, el tutor y protutor tienen derecho a una retribución que se pagará anualmente y que no bajará de 5 ni excederá del 15 por ciento anual de las rentas y productos líquidos de los bienes del pupilo.

Cuando la retribución no hubiere sido fijada en el testamento, o cuando sin mediar negligencia del tutor, no hubiere producido rentas o productos líquidos, la fijará el juez, teniendo en cuenta la importancia del caudal del pupilo y el trabajo que ocasione el ejercicio de la tutela. La retribución se destinará entre el tutor y el protutor correspondiendo al primero el 75 por ciento y al segundo el 25 por ciento restante.

Cuando el tutor y el protutor hubieren sido removidos por su culpa, no tendrán derecho recibir la retribución.

#### **4.5. Remoción y separación del cargo del tutor y protutor**

En lo relativo a la remoción y separación del cargo de tutor y protutor, puede darse por varias causas entre las cuales tenemos:

- “Por no haber reclamado el nombramiento del protutor
- Por estar o quedar a su vez sujeto a otra tutela
- Por ser condenado por delitos contra la propiedad o las buenas costumbres
- Por haber sido removido de tutela anterior
- Por mala conducta o no tener una manera conocida de vida
- Por concurso de acreedores o quiebra
- Por disputas con el pupilo acerca del estado civil de éste
- Por profesar una religión

- Por ser extranjero y ausentarse del país
- Por no haber prestado fianza o inscrito la garantía hipotecaria que por su función debe prestar
- Por no elaborar inventario
- Por hacerlo fuera del plazo y elaborarlo sin fidelidad
- Por conducirse mal en el desempeño de la tutela”<sup>19</sup>

El Artículo 316 del Código Civil, refiere que serán también removidos de la tutela y protutela los que demuestren negligencia o sean infieles en el desempeño del cargo, los que inciten al pupilo a corrupción o a cometer un delito, los que emplearen mal trato con el menor, los que hayan cometido inexactitud en el inventario, omitiendo bienes, créditos, activos o pasivos; y los que se ausenten del país por más de seis meses del lugar donde desempeñen la tutela y protutela. La normativa guatemalteca establece los mismos motivos para separar o remover del cargo tanto al tutor como al protutor.

En cuanto al Artículo 315 del cuerpo legal citado, se refiere a la separación del cargo de tutor y protutor, al especificar que a quienes les sobrevenga alguna de la incapacidades que se enumeran en el Artículo anteriormente citado, serán separados

---

<sup>19</sup> Cabanellas, Ob. Cit; pág. 626.

de su cargo por declaración judicial, previa denuncia y comprobación del hecho por la Procuraduría General de la Nación o algún pariente del pupilo.

#### **4.6. Extinción de la tutela**

La extinción de la tutela se da cuando la protección del menor o incapacitado a no sea necesaria por haber llegado a la mayoría de edad o sea que ha desaparecido el hecho que originó la misma. Encontramos algunas causas de extinción de la tutela:

- a. El menor alcanza la mayoría de edad, que es a los 18 años;
- b. Por adopción, en este caso el pupilo adquiere la protección asistencia de adoptado y el adoptante tiene la facultad de pedir la rendición de cuentas al tutor;
- c. Por cesar la causa que la motivo, es decir cuando la persona protegida es un incapaz recupera su capacidad civil, la cual se decreta mediante declaración judicial;
- d. Por muerte del pupilo;
- e. Por la restitución a los padres la patria potestad, este es el caso, cuando los padres han sido suspendidos en el ejercicio de la patria potestad, como lo preceptúa el Código Civil en los Artículos 273 y 274.



La tutela no desaparece con la muerte del tutor, porque inmediatamente es sustituido por el protutor mientras se nombra otro tutor.

#### **4.7. Rendición final de cuentas de la tutela**

La rendición de cuentas de la tutela, deberá realizarla el tutor anualmente al concluirse la tutela o cesar en su cargo, ante un juez con la intervención del protutor la Procuraduría General de la Nación; la misma se realizará dentro del plazo de sesenta días contados desde que terminó el ejercicio de la tutela. Cuando el tutor es sustituido por otro, el que toma el cargo deberá exigir la entrega de los bienes la rendición de cuentas, si no lo hiciere éste será responsable de los daños y perjuicios que su omisión cause.

El tutor está obligado a rendir cuentas en los tres casos siguientes:

- a. Anualmente durante el ejercicio de la tutela;
- b. Al concluirse la tutela; y
- c. Al sustituirse un tutor por otro

Doctrinariamente las cuentas se rinden en forma privada, pero si no se pusieren de acuerdo lo harán a través de la vía judicial, en forma anual ante el juez. Las cuentas

deberán rendirse contra los documentos que justifiquen los gastos los ingresos que se hayan realizado durante el ejercicio tutelar, como lo preceptúan los Artículos 347 y 348 del Código Civil: “Las cuentas deben ir acompañadas de sus documentos justificativos. Sólo podrá excusarse la comprobación de los gastos en que no se acostumbre recoger recibo. “Los gastos de la rendición de cuentas, serán a cargo del menor o incapacitado”.

Así mismo, el tutor cuando concluya la tutela, está obligado a entregar al que fue su pupilo todos los bienes y documentos que le pertenecen, pero si estuviere pendiente la rendición de cuentas, esta obligación no se suspende. Los saldos de las cuentas que resulten a favor o contra del tutor producen interés legal, en caso de que sean a favor del tutor empezarán a correr desde el momento en que sea requerido de pago el pupilo, previa entrega de los bienes y en caso de que el saldo sea a favor del pupilo, también genera intereses, desde la rendición de cuentas, si hubiese sido rendidas dentro del término legal en caso contrario desde que ésta expire de acuerdo a lo establecido en el Artículo 350 del Código relacionado.

Las acciones u obligaciones que recíprocamente les correspondan tanto al tutor como al ex pupilo, en razón del ejercicio de la tutela se extingue a los cinco años de concluida la tutela.

**4.8. La necesidad de reformar el Código Civil en relación a la prioridad que tiene la línea paterna para el ejercicio de la tutela legítima del niño o niña que no está sujeto a patria potestad**

El Código Civil, Decreto Ley Número 106, en el Artículo 299 se establece el orden en que se debe ejercer la tutela legítima para el niño o niña que no está sujeto a patria potestad, determinándose que con exclusividad la ley le otorga la prioridad a la línea paterna para el ejercicio de la misma, sin tomar en cuenta que muchas veces los niños y niñas menores de edad que han quedado en la orfandad en muchos casos se identifican con la familia de la línea materna, por la convivencia que han mantenido con ésta y la ley en su orden establece que la familia paterna tiene prioridad para solicitar se le nombre tutor. Como ya se dijo en algunos casos, la familia paterna en muy raras ocasiones ha tenido acercamiento con los menores de edad con quienes les une parentesco, pero al quedar éstos en orfandad y existen intereses de por medio por los que de alguna manera se verán beneficiados, gestionan ante los órganos jurisdiccionales y la Procuraduría General de la Nación, para que sean nombrados como tutor y protutor, logrando así que les sea otorgado el cargo y los niños y niñas quedan bajo tutela legítima, sin que sea tomado en cuenta el aspecto psicológico y emocional de estos niños y niñas que de la noche a la mañana se encuentran ante la situación de que tendrán que ir a vivir con una familia con la cual no se han identificado y aunque sean parientes. Cabe comentar que el legislador en su momento no previó esta situación tan importante en la vida de la niñez, que por una u otra razón han perdido a sus padres y muchas veces a sus hermanos al mismo tiempo en hechos

trágicos y que también tengan que perder a la familia de la línea materna con quienes se ha identificado plenamente y que por existir bienes materiales de por medio y por ser la línea paterna la que en determinado momento se considere con mayor derecho por ser parientes del padre y que por encontrarnos ante una sociedad donde predomina el machismo, consideren que el padre es quien adquirió la mayoría de bienes, a ellos les corresponda la sucesión de dichos bienes y toman la institución de la tutela como una forma de trasladar esos bienes a su administración, causando severos daños emocionales en los niños y niñas sujetos a la institución tutelar.

En el trabajo de campo realizado ante los órganos jurisdiccionales específicamente en el Juzgado Séptimo de Primera Instancia de Familia del municipio de Guatemala departamento de Guatemala y a través de entrevistas y cuestionarios elaborados que resolvieron los profesionales del derecho que han tenido que tramitar dentro de los asuntos de familia, casos relacionados con la tutela legítima, existen casos en los que la familia de la línea paterna han sido nombrados tutores de niños y niñas que se encuentran en la condición antes descrita; específicamente casos en que en hechos trágicos han fallecido los padres y hermanos sobreviviendo únicamente uno de los hijos y que por ser el padre de éste niño, el que aportó la mayoría de bienes patrimoniales al hogar, los familiares de la línea paterna hicieron uso del derecho que les concede la ley para que fueran nombrados tutor y protutor dentro de la misma línea, sin tomar en cuenta que éste niño desde su nacimiento hasta el momento en que sus padres fallecieron, su comunicación fue en un noventa por ciento con la familia de su madre y hoy por hoy este niño sufre en silencio la pérdida de sus padres y hermanos y a la vez tiene que cargar con la pérdida de su familia materna con quien siempre se mantuvo

unido; hechos como éste causan conmoción que viéndolo desde una perspectiva neutral muchas veces consideramos que son casos muy remotos y aislados, pero la triste historia de nuestro país es que suceden con mucha frecuencia y cabe preguntarnos, ¿Qué será de estos niños y niñas que en la realidad su familia paterna los tienen a su cargo pero únicamente por intereses materiales de por medio?, ¿Cómo será el estado emocional de estos niños y niñas cuando lleguen a la adolescencia?, que es cuando más se refleja en los jóvenes si en su niñez, fueron formados en un hogar donde se les prodigaba amor y cuidados por el solo hecho de ser niños, ya no digamos que porque les unen lazos de sangre con las personas que los tienen bajo su cargo y que en ningún momento respetaron el interés superior del niño y niña.

En este trabajo de investigación no se hace mención de número de expedientes ni datos que puedan identificar a los niños y niñas que se encuentran en las condiciones descritas, por tratarse de casos de niñez los cuales se manejan bajo la mayor discreción debido a que debe protegerse la identidad de estas almas que están creciendo para ser futuros y futuras ciudadanos y ciudadanas que el día de mañana pondrán muy en alto a Guatemala, porque las situaciones que se les ha tocado vivir harán de ellos y ellas personas con valores que es lo que tanto necesitamos.

#### **4.9. Derecho comparado**

Dentro de los ordenamientos jurídicos extranjeros tenemos:

#### 4.9.1. Ordenamiento jurídico español

El gobierno español ha recalado importancia a la institución de la tutela al manifestar:

“Se establece la tutela para garantizar de forma permanente y estable la guarda y protección de la persona y bienes del tutelado”<sup>20</sup>

En algunas regiones españolas aún no se ha dado la distinción entre curatela y tutela y se consideran sinónimos, mientras que en otras regiones también de España, sujetas al derecho foral, si se ha realizado la diferencia entre ambas, quedando en vigencia la tutela y abarca la curatela que anteriormente era la institución que tenía por objeto la administración de los bienes de las personas tuteladas.

“En la ley catalana no se nombra protutor, sino que un administrador de bienes del tutelado. Nombramiento de un administrador. Cuando además del cuidado de la persona sea preciso proveer para el cuidado de los bienes, el juez nombrará un administrador. Si el juez no lo estima procedente, no es obligatorio nombrarlo; en caso de que no se le nombre, actuará el Ministerio Fiscal.

“Para nombrarle no es preciso seguir las reglas de la tutela, pero sí elegir a la persona más beneficiosa para el menor o incapacitado. Al final de su gestión el administrador, deberá rendir cuentas al juez, aplicando analógicamente y con s las adaptaciones

---

<sup>20</sup> Ministerio de Justicia Español, *Guía sobre tutelas y demás instituciones de guarda legal*, 1994.

oportunas las reglas de la tutela (Arts. 279 a 285 C.C.), salvo cuando a los plazos, ya que aquí será inmediatamente.

“Tanto el Código Civil español en el Artículo 231 como la Ley Catalana, Artículo L39/1991, regulan las audiencias que se pueden o deben llevar a cabo en la fase de instrucción, el juez constituirá la tutela “previa audiencia a los parientes más próximos” (requisito constitutivo). No se determina grado de parentesco, y ello es lógico y correcto, pues dada la subjetividad y complejidad de las relaciones familiares, podría ocurrir que el pariente excluido fuera el que mayores relaciones tuviera con el sometido a tutela, este inconveniente se solventa con la audiencia de las personas que el juez “considere oportuno”. Serán oídos los ascendientes, descendientes y los colaterales hasta el cuarto grado. El juez también otorgará audiencia a los profesionales que rodean al menor o incapaz, psicólogos, psiquiatras, cuidadores. Con la reforma operada por Ley 1/1996 de protección jurídica del menor, se reconoce expresamente el derecho del menor a ser oído en cualquier procedimiento administrativo o judicial en que esté directamente implicado y que conduzca a una decisión que afecte a su esfera personal, familiar o social. (Art.9).

“La fianza, como obligación del tutor. En la compilación Catalana y en la compilación de Aragón, como en la compilación de Navarra, las leyes proveen una fianza como garantía que asegure el cumplimiento de las obligaciones del tutor, tanto las obligaciones personales como las patrimoniales. En sentido patrimonialista medio para asegurar los eventuales o futuros créditos que puedan surgir a favor del menor o

incapaz, durante la vida de la tutela. La fianza es exigida por el juez, pero de acuerdo a una reforma de 1983, concede al juez el criterio de poder exigir o eximir de la fianza al tutor, dado que por lo oneroso y generalmente gratuito del cargo de tutor y concede al juez el poder de establecer medidas de vigilancia o control que estime oportunas. (Arto. 233 C.C)”<sup>21</sup>

En el ordenamiento jurídico español y de acuerdo a la ley catalana, esta establecido nombrar tutor para los menores de edad e incapacitados que carezcan de patria potestad, ya sea en tutela testamentaria o legítima para el cuidado de su persona y les es nombrado un administrador de sus bienes, cargo que puede recaer en familiares del tutelado o en persona particular; pero previo a su nombramiento, el juez a cargo realiza una audiencia en la cual se da participación a los parientes del tutelado hasta el cuarto grado de consanguinidad; en tanto que la normativa guatemalteca, no se nombra administrador, sino que un protutor, el problema de la legislación guatemalteca, es que el juez a cargo no fija audiencia para que sean escuchados los parientes del pupilo, sino que a la solicitud del tutor legítimo automáticamente se da la solicitud para el cargo de protutor y ambos cargos en determinado momento recaen en parientes de la misma línea paterna y en algunos casos el tutor legítimo es el abuelo paterno y la protutora legítima es la abuela paterna, considerando que sería mas conveniente que el protutor fuese nombrado de la línea materna.

---

<sup>21</sup> <http://www.mju.es/guía-tutelas.html> (10 de septiembre del año 2005).



#### 4.9.2. Ordenamiento jurídico italiano

“La representación de los incapaces no sujetos a patria potestad ha sido absorbida por la tutela, sustituyendo a la curatela. Sin embargo, existen países aunque distinguen la tutela de la curatela, como en el caso de Alemania, que admite la tutela cuando el padre o en ausencia de éste el tutor no puede atender aspectos de ésta, o en padecimientos o enfermedades corporales o mentales no requieren declarar la interdicción; también acepta la curatela para los ausentes, las personas por nacer, etc.

“En el ordenamiento jurídico italiano, el trámite de la tutela puede ser llevado por una oficina notarial entre las funciones y poderes atribuidos al Cónsul, se comprende una serie de actas que normalmente en Italia son de competencia de escribanías. Las principales actas que en general pueden ser realizadas por la oficina consular son:

Poderes especiales o generales

Convenios matrimoniales

Escrituras privadas con autenticación de firma

Declaraciones sustitutivas de actas notariales

Notificaciones

Tutela

Legalizaciones

“Se establece en la legislación italiana, que el Cónsul ejerce, con relación a los ciudadanos residentes en la circunscripción consular, funciones y poderes en materia de tutela, al juez tutelar le son atribuidas funciones como emitir provisiones de voluntaria jurisdicción en materia de derecho de familia y sucesión.

“La determinación más frecuente es la autorización al otorgamiento o renovación de pasaporte de padres de hijos menores. El Cónsul puede emanar tal provisión sobre la base de una instancia motivada por parte de los interesados, acompañada eventualmente por documentación justificativa (copia de la sentencia de separación o divorcio, declaración de imposibilidad de ser encontrado el otro cónyuge, prueba del pago de eventuales alimentos, etc.)”.<sup>22</sup>

#### **4.9.3. Ordenamiento jurídico salvadoreño**

En El Salvador el nombramiento y discernimiento de cargo de tutor para representar a un menor o incapaz, le corresponde al juez. Sin embargo, el nombramiento y discernimiento del cargo de tutor testamentario se puede realizar notarialmente; mientras que en el ordenamiento jurídico guatemalteco al único que le compete el discernimiento del cargo de tutor y protutor según la ley es al Juez.

---

<sup>22</sup> Ibid. 1994.



#### 4.10. Propuesta de reforma del Código Civil, Decreto Ley Número 106

### CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA

#### DECRETO NÚMERO \_\_\_\_\_

#### CONSIDERANDO:

Que la Constitución Política de la República de Guatemala reconoce el derecho a la vida y la familia como ente principal e importante dentro la sociedad, así también otorga al Estado de Guatemala la potestad de que se organice para proteger a la persona y a la familia y como fin supremo la realización del bien común.

#### CONSIDERANDO:

Que dentro del orden constitucional el Estado ha creado otras leyes que son protectoras de la niñez y adolescencia; ha ratificado tratados y convenios internacionales mediante los cuales se ha comprometido a adoptar medidas apropiadas para velar por el interés superior del niño y niña, para que éstos tengan al máximo la protección tanto de la familia como del propio Estado.

## CONSIDERANDO:

Que el actual Código Civil no responde a los requerimientos que exige la institución de la tutela en la época que vivimos actualmente sobre todo en torno a la niñez a quienes constantemente se les ve violados sus derechos y el código regula las diferentes clases tutelares que existen en el ordenamiento jurídico, pero que las mismas no cumplen con los requerimientos que en la actualidad se necesitan, específicamente tratándose de la tutela legítima, en la cual la ley da la prioridad a la línea paterna sin tomar en cuenta que muchas veces los niños y niñas que por alguna razón han quedado desprovistos de patria potestad, sobre todo si ha sido por causas violentas o fortuitas en las cuales el niño o niña ha quedado afectado emocionalmente y que por razones que solo sus padres fueron quienes fomentaron en vida la unidad de sus hijos con la familia materna y siendo que la como ya se explico da la prioridad a la familia de la línea paterna, sin tomar en cuenta que el niño o niña se identifica con la familia de la línea materna y los juzgadores resuelven conforme a lo establecido en la ley, lo cual provoca en la niñez afecta a la institución de la tutela un trauma más aunado a los que ya tiene por la pérdida irreparable de sus padres y en muchos casos no solo de sus padres sino que también de sus hermanos.

Por lo que se hace necesario reformar el artículo 299 del cuerpo legal citado para que antes de que los jueces resuelvan se haga un estudio psicológico y se tome en cuenta la opinión del niño o niña para determinar a quién de sus parientes le otorgan la tutela.



**POR TANTO:**

En ejercicio de las funciones que le confiere el Artículo 171 literal a) de la Constitución Política de la República de Guatemala

**DECRETA:**

La siguiente reforma al Código Civil Decreto Ley Número 106 del Jefe de Gobierno de la República de Guatemala

**Artículo 1.** Se adiciona el siguiente párrafo al Artículo 299 del Decreto Ley Número 106 del Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, el cual queda así: “Deberá realizarse un estudio psicológico a nivel de la familia de ambas líneas, así como tomar en cuenta la opinión del niño o niña siempre que la edad se los permita y que se encuentran sujetos a tutela legítima para determinar a quien de ellos se les otorga la tutela legítima del niño y de la niña que por alguna razón no se encuentran sujetos a patria potestad.”

**Artículo 2.** El presente Decreto entrará en vigencia ocho días después de su publicación el diario de Centro América, órgano oficial del Estado y será aplicable en aras de velar por el bien superior del niño y la niña que estén bajo la institución de la tutela legítima.



Dado en el Palacio del Organismo Legislativo, en la Ciudad de Guatemala a los \_\_\_\_\_  
días del mes de \_\_\_\_\_ de dos mil \_\_\_\_\_.

f) Presidente del Congreso de la República

f) Secretario

f) Secretario

## CONCLUSIONES

1. Para el ejercicio de la tutela legítima no está regulado que los niños y niñas que han quedado en orfandad y no están sujetos a patria potestad, para el cuidado de su persona y de sus bienes, puedan vivir con la familia con quien más se identifican.
2. El cargo de tutor y protutor no es ejercido en un orden equiparado entre la familia materna y paterna, por lo que al estar ambos cargos sujetos a expensas de una misma línea de parentesco no se garantiza de forma legal el cumplimiento de sus fines.
3. Uno de los fines de la tutela, es que el tutor represente legalmente al pupilo y el protutor fiscalice el ejercicio del tutor, lo que el Código Civil no limita para que en nombramiento de ambos, se prohíba que exista parentesco entre ellos a efecto que exista un control de pesos y contra pesos frente al ejercicio y cumplimiento eficaz de la tutela.
4. La ley sustantiva no se acoge a las exigencias que en la actualidad se requiere para el eficiente ejercicio de la tutela y protutela, porque no establece ninguna limitante en cuanto a que cuando se trata de tutela legítima, ambas líneas de parentesco puedan tener injerencia en el ejercicio de la tutela; la falta de regulación en ese sentido, trae como consecuencia el incumplimiento en el ejercicio de la tutela y no crea certeza jurídica.







## RECOMENDACIONES

1. *El Congreso de la República de Guatemala debe modificar el orden establecido para el ejercicio del cargo del tutor legítimo; dejando en libertad a los órganos jurisdiccionales y a la Procuraduría General de la Nación para que, tanto los integrantes de la familia materna como paterna, tengan iguales derechos en el mismo orden y los pupilos puedan permanecer con la familia con quien más se identifican.*
2. *Por medio del Congreso de la República de Guatemala se debe modificar el Artículo 299 del Código Civil, Decreto Ley 106, para establecer el orden equiparado, tanto de la familia de la línea paterna como materna, para ejercer el cargo de tutor y protutor legítimo y que en el ejercicio de la tutela se cumplan los fines de dicha institución.*
3. *El Organismo Ejecutivo debe presentar una iniciativa de ley ante el Congreso de la República de Guatemala, para reformar el Artículo 304 del Código Civil, Decreto Ley 106, para que el cargo de protutor sea ejercido por un pariente distinto de la línea de parentesco de quien ejerce la tutela.*



4. Los órganos jurisdiccionales, antes de emitir la resolución para nombrar al tutor y protutor legítimo, es conveniente que, en audiencia escuchen la postura de las personas que tengan parentesco cercano con el pupilo, para tomar la determinación si procede otorgar la tutela al abuelo paterno, como lo establece la ley y que, además se le dé participación al tutelado, de acuerdo con la edad y condiciones en las que éste se encuentre, confiriendo a la decisión jurisdiccional certeza jurídica.



## BIBLIOGRAFÍA

- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil guatemalteco**. Tomo II. Guatemala: Departamento de Reproducciones. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. USAC, 1982.
- ALSINA, Hugo. **Tratado teórico práctico del derecho procesal civil y comercial**. Tomo I, 2ª. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ediar S.A. Editores, 1956.
- BONNECASE, Julián. **Tratado elemental de derecho civil**. Volumen 1, Parte A, México, D.F.: Ed. Pedagógica Iberoamericana, S.A., 1997.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Cooperativa de Ciencia Política. R.L. Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala: Editora Estudiantil Fénix, 1996.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. 8ª. ed.; Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliastás, S.R.L., 1979.
- CASTAN TOBEÑAS, José. **Derecho civil**. Madrid, España: Ed. Reus, 1941.
- COUTURE, Eduardo J. **Fundamentos del derecho procesal civil**. 3ª. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Depalma, 1962.
- DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO ILUSTRADO SOPENA. Provensa, Barcelona: Ed. Ramón Sopena, S.A., 1978.
- ESPÍN CÁNOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español**. Volumen II, 4ª. ed.; Madrid: Ed. Revista de Derecho Privado, 1975.
- GORDILLO GALINDO, Mario Estuardo. **Derecho procesal civil guatemalteco, aspectos generales de los procesos de conocimiento**. Guatemala: Impresos Praxis, s/f.

<http://www.mju.es/guía-tutelas.html> (10 de septiembre del año 2005).



IZQUIERDO TOLZADA, Mariano. **Estudios sobre la incapacidad e instituciones tutelares.** ICAI, Madrid: 1984.

MONTERO Y CHACÓN. **Manual de derecho procesal civil guatemalteco.** Tomo I, Guatemala: Ed. Helvetia, 1999.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta. S.R.L., 1981.

PALACIO, Lino Enrique. **Manual de derecho procesal civil.** Buenos Aires, Argentina: 1976.

PALLARÉS, Eduardo. **Diccionario de derecho procesal civil.** 15ª. ed.; México: Ed. Porrúa, 1983.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español.** Tomo II. 3ª. ed.; revisada; Madrid: Ed. Pirámide, S.A, 1876.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. **Diccionario de la lengua española.** Vigésima Primera ed.; Madrid, España: (s. e.), 1992.

ROGINA VILLEGAS, Rafaél. **Compendio de derecho civil.** Tomo II. México: Ed. Porrúa S.A, 1978.

VITERI, Ernesto R. **Los contratos en el derecho civil guatemalteco.** Guatemala: Ed. San José, 1994.

#### **Legislación:**

**Constitución Política de la República de Guatemala.** Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

**Declaración Universal de los Derechos del Niño.** Sociedad de Naciones, 1924.



**Convención Americana de Derechos del Niño.** Organización de Naciones Unidas, San José de Costa Rica, 1978.

**Convención sobre los Derechos de la Niñez.** Organización de Naciones Unidas, 1989.

**Código Civil.** Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala. Decreto Ley Número 106, 1964.

**Código Procesal Civil y Mercantil.** Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala. Decreto Ley Número 107, 1964.