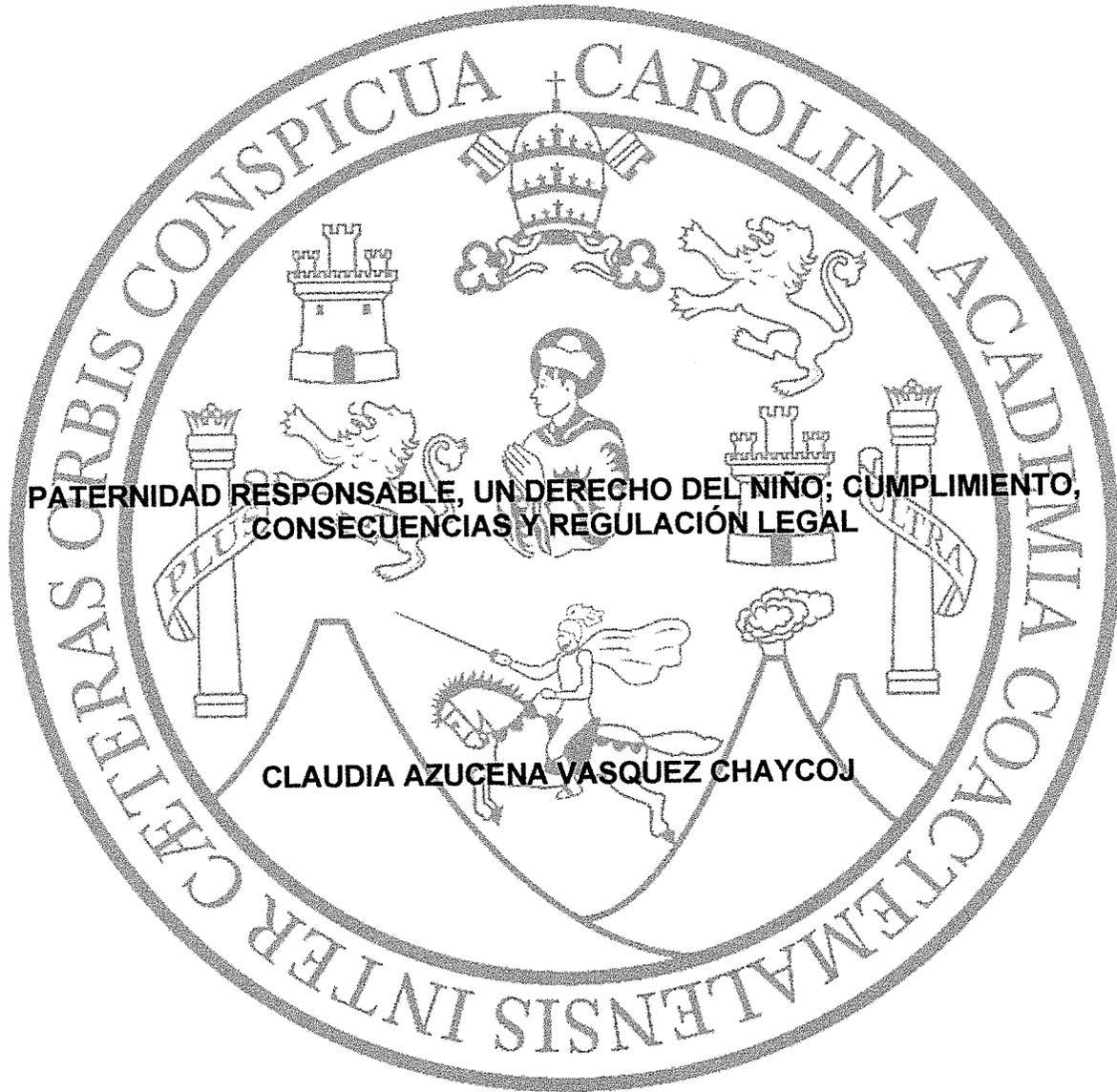


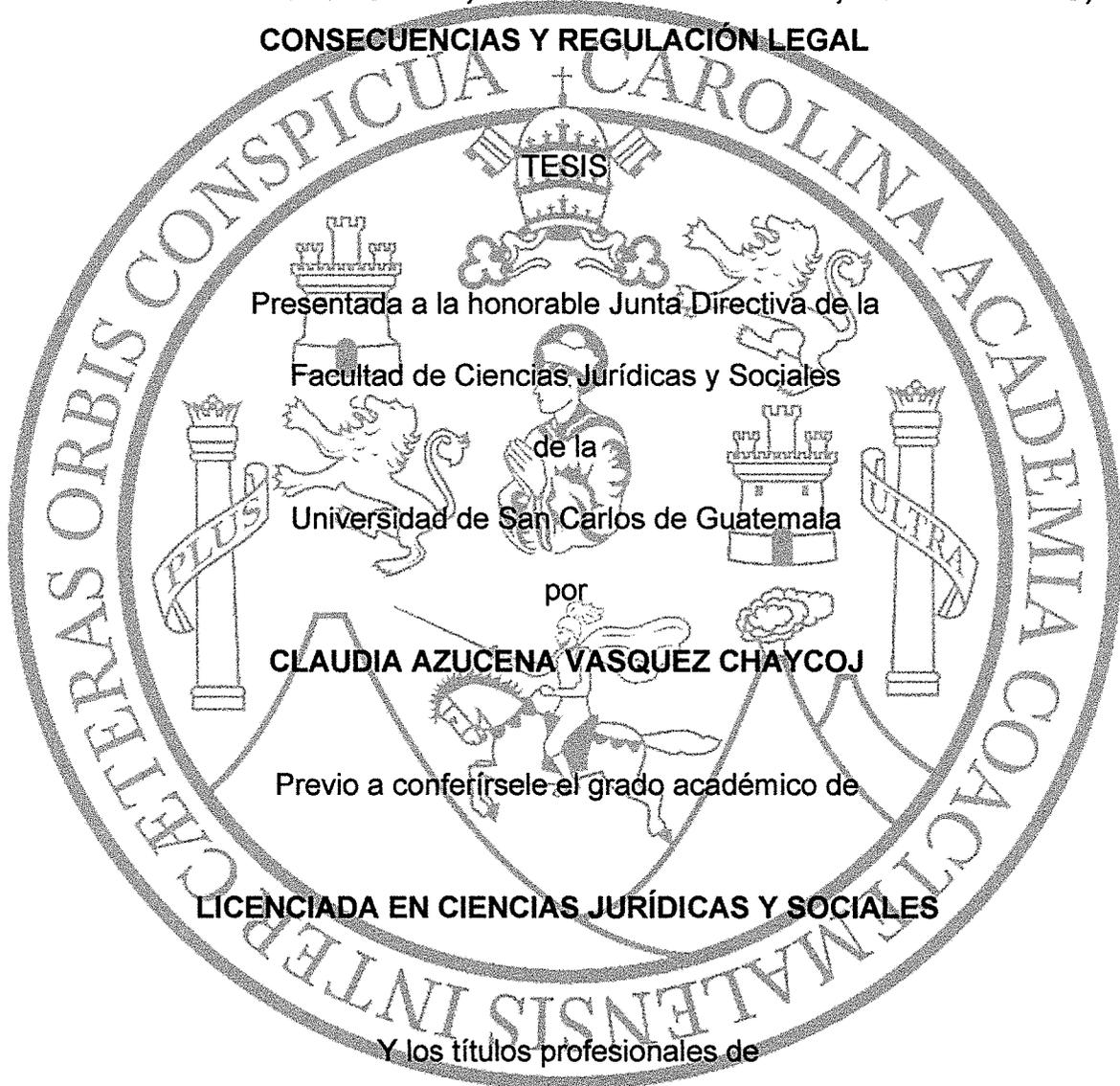
**UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**



GUATEMALA, ABRIL DE 2024

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

**PATERNIDAD RESPONSABLE, UN DERECHO DEL NIÑO; CUMPLIMIENTO,
CONSECUENCIAS Y REGULACIÓN LEGAL**



TESIS
Presentada a la honorable Junta Directiva de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala

por
CLAUDIA AZUCENA VASQUEZ CHAYCOJ

Previo a conferírsele el grado académico de
LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de
ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, abril de 2024

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

DECANO: MSc. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I: Lcda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II: Lic. Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV: Br. Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V: Br. Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIO: Lic. Wilfredo Eliú Ramos Leonor

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

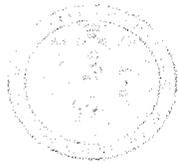
Primera Fase:

Presidente: Lic. William Armando Vanegas Urbina
Vocal: Lcda. Leonora Elizabeth Cordon Arrivillaga
Secretario: Lic. Victor Enrique Noj Vasquez

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Juan Luis de la Roca
Vocal: Lic. Marvin Omar Castillo García
Secretario: Lcda. Ana Beatriz Conde de León

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



USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

Guatemala, 28 de agosto de 2014.



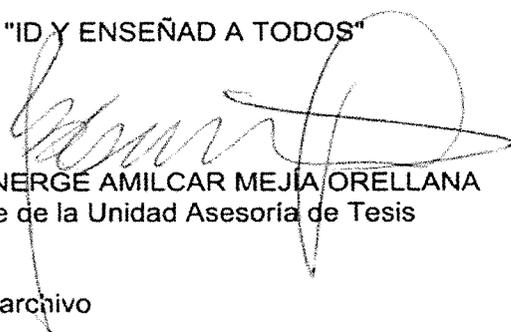
Licenciado
BENJAMIN IXCOT AVILA
Ciudad de Guatemala

Licenciado BENJAMIN IXCOT AVILA:

Atentamente me dirijo a usted para hacer de su conocimiento que recibí el dictamen del (de la) Consejero (a) - Docente de la Unidad de Asesoría de Tesis de esta Facultad, en el cual hace constar que el plan de investigación y el tema propuesto por la estudiante: CLAUDIA AZUCENA VASQUEZ CHAYCOJ, CARNÉ No. 200616251, intitulado "PATERNIDAD RESPONSABLE, UN DERECHO DEL NIÑO" reúne los requisitos contenidos en el Normativo respectivo.

Me permito hacer de su conocimiento que como asesor está facultado para realizar modificaciones que tengan por objeto mejorar la investigación. En el dictamen correspondiente deberá cumplir con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual regula: "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 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 estimen pertinentes".

"ID Y ENSEÑAD A TODOS"


DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
Jefe de la Unidad Asesoría de Tesis

cc.Unidad de Tesis, interesado y archivo





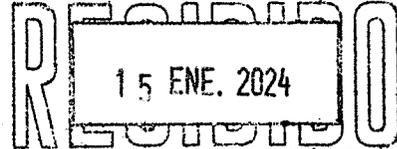
LICENCIADO: BENJAMIN IXCOT AVILA. ABOGADO Y NOTARIO. Colegiado 8062.

6av. "A", 14-62, 2 nivel, oficina 6 zona 1. Ciudad de Guatemala.

TELEFONOS: 22500040 55640567

Guatemala, 20 de Enero del 2025

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES



UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS

Hora: _____

Firma: *[Handwritten Signature]*

Lic: Bonerge Amilcar Mejia Orellana

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis.

Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad universitaria.

Estimado Licenciado: Respetuosamente me dirijo a usted con el objeto de referirme, en mi calidad de **ASESOR DE TESIS**, nombrado por esa unidad, en relacion al trabajo de tesis de la Maestra de Educación Primaria, **CLAUDIA AZUCENA VASQUEZ CHAYCOJ**, intitulado **"PATERNIDAD RESPONSABLE, UN DERECHO DEL NIÑO; CUMPLIMIENTO, CONSECUENCIAS Y REGULACIÓN LEGAL"** y para el efecto manifiesto:

1.- En relacion al contenido científico y técnico de la tesis: El presente trabajo de tesis se desarrolla en el área del derecho de familia, desarrollando el tema de los derechos legales de la niñez Guatemalteca, y su respaldo constitucional y legal nacional e internacional, aclarando que la definición inicial **"PATERNIDAD RESPONSABLE, UN DERECHO DEL NIÑO"**, fue modificado y queda definitivamente de la siguiente forma: **"PATERNIDAD RESPONSABLE, UN DERECHO DEL NIÑO; CUMPLIMIENTO, CONSECUENCIAS Y REGULACION LEGAL"**

2.- Metodología y Técnicas de Investigación utilizadas: Análisis jurídico y comparativo de la normativa referencial, nacional e internacional y entrevistas con profesionales del derecho respecto de la positividad de los derechos de la niñez y su efectiva aplicación, realización y disfrute.

3.- De la Redacción: En el presente trabajo se utiliza un lenguaje sencillo y de fácil comprensión, sin descuidar el uso de la terminología que caracteriza a las ciencias jurídicas, indispensable en este tipo de trabajo.

Licenciado
Benjamin Ixcot Avila
Abogado y Notario



4.- Contribución Científica del Tema o Trabajo Presentado: El presente trabajo proporciona en forma compilada una serie de conceptos y definiciones relativos a los derechos de la niñez y de leyes que deben aplicarse para lograr una mejor responsabilidad tanto para los padres, tutores, encargados y el Estado.

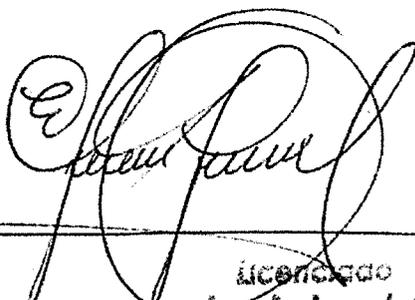
5.- Conclusiones y Recomendaciones: El presente trabajo aporta una serie de recomendaciones y conclusiones relacionadas con la búsqueda de una mejor y más eficaz aplicación de las leyes que regulan los derechos de la niñez, y las obligaciones de los padres y del Estado de Guatemala.

i.- Bibliografía: El presente trabajo se respalda de una bibliografía científica, doctrinaria y legal, adecuada al tema, incluyéndose autores tanto nacionales como extranjeros con el objetivo de aumentar el conocimiento empírico respectivo.

ii.- De la participación y Colaboración de la Estudiante: El presente trabajo es una realidad en virtud del empeño, colaboración y dedicación de la maestra: CLAUDIA AZUCENA VASQUEZ CHAYCOJ, quien participo en la recolección de información, bibliografía, análisis, integración de la información, modificación de la definición inicial y elaboración de la Definición del Tema y titulo en forma definitiva, sin poner obstáculo o justificación contraria alguna.

Por lo anteriormente manifestado, y en cumplimiento de lo regulado en el artículo 32 de la normativa para la elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del examen general publico, EMITO DICTAMEN FAVORABLE AL PRESENTE TRABAJO DE TESIS, TITULADO: "PATERNIDAD RESPONSABLE, UN DERECHO DEL NIÑO; CUMPLIMIENTO, CONSECUENCIAS Y REGULACION LEGAL".

Atentamente:



Licenciado
Benjamín Ixcot Avila
Abogado y Notario

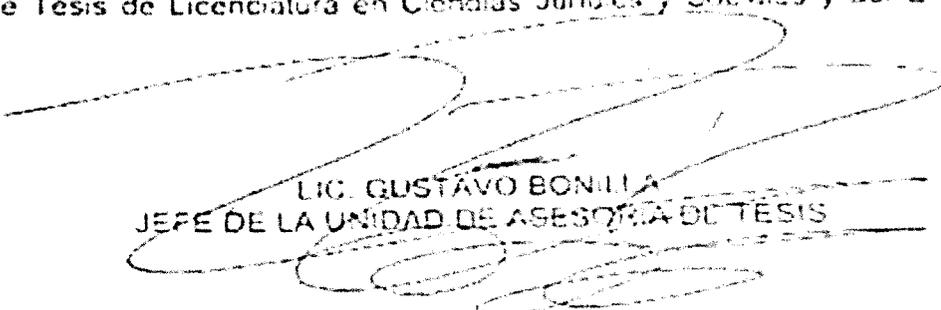


USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
Guatemala 16 de septiembre de 2020.

Atentamente, pase a el LICENCIADO ANGEL ANIBAL ILLESCAS CORZO, en sustitucion del revisor propuesto con anterioridad LICENCIADO RONALD MANUEL COLINDRES ROCA para que proceda a revisar el trabajo de tesis de la estudiante CLAUDIA AZUCENA VASQUEZ CHAYCOJ, intitulado: "PATERNIDAD RESPONSABLE, UN DERECHO DEL NIÑO CUMPLIMIENTO, CONSECUENCIAS Y REGULACIÓN LEGAL".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado para recomendar a la estudiante si así lo estima conveniente la modificación del bosquejo preliminar de temas y de las fuentes de consulta originalmente contempladas, asimismo, el título del punto de tesis propuesto. 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.


LIC. GUSTAVO BONILLA
JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS

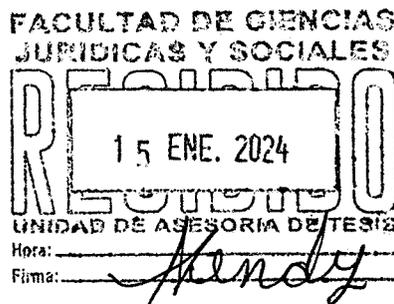
cc.Unidad de Tesis
GB/darao.



Angel Anibal Illescas Corzo
Abogado Y Notario
2ª Av. 3-26 Zona 1, San Raymundo, Guatemala
Teléfono: 3322-7342

Guatemala, febrero de 2021

Lic. Gustavo Bonilla
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Universidad de San Carlos de Guatemala



Estimado licenciado: Respetuosamente me dirijo a usted con el objeto de referirme en mi calidad de **REVISOR DE TESIS**, nombrado por esta unidad, en relación al trabajo de tesis de la Maestra de Educación Primaria, **CLAUDIA AZUCENA VASQUEZ CHAYCOJ**, intitulado **"PATERNIDAD RESPONSABLE, UN DERECHO DEL NIÑO; CUMPLIMIENTO, CONSECUENCIAS Y REGULACIÓN LEGAL"** y para el efecto hago de su conocimiento:

Realicé la revisión de la investigación y en su oportunidad sugerí algunas correcciones de tipo gramatical y de redacción que consideré necesarias para la mejor comprensión del tema de investigación. El cual se ha desarrollado en un lenguaje sencillo, pero con el uso del tecnicismo que requiere el presente trabajo.

El contenido de la tesis abarca el derecho de familia, desarrollando temas de Derechos Humanos de la niñez en Guatemala y el pareamiento con normas de otros países.

Se utilizó el análisis jurídico y comparativo del derecho interno e internacional. Así como la utilización de los métodos deductivo e inductivo, bajo las técnicas de la observación e investigación.

El presente trabajo proporciona una serie de conceptos, definiciones legales y científicas, normas constitucionales y de derecho externo que al aplicarse permiten una mejor familia y por ende una mejor sociedad.

Angel Anibal Illescas Corzo
Abogado Y Notario
2ª Av. 3-26 Zona 1, San Raymundo, Guatemala
Teléfono: 3322-7342



La investigación final aporta una serie de conclusiones y recomendaciones que conllevan una mejora en la aplicación de las normas en favor de la niñez con el objetivo que el Estado asegure un pleno desarrollo en la niñez guatemalteca.

En el trabajo se encuentra diversas referencias bibliográficas, siempre resguardando el tema trabajado y por ende el derecho de autor, elemento que ha servido de base para sustentar el tema trabajado y por ende el desarrollo del mismo.

Sin embargo, es necesario saber que el Estado de Guatemala es muy débil en el sistema de seguridad de la niñez y es por ello que para implementa adecuadamente la ley de Paternidad Responsable, debe estar más comprometido con la población en general y permitir la participación de la universidad que ya posee estudiantes capacitados para brindar un servicio de apoyo de la mejor manera posible para que se pueda llevar a cabo la entrada en vigencia de la misma ley sin que los costos sean elevados para el Estado.

En la conclusiones y recomendaciones la maestra deja claro, la importancia de establecer un procedimiento que agilice el derecho del niño a ser reconocido por su parte y así obtener los derechos que según el fundamento de esta tesis es indispensable para el desarrollo integral de la niñez guatemalteca.

Y claro que no soy pariente de la estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Por lo anterior, y habiendo cumplido con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Publico procedo a emitir **DICTAMEN FAVORABLE** a la maestra **CLAUDIA AZUCENA VASQUEZ CHAYCOJ**, para que prosiga con los trámites necesarios para su graduación.



LICENCIADO
ANGEL ANIBAL ILLESCAS CORZO
ABOGADO Y NOTARIO



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala

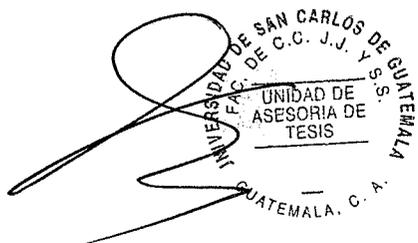


D.ORD. 311-2024

Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, quince de marzo de dos mil veinticuatro.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante, **CLAUDIA AZUCENA VASQUEZ CHAYCOJ**, titulado **PATERNIDAD RESPONSABLE, UN DERECHO DEL NIÑO; CUMPLIMIENTO, CONSECUENCIAS Y REGULACIÓN LEGAL**. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

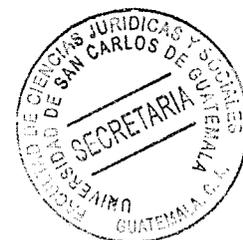
HMAC/JIMR





DEDICATORIA

- A MI PADRE CELESTIAL:** Que ha trazado un camino lleno de alegrías para mí. Con gratitud
- A MI PADRE:** Julián Vásquez por su gran valor y amor al encaminarme a buscar las oportunidades de ser mejor cada día. Con Amor.
- A MI MADRE:** Cristobalina Chaycoj por su lucha incansable que me permitió convertir cada sueño en realidad. Con Amor.
- A MIS HERMANOS:** Motor que me sustentó en las dificultades y motivó mis esfuerzos.
- A:** La Universidad de San Carlos de Guatemala, Grande entre las grandes, por permitirme una formación eficaz.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por abrirme sus puertas y brindarme la oportunidad de graduarme hoy como Abogada y Notaria.



ÍNDICE

Pág.

Introducción	i
--------------------	---

CAPÍTULO I

1. Antecedentes históricos.....	1
1.1. En el marco de la familia.....	1
1.2. Legislación anterior a la declaración de los derechos del niño.....	3
1.2.1. El tratado de Versalles.....	4
1.2.2. La declaración de los Derechos del Niño.....	4
1.2.3. En Latinoamérica.....	5
1.2.4. En Guatemala.....	6
1.3. Definición de familia.....	7
1.4. Naturaleza Jurídica de la Familia.....	9
1.5. Fuentes del Derecho de Familia.....	11
1.6. División del Derecho de familia.....	11
1.7. Formas de constitución de la familia.....	12
1.7.1. El Matrimonio.....	12
1.7.2. Unión de hecho.....	13
1.7.3. La Adopción.....	13

CAPÍTULO II

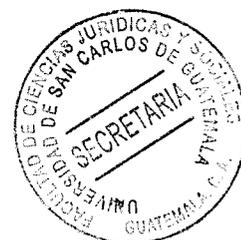
2. La niñez guatemalteca.....	15
2.1. La niñez desde el punto de vista legal de la Constitución guatemalteca...	16
2.2. Según la Ley de Protección Integral de la niñez y Adolescencia.....	16
2.3. Los derechos humanos de la niñez.....	19



2.4. El niño como persona.....	
2.5. Dimensiones de los derechos de la niñez.....	22
2.5.1. El nombre, como derecho del niño.....	22
2.5.2. Obligaciones del Estado con la niñez.....	23
2.5.3. Obligación de los padres.....	24
2.6. El parentesco como relación jurídica necesaria.....	33
2.6.1. Paternidad Responsable como derecho.....	34
2.6.2. Desde el punto de vista legal.....	35
2.6.3. Desde el punto de vista psicológico.....	36
2.6.4. Desde el punto de vista sociológico.....	39
2.7. Deberes y límites de la niñez.....	41

CAPÍTULO III

3. El proceso de filiación.....	45
3.1. Filiación.....	48
3.2. Clasificación de la Filiación.....	49
3.3. Formas de reconocimiento de paternidad.....	51
3.3.1. Reconocimiento por separado.....	51
3.3.2. Reconocimiento por los abuelos.....	52
3.4. Procedimiento para solicitar la filiación.....	52
3.5. Acción judicial de filiación.....	53
3.6. Procedimientos en las constituciones guatemaltecas.....	54
3.7. Procedimiento de filiación moderno.....	57



CAPÍTULO IV

4. Derecho comparado.....	61
4.1. Argentina.....	64
4.2. Costa Rica.....	66
4.3. México.....	69
4.4. Honduras-Tegucigalpa.....	71
4.6. Brasil.....	73
4.7. Nicaragua.....	74

CAPÍTULO V

5. El interés superior del niño y la niña.....	77
5.2. La prueba de Ácido Desoxirribonucleico.....	83
5.3. La paternidad como bien jurídico.....	85
5.4. Organigrama sobre el proceso administrativo para declarar la paternidad por la vía administrativa.....	90
CONCLUSIONES.....	91
RECOMENDACIONES.....	93
BIBLIOGRAFÍA.....	95



INTRODUCCIÓN

En Guatemala cada vez se conforman más familias nucleares. En algunos casos llega al seno de la familia un niño sin reconocimiento jurídico del padre, ello implica también que no habrá forma inmediata de proporcionar al niño, niña, como le corresponde en derecho; un padre, un nombre completo, su identidad y los alimentos; que son derechos esenciales de todo menor de edad. Además de la situación económica que afectará al niño y niña, está la psicológica y moral que enmarcará su personalidad en la infancia.

El presente trabajo se enfoca en investigar las formas de cumplir con el derecho de los menores de edad a ser reconocidos por padre y madre; para comprobar la que En Guatemala es necesaria la implementación de normas positivas y acciones estatales que regulen la obligación del padre a reconocer su paternidad como medio primordial para garantizar el pleno goce y ejercicio del derecho superior del niño, niña y garantizar así el desarrollo de la niñez guatemalteca en general.

Con el objeto primordial de analizar y estudiar situaciones que necesiten normas legales que faciliten la garantía de la paternidad responsable a los niños y niñas a través de una norma general y con los objetivos específicos de: Dar a conocer la importancia de la paternidad responsable como derecho fundamental del niño-niña y de la familia como bien público.

Para lograrlo se utiliza el método analítico y deductivo; con ellos la técnica de observación. Por ello la investigación se ha organizado de la siguiente manera: En el primer capítulo se repasa la historia de las instituciones sociales; la familia y la manera en la que se alcanzó la Declaración de los Derechos del Niño, así como los alcances de las constituciones a lo largo de la historia en Latinoamérica y algunas formas de constituir una familia.



En el capítulo siguiente se organiza la información respecto de la niñez guatemalteca; desde definiciones, las leyes que regulan lo concerniente a la misma, sus principales derechos y obligaciones, las necesidades básicas de los niños y niñas y el derecho de la paternidad que les ampara.

El tercer capítulo se enfoca en presentar la definición, clasificación e información sobre los procedimientos y acciones judiciales para lograr la filiación y se compara con el contenido de las constituciones guatemaltecas; la demanda judicial moderna en vía ordinaria, así como el objeto de la filiación.

Procede un apartado en el que se explica el procedimiento de filiación que han adoptado las legislaciones en países latinoamericanos y las propuestas del Proyecto de Paternidad Responsable en Latinoamérica -CEPAL-.

Encontrando el procedimiento de la ley de paternidad responsable en el quinto capítulo del estudio, el cual establece la finalidad del reconocimiento del derecho a la paternidad responsable y los medios alternativos para realizar dicho reconocimiento. Todo ello como base para fomentar en la sociedad la paternidad responsable como un derecho del niño y un deber del padre.



CAPÍTULO I

1. Antecedentes históricos

Luego de las guerras y durante el surgimiento del derecho eclesiástico inician concepciones y formas de asociación patrimonial y personal. Después de la Revolución francesa, en los códigos de 1807 o código de Napoleón iniciaron nuevas formas de organización familiar, además de instaurar el divorcio. Con ello, la igualdad de los cónyuges y de los hijos como personas, recogido éste último en el código de derecho común que fue el primer texto legal en la Alemania moderna.

1.1. En el marco de la familia

En el Marxismo: ¹ Friedrich Engels, Anton Menger entre otros durante el siglo XIX promulgaron otro tipo de organización de la familia y comprobaba con la sociedad industrial puesto claro, que todo giraba en torno a la situación económica del momento.

Por lo que se limitó a los padres en el ejercicio de su patria potestad (patria potestas) o poder. Todo ello para evitar la explotación de éstos hacia los hijos: tal como lo expresa el autor: *“Al pasar los medios de producción a propiedad colectiva, la familia deja de ser la unidad económica de la sociedad (...) El cuidado pues y la educación de los hijos se convierte en asunto público; la sociedad se ocupa de todos los hijos por igual sean*

¹Hans Hattenhauer. Conceptos fundamentales del derecho civil. Ariel editorial. Págs. 131-17



legítimos o ilegítimos, con lo que desaparece la preocupación por las consecuencias que caracteriza hoy al momento esencialmente social tanto moral como económico y que impide que una muchacha se entregue sin prejuicios al hombre a quien ama...”

Lo importante del modelo es que se trasladó la responsabilidad directa de educación y crianza de los padres al Estado, como una forma de mejorar el procedimiento de educación general, preparándolos para una sociedad industrializada. Es curioso, por cierto, señalar que Engels señalaba que no era indispensable la relación instintiva entre padres e hijos, siendo él soltero. Estas acciones conocidas ahora podrían parecernos un crimen: Negar que una madre alimente a su hijo los primeros meses de su vida, que un padre sea el que ayude con las tareas escolares o le enseñe un oficio, puede también considerarse un crimen contra el niño y también hacia los padres.

Toda esta nueva forma de organización de las familias en miras de permitir el auge del capitalismo tuvo entre muchas otras consecuencias graves, el concepto del matrimonio, paternidad, responsabilidad y el amor. Pues la paternidad pasa de ser una responsabilidad enorme a una circunstancia muy corta en la vida de una persona, apenas de unas horas, la madre además de ello pasó a ser vía de procreación únicamente, por lo que entendemos que el matrimonio pasó a ser una institución al servicio del capitalismo y las relaciones sexuales inhibidas pasaron arrebatando incluso la idea del matrimonio por amor.

Es aquí donde surge la ya reconocida frase de que la familia es “la célula del Estado”, palabras de la burguesía, claro.



Fue en la constitución imperial de 1849 donde se elevó a derecho natural fundamental.

En la constitución de Weimar del 11 de agosto de 1919 que literalmente expresa:

“Artículo 120. La educación de la prole para su capacitación física, espiritual y social es el más alto deber y un derecho natural de los padres, función por cuyo cumplimiento vela la comunidad nacional”.

Y así el derecho a la patria potestad pasó por procesos largos como derechos de familia, derecho de cuidado, derecho de guarda, cuidado paterno, derecho de corrección hasta llegar al planteamiento de que las decisiones políticas respecto del niño deben tomarse en beneficio de éste y no de los padres o el Estado por lo que se constituyó desde el párrafo del Artículo 1666 del código civil que solo en caso de peligro el funcionario del estado pasará a decidir según lo reglamentado las acciones a tomar.

1.2. Legislación anterior a la declaración de los Derechos del Niño

Creada la Organización de las Naciones Unidas y después de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano en 1789; en Francia por los años de 1770 aparece la concepción *de-droits fondamentaux*-² *Derechos fundamentales*; surgen a finales del siglo XVIII con la Revolución Francesa y americana. Con esta concepción es que la niñez pasa de ser objeto de tutela a ser sujetos de derecho; lo que implica el reconocimiento de las facultades acordes a su edad como la obligación que contrae todo derecho y de responder por sus actos.

² Pérez Luño. Citado en los derechos humanos de la niñez. Unicef. Guatemala.



1.2.1. El tratado de Versalles

“Con la Declaración de Ginebra se establece por primera vez una fórmula de los Derechos del niño a nivel internacional”.³ El tratado de Versalles es el antecedente inmediato del movimiento surgido en el ámbito en materia de Derechos de la niñez, y Declaración de los Derechos del Niño. A partir del Tratado de Versalles se inicia el proceso de positivación internacional de los Derechos Humanos.

1.2.2. La declaración de los Derechos del Niño

El 26 de abril 1924, la Organización de Naciones Unidas aprueba la Declaración de los Derechos del Niño, conocida como Declaración de Ginebra. Dicha declaración contiene como principios básicos atención prioritaria, tratamiento especial y diferenciado, protección y solidaridad hacia la niñez mundial. Lamentablemente esta declaración quedó desmoronada al inicio de la segunda guerra mundial.

Pero concluida ésta en 1945 se establece en la Carta de San Francisco con la cual se encomendó a la recién creada Comisión de Derechos Humanos, para que el 10 de diciembre de 1948 fuera aprobada como la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Como parte de la Declaración también el 20 de noviembre de 1959 se adopta la nueva Declaración de los Derechos del Niño.

³ Velásquez Fernando. Citado en los Derechos Humanos y Niñez. Unicef. Guatemala.



Y con ello un acontecimiento de suma importancia para la época presente; la creación del Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) en 1946.

La mencionada declaración consta de diez principios explicados de la siguiente manera: Los primeros siete se refieren a la no discriminación, protección especial de la niñez, derecho a un nombre, nacionalidad, derecho de gozar de seguridad social, tratamiento especial de los niños con impedimentos físicos o mentales (hoy habilidades especiales), y el siguiente en el que se pone énfasis por ser directamente la cuestión del estudio; derecho a vivir en una familia y a recibir educación, los siguientes principios, siempre importantes van en relación a las medidas de protección a la niñez, como el derecho a protección y de socorro preferencial.

1.2.3. En Latinoamérica

Los derechos del niño son considerados como un paradigma, que se ha ido abordando cada vez más a partir de la ratificación y vigencia de la Convención sobre los Derechos del niño desde 1996.

Cabe mencionar la importancia de estas normas que vienen a enfrentar un modelo económico-político y social muy difícil. Dado que después de los diecisiete años de acuerdos de paz (Guatemala). Recalcando que la mayoría de nuestra población está constituida por niños, niñas, adolescentes y jóvenes que se despiertan cada día afrontando una sociedad que le niega acceso a la educación, salud, la cultura, empleo, condiciones mínimas dignas para su desarrollo integral.



Volviendo a los acontecimientos que aportan positivamente acciones de cambio para los niños y niñas, entre ellos UNICEF ha generado leyes y proyectos de ley⁴ como en Bolivia: Código del niño, niña y adolescente; en Brasil: Estatuto del niño y del adolescente; en Chile: Anteproyecto Ley sobre responsabilidad por infracciones juveniles a la ley penal; en Colombia: Reformas al Código del Menor; en Ecuador: Código del niño y Adolescente; en Venezuela: Ley orgánica para la protección del niño y adolescente.

En el área norte y centro de América: El Salvador Ley del menor infractor; en Guatemala Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia; en Honduras Código de la Niñez y Adolescencia; en México el anteproyecto Ley reglamentaria del Artículo 40 constitucional; en Nicaragua el Código de la niñez y adolescencia, en Costa Rica Ley de justicia Penal Juvenil. Podemos decir entonces, que trece países de la región tienen una ley o proyecto de ley vigente e inspirado en los principios de la Convención de Derechos del Niño: Seis países en Sudamérica, seis en la región de Centroamérica, Panamá y México y uno en el Caribe.

1.2.4. En Guatemala

La Constitución de 1945, en el Artículo 76 consigné que no se reconocían desigualdades legales entre los hijos.

⁴ Julio Solórzano. Hacia una nueva concepción de los derechos de la niñez. Págs.29, 30.



En la Constitución de 1956 no se reconocían desigualdades entre los hijos, todos tenían idénticos derechos

En la Constitución del 65 se instituía que todos los hijos eran iguales ante la ley y tenían idénticos derechos.

En la Constitución Política de la República vigente, establece: "Todos los hijos son iguales ante la ley y tienen los mismos derechos. Toda discriminación es punible."
(Artículo 50).

Guatemala se encuentra hoy por hoy ante un reto jurídico, económico y social, a partir del 19 de julio de 2003 la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia pretende dirigirse bajo los principios de la Convención de los Derechos del Niño, encaminada a formar una percepción nueva de los niños, niñas y adolescentes.

1.3. Definición de familia

Desde tiempos remotos la familia se ha constituido de diferentes formas, llevando siempre desde su inicio, como el matriarcado, criterios que permanecen hasta el día de hoy; el hecho de tener un mismo origen, una misma ascendencia, un mismo vínculo ha ido cambiando lo que sí es cierto es que hoy por hoy sigue siendo elemental, en la vida de una persona el hecho de estar ligado, filiado, unido a un grupo social para su desarrollo como individuo.



Según algunos autores definen a la familia de la siguiente manera: Citando a Puig Peña⁵,

Familia: conjunto de dos o más individuos que viven ligados entre sí por un vínculo colectivo, recíproco e indivisible, de matrimonio, de parentesco o de afinidad y que constituyen un todo unitario. La familia es una rúbrica que une a los individuos que llevan la misma sangre. Otros autores⁶ “La familia es en sentido estricto es aquella que comprende solamente a los padres e hijos, entre tanto estos no se casen y construyan una nueva familia”.

También Puig Peña⁷ “La familia es el conjunto de personas que conviven bajo un mismo techo, en un mismo domicilio, sirviendo la casa como un punto domiciliado, sirviendo la casa como un punto localizado de sus actividades y su vida”.

Otras definiciones en sentido menos jurídicos y más social, sin ser menos cierto e importante por ello; familia: Grupo social de padres e hijos que se relacionan por características biológicas y efectivas en donde se perfilan conductas y responsabilidades.⁸ “La familia es la fuente de donde recibimos la vida; la primera escuela donde aprendemos a pensar y el primer templo donde aprendemos a orar”.
(Código Social de Malinas).

⁵ Santos del Sique, Lesly Johanna.

⁶ Rojas Villegas, Rafael. Derecho Mexicano. Página 33.

⁷ Op.cit.

⁸ Pereira de Gómez, María Nieves. La apercepción familiar del niño abandonado. México.



Es indudable la importancia que la familia tiene y ha tenido como estructura social, de un país jurídico y políticamente organizado. Por ello también nos enfocamos en lo que la Constitución Política de la República de Guatemala indica en el Artículo 47. “El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia. Promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos”.

Y en la Declaración de los Derechos Humanos aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el diez de diciembre de 1948, dispone en el Artículo 28 que toda persona tiene derecho a un nivel adecuado que le asegure, así como otras condiciones fundamentales para la existencia que enumera dicho precepto.

Familia, según el Diccionario⁹, es una institución natural indispensable para que en su seno alcance al niño, a través de su evolución, la plenitud en su desarrollo físico, síquico y moral que habría de culminar en la maduración propia dentro de la vida adulta.

1.4. Naturaleza Jurídica de la Familia

El derecho civil forma parte del Derecho Privado, regula las relaciones particulares y dentro de éste se ha estudiado a la familia al lado de los derechos reales, sucesorios y patrimoniales.

⁹ Casso y Romero. Diccionario de Derecho privado. s.e.



Y se le vincula al Estado por la injerencia que éste tiene en asuntos relacionados al ámbito familiar como colectividad. Por lo que se puede mencionar que es parte del derecho privado, aunque tenga injerencia el derecho público.

En el mismo sentido parafraseando a Castán Tobeñas, mencionado por Holbert y Ana Leticia Santos Sierra, en forma de conclusión a su teoría respecto de considerar a la familia de derecho público y de derecho privado. En cuanto a:

1. El derecho de familia, sin ser de orden público comparte con éste similitudes. Es por esta razón por la que consideramos su importancia dentro de este estudio, por la manera en la que afecta al conjunto social.
2. Las normas del Derecho de familia contienen instituciones concernientes al derecho privado.
3. Pese a las diferencias que se encuentran, carece de autonomía total para desligarse del Derecho Privado Patrimonial.
4. Por su especialidad dentro Del derecho de familia, si se destaca dentro de las otras ramas del derecho privado.



1.5. Fuentes del Derecho de Familia

- a. El matrimonio, institución creadora de la relación familiar conyugal.
- b. La filiación legítima que crea la relación paterna filial y por ende el estado de hijo legítimo.
- c. La adopción, que aproxima e identifica a la persona hasta situarla y considerarla igual al resultante de una filiación legítima.
- d. Relaciones Cuasi Familiares, como la tutela, cuya génesis puede ser por testamento, por parentesco, legitima o por ministerio de la ley.
- e. Relaciones familiares impropias, como antecede con el vínculo jurídico nacido por parentesco de afinidad.
- f. La unión de hecho, institución moderna relativamente, cuyos efectos son similares a las del matrimonio.

1.6. División del Derecho de familia

Objetivo: El derecho objetivo es un conjunto de normas jurídicas reguladoras del nacimiento, modificación y extinción de las relaciones de familia. Se dividen en derecho personal, patrimonial y matrimonial.



Subjetivo: Conjunto de poderes y facultades que pertenecen a la familia como tal. Se encarga del ordenamiento relativo a los miembros, sus vínculos personales de organización. En Guatemala la familia está regulada en el Artículo 47 de la Constitución Política de la República y desde el Artículo 78 del libro I, título II del Código Civil (Decreto 106).

1.7. Formas de constitución de la familia

Dentro de la normativa guatemalteca, definimos algunas instituciones con el fin de comprender el marco en el que analizamos el tema. Podemos decir que estas formas de constituir familias en nuestra sociedad, como en pocas a permitido el resguardo de valores que aportan las familias a la sociedad.

1.7.1. El Matrimonio

El Diccionario Jurídico de Manuel Osorio lo define como: Vocablo que tiene su etimología en las voces latinas *matris* y *munium*, que, unidas significan "oficio de la madre".

El Artículo 78 del código civil "El matrimonio, institución social. El matrimonio es una institución social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente, con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí."



1.7.2. Unión de hecho

El Estado reconoce la unión de hecho y la ley preceptuará todo lo relativo a la misma” (Código Civil). La ley que regula esta materia es el decreto número 444, del Congreso de 1947. Cabe mencionar que la unión de hecho tiene efectos del matrimonio siempre que se declare ante autoridad competente y cumpla los requisitos señalados en dicha norma.

1.7.3. La Adopción

Según Ángeles Martín Rodríguez “El acogimiento se puede considerar un instrumento jurídico de protección de menores, que se encuentran privados, bien temporal bien permanentemente, de un ambiente familiar idóneo.

De esta forma, un menor, sin ser tomado en adopción ni dejar de ser jurídicamente miembro de su familia, es recibido en la que se integra como un miembro más.

Decimos sin ser tomado en adopción, ya que el acogimiento es figura solicitada en ocasiones como situación previa para llevar a cabo la adopción del acogido por el que acoge, pero en otras es simplemente una forma de proteger a los menores, que por la causa que sea, lo necesitan.

De forma que, a través del acogimiento, se pretende que lo que prevalezca sea el interés superior del menor, articulando un sistema de guarda que permita la integración familiar



de aquellos menores cuyos padres mantienen la patria potestad, pero por diversas razones, no les pueden atender, o bien, de aquellos menores que se encuentren en una situación de desamparo.”¹⁰

En Guatemala, a raíz de la firma de los Acuerdos de Paz, se asumió la responsabilidad de garantizar la educación de todas y todos los guatemaltecos y velar por que ésta corresponda a las necesidades de un país multiétnico, pluricultural y multilingüe. En este sentido, se puede decir que se han realizado avances a lo largo de la última década, reflejados no solo en la mejora de los principales indicadores sino también en el mayor interés de parte de los gobiernos y la sociedad civil de mantener el tema en agenda nacional.

En las últimas décadas se ha reconocido la importancia de asegurar este derecho básico con el objetivo de garantizarles un mejor futuro y en general generar un país con más posibilidades.

¹⁰ Martín Rodríguez. Angeles. Breve apunte sobre el acogimiento familiar, 2005, <http://hdl.handle.net/10017/6130>



CAPÍTULO II

2. La niñez guatemalteca

Erika Ramírez define exactamente la niñez: Es una persona con capacidades y necesidades de acuerdo a su proceso de crecimiento y desarrollo. Fundamentalmente se caracteriza por ser tierno, travieso espontáneo, autentico, juguetón y vulnerable a todas las agresiones del medio que le rodea. ¹¹

Toda persona concebida y facultativa de derechos propios y especiales a su edad recibidos desde la concepción hasta la infancia, a los 13 años. Los niños por su condición gozan de derecho a la protección, cuidado y asistencia necesaria para lograr un adecuado desarrollo físico, mental y espiritual. Manuel Ossorio en su diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales define niñez de la siguiente manera: Período de la vida humana desde el nacimiento hasta los 7 años cumplidos, en que sitúa genéricamente el comienzo del raciocinio. En lo civil implica plena incapacidad de obrar, y en lo penal inimputabilidad.

En otra definición, Grupo social heterogéneo con derechos esenciales encaminados a su desarrollo personal desde la concepción hasta los 13 años con el fin de protegerlos contra toda forma de discriminación y cualquier forma de irrespeto que menoscabe su dignidad y desarrollo integral.

¹¹ Ramírez Díaz. Erika Judith. Tesis, Patrones de crianza.



2.1. La niñez desde el punto de vista legal de la Constitución guatemalteca

En la Constitución Política de la República de Guatemala se hace referencia al tema en el capítulo segundo "Protección a menores y ancianos. El Estado protege la salud física, mental y moral de los menores de edad y de los ancianos. Les garantiza derecho a la alimentación, salud, educación y seguridad y previsión social.

Y considerando que el gobierno de Guatemala está comprometido con la niñez para cumplir lo anterior, se promovió y desarrolló en marcos de los convenios internacionales la Ley de Protección Integral de la niñez y Adolescencia que consiste en una herramienta jurídica de integración familiar y promoción social para garantizar a los padres y tutores el cumplimiento de sus obligaciones en lo relativo a la vida, libertad, seguridad, paz, integridad personal, salud, alimentación, educación, cultura, deporte, recreación y convivencia familiar y comunitaria de todos los niños, niñas y adolescentes.

2.2. Según la Ley de Protección Integral de la niñez y Adolescencia

Sancionada el 15 de julio del año 2003, aprobada el 10 de mayo del mismo año, como necesidad de suprimir el Código de Menores que ya no cubría las necesidades de regulación jurídica en materia de la niñez y permitiendo inculcar a la misma valores de paz, dignidad, tolerancia, libertad e igualdad; además para fomentar el estado de derecho, la justicia, la paz y la democracia. En el Artículo 3 se define al niño o niña como a "toda persona desde su concepción hasta que cumple trece años de edad, y adolescencia a toda aquella desde los trece hasta que cumple dieciocho años de edad".



Asimismo, se considera en el Artículo 9 el derecho de los niños a la protección, cuidado y asistencia necesaria a fin de lograr un adecuado desarrollo físico, mental, social, espiritual, los cuales se reconocen desde su concepción.

Además, la Convención sobre los Derechos del niño de 1990 en el Artículo 1° define al niño como: “Todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad”. Cabe mencionar que el padre, madre, que niega u omite el reconocimiento del hijo, hija; diariamente está vulnerando los derechos que la Constitución Política de la República y las leyes tratadas les reconocen.

En Guatemala las violaciones o amenazas a los derechos que la Convención sobre los Derechos de los Niño les garantiza pueden denunciarse a la Comisión y Corte Interamericana de Derechos Humanos. En la Comisión, a través de la denuncia de casos individuales, solicitud de medidas cautelares o audiencias, al resolver se hará en el sentido que toda violación en contra de los derechos de la niñez se entiende además como una violación a la Convención Americana.

Con esta medida se afirma el control y vigilancia de la Convención de los Derechos del Niño en Guatemala y América Latina. Además, Según la declaración de Ginebra. La felicidad es uno de los derechos que se debe asegurar al niño.

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece en el Artículo 4 que el Estado debe respetar los derechos y deberes de los padres, o representantes legales



de guiar, educar y corregir al niño, niña, adolescente, siempre que se utilicen medios prudentes que no vulneren su dignidad personal; siendo responsables penal y civilmente por los excesos, que como resultado de sus acciones u omisiones incurrieren en el ejercicio de su patria potestad o tutela.

Actualmente cuando los niños están siendo abusados en sus hogares, después del proceso establecido, se alberga a los niños en casas hogares o de refugio, siendo lo correcto; alejar al padre o madre agresor del hogar para impedir a los niños la re-victimización.

En el Artículo 78 se establece que, los padres y tutores o personas responsables de niños, niñas y adolescentes tienen las siguientes obligaciones para garantizarles el goce de sus derechos:

- a. Brindar afecto y dedicación
- b. Promover los recursos materiales necesarios para su desarrollo de acuerdo a las posibilidades económicas.
- c. Orientarles preventivamente y participar en programas comunitarios de rehabilitación;
- d. Orientar en forma justa la conducta de sus hijos e hijas, bajo su cuidado, empleando medios prudentes de disciplina que no vulneren su dignidad ni sus derechos humanos;
- e. Recibir tratamiento especializado para superar las adicciones y conductas agresivas que presenten;



- f. Esforzarse por identificar el talento de sus hijos, hijas, pupilos a efecto de buscar ayuda especializada que el caso amerite.

También regula la obligación a los directores, maestros, personal de instituciones educativas de informar a los padres o responsables, a fin de que adopten medidas de protección correspondientes, deben, además participar en el proceso de rehabilitación.

2.3. Los derechos humanos de la niñez

Fue desde el año de 1978 que el gobierno de Polonia propuso un proyecto de la Convención sobre los derechos del Niño ante la comisión de Derechos Humanos; mismo que fue aprobado diez años más tarde, el 20 de noviembre de 1989. El cual entró en vigencia el 2 de septiembre de 1990.

En el mes de marzo de 2000 se firmó un convenio de cooperación entre el organismo judicial y el Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) con el objetivo de promover el conocimiento y aplicación judicial de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, contenidos en la Convención. Dicho instrumento ha sido ratificado por todos los países del mundo con excepción de Estados Unidos. Cabe recalcar la importancia del instrumento, pues es de característica vinculante.



2.4. El niño como persona

Del griego personare, máscara, palabra utilizada inicialmente para designar al actor, actriz en las obras teatrales.

Jurídicamente; todo ente jurídico social capaz de contraer derechos y obligaciones. Sujeto ligado a sus semejantes vinculado con relaciones jurídicas.

Definición¹² de Manuel Osorio; Ser o entidad capaz de derechos y obligaciones, aunque no tenga existencia individual física, como las corporaciones, asociaciones, sociedades y fundaciones.

En el Artículo 1° de la Constitución Política de la República literalmente se establece,¹³ “Artículo 1°. Protección a la Persona. El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común”.

Jurídicamente hablando, el Artículo 1° del Código Civil. Personalidad. La personalidad civil comienza con el nacimiento y termina con la muerte, sin embargo, al que está por nacer se le considera nacido para todo lo que le favorezca, siempre que nazca en condiciones de viabilidad. Tomando en cuenta el tema de investigación es necesario mencionar que el nombre debe existir desde los primeros meses de vida.

¹² Osorio, Manuel. Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales.

¹³ Constitución Política de la República de Guatemala. 1985.



El Artículo 2° de la Constitución Política de la República¹⁴ establece que “Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

También se confirma su compromiso y mandato social en el Artículo 3°. ¹⁵ derecho a la vida. “El Estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción, así como la integridad y seguridad de la persona”.

En el siguiente Artículo se garantiza la libertad e igualdad. Se entiende entonces que la persona es el ente, sujeto, y fin primordial, supremo del orden social que constituye la fuente primordial y fundamental de los valores espirituales y morales de la familia, la sociedad y por ende del Estado.

Invocando el preámbulo de la Constitución Política de la República de Guatemala se puede inferir la primacía de la persona humana como sujeto y fin del orden social.

En el caso de los niños, es de tomar en consideración que, para tener una sociedad sana, desarrollada; debemos invertir en el bienestar de la niñez tomando en cuenta que es un sector vulnerable, futuros ciudadanos de los Estados y así dejar de verlos como “menos” y tomar muy en serio su protección.

¹⁴ Op. cit.

¹⁵ Op. cit.



2.5. Dimensiones de los derechos de la niñez

Al hablar de dimensiones, se hace referencia a la parte humana, legal y también material que permite a un menor desarrollarse dentro de la sociedad como un individuo plenamente.

2.5.1. El nombre, como derecho del niño

Es un patronímico que identifica a la persona y está compuesta por nombres propio y apellidos de sus padres, la persona o las personas que la hayan reconocido legalmente en el registro correspondiente.

El nombre es la identificación general y de familia que una persona cuenta, para interactuar con su ambiente social, es parte de su personalidad. En el cuerpo legal especializado, Código Civil en su Artículo 4°. "Identificación de la persona. La persona individual se identifica con el nombre con que se inscriba su nacimiento en el Registro Nacional de las Personas, el que se compone del nombre propio y el apellido de sus padres casados, o del que sus padres no casados lo hubieran reconocido".

Es decir, el nombre propio y el apellido, son el signo distintivo y revelador de la personalidad, y es a la vez un procedimiento de identificación. Interesa a la sociedad la existencia de un orden en la manera de fijarlo.

Dicho en otras palabras: existe regulado en la ley la forma en que se debe inscribir el nombre de la persona y sus apellidos, según sea quien la reconozca.



El nombre es un elemento de la personalidad pues permite ingresar al mundo del derecho. Y... como se debe inscribir en el registro correspondiente, además que es una de las formas de evidenciar el parentesco y la filiación entre personas.

2.5.2. Obligaciones del Estado con la niñez

Dicha convención compromete a los Estados miembros a adecuar su legislación y medidas administrativas para cumplir los objetivos de ella. La Convención sobre los Derechos del Niño está integrada por su preámbulo y 54 Artículos divididos en tres partes, de la siguiente manera: El preámbulo recuerda los principios fundamentales de las Naciones Unidas y los antecedentes de la Convención.

La primera parte, comprende del Artículo 1 al 41 y regula las obligaciones generales y específicas que el Estado, la sociedad, la familia y personas individuales adquieren con la Convención.

La segunda parte, del Artículo 42 al Artículo 45, estipula lo concerniente al área institucional de control y vigilancia de su cumplimiento, por lo que crea el Comité de Derechos del Niño y un procedimiento de información fundamental en los informes que los Estados partes deben presentar en forma periódica.

En la tercera parte, del Artículo 46 al Artículo 54, se establecen las disposiciones generales al tratado internacional relativas a los modos de prestar el consentimiento, cláusula de vigencia, enmiendas, reservas, denuncia, depositarios y textos auténticos.



La Constitución Política a través de los Artículos 44 y 46 deja abierta la actualización en materia de Derechos Humanos de la Niñez, lo que permite a la legislación crear una sociedad más abierta, dinámica y actual al derecho natural e internacional. ¹⁶

2.5.3. Obligación de los padres

Sobran tratados que se refieren al tema en cuestión. Lo cierto es que cualquiera que haya tenido contacto con un infante, puede establecer las necesidades del niño y la niña.

En la sociedad guatemalteca estas necesidades fueron acogidas como dogmas; especialmente denominados: Protección a la persona, Deberes del Estado, Derecho a la vida, la libertad e igualdad, Protección a la familia, igualdad de los hijos, protección a menores y ancianos, minusválidos, obligación de proporcionar alimentos, acciones contra causas de desintegración familiar, derecho a la educación, protección a grupos étnicos, obligación del Estado sobre la salud y asistencia social, preeminencia del derecho internacional.

Pero no siempre fue así, previo a la convención de los Derechos del Niño de 1990 se registraban situaciones consideradas desde ese entonces, violaciones a la Declaración de los Derechos del Niño de 1959 ¹⁷

¹⁶ La constitución abierta y sus enemigos, 1993, Madrid, S.A.

¹⁷ Convención de los Derechos del Niño. Madrid, Tecnos. 1998.



- a. 300 millones de niños y niñas trabajadoras sin protección social empleados como mano de obra baratas.
- b. 13 millones de niños y niñas menores de 5 años morían cada año por malnutrición y enfermedades de carácter evitable.
- c. Niños y niñas menores de 15 años empleados como soldados y localizadores de minas.
- d. Miles de niñas y niños víctimas de tortura por parte de agentes de seguridad y en cárceles.
- e. Miles de niños y niñas víctimas de maltrato físico, psicológico, prostitución infantil, explotación sexual entre otros.

De la basta normativa se concluye que las necesidades básicas de los niños y niñas son según investigación¹⁸ de acerca de los principios de no discriminación (Art.2), interés superior del niño (Art.3), Derecho a la vida y la supervivencia (Art.6), Respeto a las opiniones del niño (art 12), la efectividad de los derechos a cargo del Estado (Art.4), Orientación de los padres (Art.5), podemos agrupar los derechos de la siguiente manera:

Satisfacer las necesidades básicas de la infancia; atención, salud y servicios médicos, seguridad social, nivel de vida, educación y desarrollo de la personalidad y juego (arts. 6,24,28-31); garantizar los derechos civiles y políticos: nombre y nacionalidad, libertad de expresión, de pensamiento, conciencia y religión, asociación, opinión del niño,

¹⁸ Dávila Balsera, Paulí. En. Convención sobre los Derechos del Niño.



protección a la vida privada, participación, de acuerdo con su capacidad y desarrollo (arts. 7,8,12-17).

Colaborar con la familia respetando sus derechos y obligaciones: dirección y orientación de padres y madres para el ejercicio de los derechos del niño, separación de padres y madres , la reunificación familiar (preámbulo y arts. 5,6,9,10 y 18) y proteger y atender a los niños y niñas en situaciones vulnerables y contra toda forma de explotación y violencia, malos tratos, explotación laboral, tráfico de drogas, explotación sexual, venta o trata de niños , tortura y pena de muerte (arts. 19,32-37)

Retención ilícita de niños, privados de medio familiar, adopción, niños refugiados, niños impedidos mental y físicamente, niños pertenecientes a minorías o poblaciones conflictos armados, justicia del menor, reintegración social (arts. 11,20- 23,30,38-40).

El Artículo 253 del Decreto número 106 Código Civil, se indica que “El padre y la madre están obligados a cuidar y sustentar a sus hijos, sean o no del matrimonio, educarlos y corregirlos, empleando medios prudentes de disciplina, y serán responsables conforme a las leyes penales si los abandonan moral o materialmente y dejen de cumplir de los deberes inherentes a la patria potestad.

Con base en el Artículo 51 de la Constitución Política de la República, se establece al Estado como ente garante de la salud física, mental y moral de los menores de edad, le garantizará el derecho a la alimentación, salud, educación, seguridad, y previsión social.



Entonces surge la pregunta obligatoria ¿Qué se entiende por derecho de alimentación? o que cubre dicha definición? Para ello el Artículo 278 del decreto arriba mencionado define alimentos: Comprende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad.

De ello, indica el Artículo 283 que las personas obligadas de brindarlos son los abuelos paternos de los alimentistas, por todo el tiempo que dure la imposibilidad de los padres; continúa explicándose en el Artículo 286 que la obligación de dar alimentos es exigible desde que se pruebe la necesidad de percibirlos y que se realizará por anticipado. Por lo que inferimos que en el caso de los infantes la necesidad surge desde el momento de la concepción, situación que se puede empezar a legislar.

a) Habitación

Podemos definir habitación como el derecho real de goce, que faculta a su titular a ocupar un inmueble, necesario para sí y para las personas de su familia con el objetivo de cubrir sus necesidades de vivienda.

En esta línea, el informe proveniente del último censo de población y habitación 2006,¹⁹ las necesidades con menor grado de satisfacción en los hogares de niños y niñas eran las relativas al hacinamiento en el hogar del 31% y el acceso y acceso a servicio sanitario del 22%. Situación alarmante que deja en evidencia la falta de compromiso

¹⁹ <https://www.ine.gob.gt/index.php/estadisticas/tema-indicadores>.



serio de las autoridades competentes del Estado de Guatemala.

b) Vestido

Del latín *vestitus*, puede reconocerse como sinónimo de prenda, vestimenta, ropa, indumentario o atuendo. El cual tiene dos funciones principales; se utiliza para cubrir el cuerpo de las condiciones climáticas y como medio de expresión de la personalidad e identidad.

Aquí se recalca la importancia de la vestimenta en nuestro país, ya que somos un país multiétnico, pluricultural como lo indican los acuerdos de paz y la Corte de Constitucionalidad comenta en la Constitución Política en el articulado 57,58, 66 “ El Estado de Guatemala debe reconocer, respetar y promover las formas de vida, costumbres, tradiciones, formas de organización social, uso de trajes indígenas cuyo fin es mantener los factores que tienden a conservar su identidad, entendiéndose esta como el conjunto de elementos que los definen, y a la vez, los hacen reconocerse como tal.

El convenio 169 de la Organización Internacional del trabajo versa sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes...” (Opinión consultiva emitida por solicitud del Congreso de la Republica. Gaceta No. 37, resolución 18- 05-9). Es importante mencionar que en Guatemala existen 25 etnias, 22 de origen maya y el resto se divide en xinca y garífuna. Cada grupo étnico tiene su propio idioma. La Secretaría de Planificación y Programación de la Presidencia tiene datos de cómo se distribuye la



población del país por etnia.

Se puede evidenciar en estadísticas como el uso de las vestimentas de los pueblos indígenas se van disminuyendo en su uso, uno de los factores, según opinión propia, la baja economía de las familias y el alto costo de los mismos.

c) Asistencia médica

El goce de la salud es derecho fundamental del ser humano, sin discriminación alguna, se lee en la Constitución en el Artículo 93. Y se comenta que por él todos podemos disfrutar de equilibrio biológico y social que constituyen tener acceso a los servicios que permitan el mantenimiento o restitución del bienestar físico, mental y social; y que corresponde al Estado la responsabilidad de garantizar su pleno ejercicio con las modalidades propias de cada país, implica también que se adopten providencias adecuadas para que los habitantes puedan ejercer este derecho.

Esto en contraposición a las estadísticas de los últimos 5 años, censos indican que las causas principales de mortalidad en niños menores de cinco años son aquellas relacionadas con enfermedades intestinales y del sistema respiratorio, las cuales se asocian con problemas de malnutrición y un ambiente con condiciones inapropiadas para un desarrollo saludable.

Esta y otras situaciones reflejadas en los indicadores de esta sección, relacionadas con la salud de madres, niños y adolescentes, ponen en evidencia los grandes retos que



aún afrontan los encargados de velar por la salud.

Al tener los niños un padre y madre, legalmente, tienen más posibilidades de acceder al seguro guatemalteco de seguridad social u otro seguro con que alguno de los padres cuente.

d) Educación e instrucción

Tiene como fin primordial el desarrollo integral de la persona humana, el conocimiento de la realidad y cultura nacional y universal. En la Constitución de nuestro país en el Artículo 72 se declara de interés nacional la educación, instrucción y formación social y la enseñanza sistemática de la Constitución y de los derechos humanos.

Ante ello dos principios que resaltan en la educación guatemalteca; el principio de constitucionalidad como orientación y límite del sistema educativo y el principio de intervención pública los cuales están reconocidos en el preámbulo constitucional: la dignidad personal, la libertad, igualdad, la seguridad, la justicia, el bien común y la paz.

Además, los beneficios de alcanzar la implementación completa, tienen para Guatemala una importancia sin precedentes en cuanto coadyuva a la superación de diversos males como la pobreza y desigualdad.

Uno de los mecanismos principales para elevar el capital humano, y por ende combatir esos males, es el incremento de escolaridad. Sin embargo, las cifras que señala el



Instituto Nacional de Estadística evidencia que aún hay muchos retos que superar, porque la escolaridad de los adolescentes guatemaltecos de 13 a 17 años es de sólo 4.8 años. Lo que indica que no llegan ni al quinto grado de primaria.

La disparidad por género es también notoria, aunque de manera más aguda en la población indígena, principalmente en el caso de la mujer.

Porque "El niño abandonado sin educación ni dirección, desconociendo los conceptos del bien y del mal, sin ideas nobles, pero con los instintivos perversos que le proporciona su misma desgracia; sin amor al trabajo porque desconoce el fin para el que fue creado y sin respeto a los demás, porque no tiene conciencia de sus propios deberes, pronto se convierte en un grupo peligroso, incapaz para toda buena obra y propicio para cualquier acto perverso.

Ha dado el primer paso para el camino del crimen, y de no detenerlo será uno más".²⁰

e) Sustento

El tema de la alimentación necesaria se asocia con la salud, desde la primera infancia y años escolares que impacta a la persona a lo largo de su vida, como a la sociedad en general.

²⁰ Martínez del Campo y Keller. El problema de la delincuencia, Madrid, 1916.



La inadecuada alimentación provoca mayor vulnerabilidad a las enfermedades, bajo desempeño educativo y a futuro baja productividad en el recurso humano y por consecuencia bajos niveles laborales y por ende continuidad del ciclo de pobreza.

La nutrición es entonces el elemento determinante para el buen inicio de la vida y comienza mucho antes del nacimiento. También es importante mencionar que el nuevo salario mínimo para Guatemala en 2020 ha sido anunciado.²¹ El gobierno fijó Q. 3,075.10 de salario mínimo en actividades no agrícola, Q. 2, 992.37 actividad agrícola y Q. 2, 831.77 en maquilas y empresas exportadoras.

A pesar del aumento del salario mínimo en el mes de enero,²² no cubre el precio de la canasta básica, la cual supera los Q4,079.40 calculada por la Instituto Nacional de Estadística para una familia de 5 personas, mientras que el salario mínimo se calcula para una sola persona.²³

A pesar que el Artículo 55 de la Constitución ordena la proporción de alimentos y el código penal tipifican la negación de alimentos como delito, solo se puede exigir el derecho a la madre o padre que ha reconocido al menor de edad como hijo y es aquí donde radica la importancia de que el niño tenga, legalmente, padre y madre.

A finales del siglo XIX y comienzos del siglo XX la mortalidad infantil era el mayor

²¹ Acuerdo Gubernativo número 250-2020. Guatemala.

²² <https://www.mintrabajo.gob.gt/index.php/dgt/salario-minimo#2020>

²³ www.guateagenda.com, noticias, eventos y actualidad de Guatemala. 27 A. Martínez del Campo y Keller.



problema debido el abandono infantil, las condiciones de insalubridad de viviendas y mala alimentación. En esta situación a principios del siglo XX se implementan 3 elementos claves para protección, custodia de la infancia; la familia moderna, la escuela y la tutela por parte del Estado.²⁴

2.6. El parentesco como relación jurídica necesaria

Parentesco; vínculo legal que une a una persona con otra por condición biológica, civil o afinidad. Las cuales tienen derecho y obligación de auxiliarse entre sí. Al respecto referimos el Artículo 190 del legado jurídico “La ley reconoce el parentesco de consanguinidad dentro del cuarto grado, y el civil que nace de la adopción y solo existe entre el adoptante y el adoptado. Los cónyuges son parientes, pero no forman grado”.

Y siguiendo esta línea del Código civil guatemalteco en los Artículos de 190 al 198, nos seguimos refiriendo al parentesco por consanguinidad. Es el que existe entre personas que descienden de un mismo progenitor.

Afinidad; vínculo que une a un cónyuge con el otro y sus respectivos parientes consanguíneos.

Y para aclarar, se entiende como grado: El parentesco se gradúa por el número de generaciones; cada generación constituye un grado.

²⁴ El problema de la d. Madrid. 1916.



Línea: Las generaciones o grados procedentes de un mismo ascendiente común en forma lineal.

En línea recta: Cuando las personas desciendan unas de otras y colateral cuando provengan de ascendiente común, pero no descienden unas de otras. Sea ascendiente o descendiente sin incluirse el ascendiente común.

En línea colateral: Se cuentan igualmente por generaciones, subiendo desde la persona cuyo parentesco se requiere comprobar hasta el ascendiente común y bajando desde éste hasta el otro pariente.

Parentesco de afinidad: Compuesto de igual modo que el de consanguinidad, y concluye por la disolución del matrimonio.

Al ampliar la responsabilidad a la madre y el padre, se amplían también las oportunidades de que en un momento de pérdida el niño no quede en la orfandad; sino tenga más posibilidades en el cuidado y así culminar su desarrollo personal.

2.6.1. Paternidad Responsable como derecho

Paternidad: Es una relación necesaria y equivalente a la filiación ya que por una parte se encuentra la relación paterno-filial y por la otra están los hijos, por lo que se llama filiación. Una supone a la otra, están ligadas y no se pueden interpretar por separado.



Calidad de padre. Relación parental que une al padre con el hijo.

La paternidad del marido se deriva en que éste es el padre del hijo que se concibió durante el matrimonio o bien de la unión de los cónyuges debidamente registrada. Además, el marido es el padre del hijo concebido durante el matrimonio, aunque éste sea declarado insubsistente, nulo o anulable por reconocimiento judicial o voluntario. Con relación a la madre, se establece con el solo hecho de su nacimiento. (Código civil arts. 209 - 2212).

Cuando existan suficientes indicios del conocimiento del padre hacia el hijo, luego de haber nacido el hijo dentro del matrimonio o el padre haya tratado como tal al hijo. Código civil. Arts. 221-227.

2.6.2. Desde el punto de vista legal

La paternidad se define como la circunstancia de desempeñar eficientemente las obligaciones que implica la paternidad en beneficio de los hijos, fueren diferentes las circunstancias.

Se refiere satisfacer las necesidades de los hijos en relación a su situación económica.

Citando el Artículo 15 de la ley de desarrollo social de Guatemala

"La política de desarrollo social y población considerará, promoverá e impulsará planes, programas y acciones para garantizar el ejercicio libre y pleno de la paternidad y maternidad responsable, entendidas estas como el derecho básico e inalienable de las personas a decidir libremente y de manera informada, veraz y ética el número y



espaciamiento de sus hijos e hijas, el momento para tenerlos, así como el deber de los padres y madres en la educación y atención adecuada de las necesidades para su desarrollo integral; para tal efecto, el Estado fortalecerá la salud pública, la asistencia social y la educación gratuita”.²⁵

Y en el mismo sentido del Artículo 278 del código civil podemos establecer estas necesidades mínimas, “Concepto. La denominación de alimentos comprende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad”.

2.6.3. Desde el punto de vista psicológico

Iniciando el apartado con un pensamiento expuesto por el pedagogo moderno H. Strohmayer. Von Geiste and Wesender, “Quien rompe los sagrados vínculos de la vida familiar, no solamente destruye la base de todo orden social, toda convivencia y armonía, sino que además ciega el manantial de donde brotan para el individuo las más puras, intensas y bienhechoras fuerzas para su desarrollo y formación interna”.

Este aspecto es indispensable y relevante, pues dentro del desarrollo de la persona están las relaciones sociales y esta depende de la armonía psicológica. En el fondo la importancia de la familia deviene de dos bases: Presencia de la madre y presencia del padre. El niño espera de su madre amor, aunque no desprovisto un tanto de autoridad; y

²⁵ Decreto 42-2001 del Congreso de la República de Guatemala.



de su padre autoridad que se acompaña de un amor profundo.

La psicología pretende calar más hondo en el círculo familiar siempre se verá presionada por acontecimientos de su exterior, la misma puede quedar turbada por falta del padre, que desempeña un papel importante dentro de ella. Si cada uno conociera la función que desempeña dentro de la familia, el desempeño de ésta beneficiará a todos y en primer lugar al niño, ya mencionado por el autor citado, Porot²⁶

“De sus relaciones con el ambiente y casi exclusivamente familiar, en particular durante la infancia, depende el equilibrio y la evolución normal de su efectividad”. Para que la familia pueda influir en el aspecto psicológico de los hijos es fundamental la intimidad, la autoridad y la educación, la que se realiza sobre la presencia de la madre y del padre. La madre representa la intimidad y el amor. El niño siente muy pronto si se le quiere, si representa una carga, si se le cuida o si se le abandona. La insuficiencia afectiva de la madre representa para el niño y niña una catástrofe.

El padre, por el contrario, es fundamentalmente la persona de la que el niño espera autoridad basada en el ejemplo que éste brinda, actúa como un modelo a imitar para conseguir la idea que se forja el niño.

Aunque este grado de importancia, respecto de la madre y del padre se equilibrará a partir de los nueve años en donde el bien y el mal son establecidos por el padre; parafraseando al autor, decimos que es por eso la falta de éste provoca un vacío

²⁶ La educación del niño y del adolescente, Porot. Barcelona, 1957.



peligroso que priva al niño de sus fundamentales enseñanzas para aprender a vivir y lo deja en estado de inseguridad a partir de esta edad entonces ambos padres tendrán una importancia equitativa, el objeto de esta etapa es que el niño y niña alcance sustituir las relaciones infantiles con sus padres, por las relaciones de adulto a adulto y he aquí la importancia de la persona de ambos.

En cuanto al hogar, presenta solidaridad, que se logra por los padres, como el trato de su autoridad. El niño cuya infancia se desarrolla en un hogar sano y normal está mucho más capacitado en todos los órdenes. El sentimiento de seguridad le permitirá construir una personalidad madura y apta. El peligro que puede ocasionar la falta de amor, consistencia y aceptación y seguridad es la frustración con la que aparece el sentimiento de incapacidad, de impotencia, de baja autoestima. Esto no quiere decir que se obligue al padre a convivir con la madre del niño o niña. Sin embargo, es necesario evitar que los infantes tengan una vida de abandono.

La familia se construye o se destruye a partir de la dinámica diaria. Una dinámica cada vez más intensa que obliga a muchos a desentenderse de sus obligaciones

Es fundamental que rescatemos a la familia como un pilar fundamental en la sociedad y nodar paso a que esos fenómenos sociales que la amenazan ganen la batalla.

Se reafirma la importancia y el lugar destacado que tiene la familia en el seno de la sociedad, sin importar su composición y características. Es la conclusión relevante del Panel sobre la protección de la familia y sus miembros que se llevó a cabo esta mañana en el Consejo de Derechos Humanos de la Organización de Naciones Unidas (ONU) en



Ginebra.

Durante las intervenciones de los panelistas se enfatizó, por un lado, en lo dispuesto en el Artículo 16 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el Artículo 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en cuanto a que la familia es el grupo natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y el Estado. Por otro lado, en el grupo de panelistas se mencionó la existencia de dificultades a la hora de aplicar el Artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales por parte de algunos Estados, que se refiere a la protección de la familia, las madres y los niños y adolescentes.

Problemas como la migración forzada, transfronteriza, el reclutamiento forzado, las tragedias humanitarias, entre otros fenómenos, debilitan a la institución de la familia.

Países de América Latina como Chile, Uruguay, Costa Rica y Colombia, entre otros, manifestaron su compromiso con la protección de la familia y sus miembros. Mostraron su acuerdo con otras formas de convivencia entre las personas, la diversidad, la igualdad de los niños que nacen fuera o dentro del matrimonio, el papel de la mujer y la niña, la igualdad de género y la lucha contra el maltrato infantil, la violencia intrafamiliar y el matrimonio forzoso.

2.6.4. Desde el punto de vista sociológico

De las investigaciones realizadas en otros países se puede comparar sobre la necesidad de la niñez de una paternidad y familia responsables, pues; los niños con una



familia tienen más facilidad para captar órdenes a diferencia de los niños con familia anormal y además tiene escaso sentido de realidad objetiva.

La familia tiene mayor o menor resonancia mientras los niños con cierto grado de abandono muestran desinterés frente a lo familiar y que comúnmente se traduce en ansiedad. Los niños sin familia tratan a la figura paterna con mayor relieve en comparación con el de la madre. Posee un conocimiento y valoración de la función paterna dentro del grupo familiar.

El reconocimiento de la paternidad y filiación es un tema de mucha trascendencia social. Es por ello que el ejercicio de la paternidad responsable se debe sustentar en la premisa de que la atención, la protección y en general la crianza de todo niño o niña, son labores inherentes a la responsabilidad tanto del padre como de la madre. En ese sentido, la paternidad se constituye en una función social básica de satisfactores de las necesidades tanto materiales como inmateriales del niño o la niña, que garantizan el desarrollo integral de ellos como seres humanos.

“En Guatemala, en los últimos años, se evidencia un aumento considerable en el número de nacimientos fuera de matrimonio y de padre sin registrar. No obstante que la Constitución Política de la República establece la protección a la familia y que todos los hijos son iguales ante la ley y tienen los mismos derechos, en tanto que toda discriminación es punible. Amén de que la Convención Internacional de Derechos del



Niño consagra el derecho de todo niño y niña a conocer a su padre y a su madre²⁷

Como proceso socializador, inculca buena parte de los significados del medio cultural y el conducto más importante es la socialización primaria a través de determinados agentes y que en la práctica significa transmitir significados vía ejemplar y en este sentido, la socialización se confunde con la carga emocional dado que el niño la vive como manifestación del vínculo afectivo en la relación cotidiana que comparte con sus progenitores.

En este ámbito, algunos especialistas consideran que en las grandes ciudades el fenómeno de hijos con padres ausentes está relacionado con las nuevas formas de organización familiar: parejas con alguno de sus miembros divorciados y/o con hijos de uniones anteriores. La fuerte tendencia a compartir la vida sin papeles: indicador que supone innecesarios a los padres en la crianza y hasta superfluos. Concepción de la paternidad descartable, es a su vez, una aseveración de algunas mujeres que declaran que ser madre soltera es un derecho femenino y que la maternidad es un lujo y un derecho de la mujer aun cuando no se cuente con la pareja.

2.7. Deberes y límites de la niñez

En la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en el Artículo 62 se establece que los niños, niñas y adolescentes están únicamente sometidos a los límites

²⁷ La importancia de crear una ley de paternidad responsable y su necesidad social. Juárez Arias. Gladys Arely. 2005. pág.31.



de la ley, con el único afán de asegurar el reconocimiento y respeto de los derechos y libertades de los demás y de satisfacer las justas exigencias de la moral, el orden público y el bienestar general.

En general, la niñez y adolescencia tiene los siguientes deberes:

- a. Desarrollar actitudes de consideración, tolerancia, solidaridad comprensión y respeto con los adultos, adolescentes y otros niños y niñas sin distinción de vínculo familiar, sexo, posición económica, étnica, discapacidad física, mental o sensorial;
- b. Respetar y obedecer a los padres, tutores, encargados, contribuyendo a la unidad familiar (en comunión con la normativa 263 del código civil);
- c. Apoyar a sus padres en su ancianidad, enfermedad o discapacidad en la medida de sus posibilidades
- d. Conocer la realidad nacional, cultivar la identidad cultural, valores guatemaltecos y patriotismo;
- e. Actuar con responsabilidad y honestidad en el hogar y en todas las etapas del proceso educativo;
- f. Esforzarse por asimilar los conocimientos y tratar de desarrollar habilidades necesarias para alcanzar el rendimiento escolar;
- g. Cumplir con las disposiciones disciplinarias establecidas en el centro escolar, siempre y cuando se administren de modo compatible con su dignidad ni las leyes;
- h. Participar en actividades escolares y de la comunidad



- i. Cuidar y respetar sus bienes, los de su familia, centro de enseñanza y de la comunidad, participando en su mantenimiento y mejoramiento;
- j. Colaboración en tareas del hogar, siempre que estas sean acordes a su edad y desarrollo físico;
- k. Cumplir con tratamientos médicos, sociales, psicológicos o de otra índole necesarios a su bienestar;
- l. Participar con respeto y honradez en las actividades deportivas, culturales o recreativas;
- m. Conocer y promover la Constitución Política de la República, la Convención sobre los Derechos del Niño y los derechos humanos;
- n. Buscar protección ante sus padres o encargados o ante autoridades competentes, de cualquier hecho que lesione sus derechos;
- o. Respetar, propiciar y colaborar en la conservación del ambiente;
- p. No abandonar la casa de sus progenitores o aquella que la autoridad le hubiera proporcionado, sin la debida autorización, salvo que esté en riesgo, en comunión al Artículo 260 del código civil.





CAPÍTULO III

3. El Proceso de Filiación

En Grecia y Roma, según la ley de las XII tablas, los hijos nacidos fuera del matrimonio carecían de todo derecho ya que no eran reconocidos como miembros de la familia. Más riguroso era en el derecho germano, que lo consideraba como un extraño, sin reconocerle derecho alguno.

La revolución francesa dio un paso importante contra esta injusticia notoria y estableció la igualdad entre hijos legítimos e ilegítimos, aunque luego esto fue desechado por el Código Civil Francés de 1804 aunque sin volver a la severidad de la edad media.

Es entonces, la filiación una relación jurídica de parentesco que une a un hijo con sus progenitores o las personas que lo inscriban como hijo o hija, un marcado lazo de descendencia que une a personas lejanas o antepasados.

Parafraseando a Planiol Ripert citado por Espin Canovas en la tesis de Alma Santos; filiación en sentido amplio describe la descendencia en línea recta en sentido jurídico a la relación mediata del padre o madre con el hijo.

Por lo que concluye que la filiación es la relación que existe entre personas, de las cuales una es la madre o padre de la otra; situación que comprende además los conceptos de paternidad y maternidad.



No obstante, el concepto en sentido amplio abarca mucho más, tal como, en el orden social, la seguridad del tratamiento de la persona como un hijo de familia; y en el orden jurídico strictu-sensu, además del uso del apellido familiar, el derecho a la sucesión de los bienes, derechos y acciones del padre.

Las primeras instituciones en abogar por los derechos de los niños después de la sociedad protectora de animales fueron las instituciones sociales; médicos, pedagogos, educadores, pediatras; entre las más importantes destacan la Asociación Internacional para la protección de la infancia, la Unión Internacional de la Infancia en la Primera edad, la Unión Internacional de Socorro de Niños y la Liga de Sociedades de la Cruz Roja.

Y fue a través de la Declaración de Ginebra en 1924, la Declaración sobre los Derechos de los Niño de 1959 y la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 que las personas se interesaron en crear normativas a favor de la infancia, ya que se dio cuenta de la necesidad de este sector y las consecuencias de ignorarlas.

A finales del siglo XIX y comienzos del siglo XX la mortalidad infantil era el mayor problema debido al abandono infantil, las condiciones de insalubridad de viviendas y mala alimentación.

En esta situación a principios del siglo XX se implementan tres elementos claves para protección, custodia de la infancia, la familia moderna, la escuela y la tutela por parte del Estado.



“El niño abandonado sin educación ni dirección, desconociendo los conceptos del bien y del mal, sin ideas nobles, pero con los instintivos perversos que le proporciona su misma desgracia; sin amor al trabajo porque desconoce el fin para el que fue creado y sin respeto a los demás, porque no tiene conciencia de sus propios deberes, pronto se convierte en un grupo peligroso, incapaz para toda buena obra y propicio para cualquier acto perverso.

Ha dado el primer paso para el camino del crimen, y de no detenerlo será uno más que vendrá aumentar esa plaga social que perturba el orden que debe existir entre los seres racionales nacidos”²⁸

Las conclusiones a las que se ha llegado después de varios paneles realizados por la Organización de Naciones Unidas sobre la protección de la familia y sus miembros, específicamente en el 2014 en Ginebra, reafirma la importancia y el lugar destacado que tiene la familia en el seno de la sociedad. Publicado por Eliana Medina Delaneau.

Durante las intervenciones de los panelistas se enfatizó, por un lado, lo dispuesto en el Artículo 16 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y el Artículo 23 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en cuanto que la familia es un grupo natural y fundamental de la sociedad y del Estado.

²⁸ Op. cit.



Por ello es indispensable definir políticas públicas tendientes a respaldar a la familia. Así a los estados se les exhorta a tomar medidas administrativas o legislativas para protegerla, junto con sus integrantes.

Cabe mencionar que en el grupo de panelistas también se mencionó la existencia de dificultades para aplicar el artículo 10 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, por parte de algunos estados; específicamente a lo concerniente a la protección de la familia, las madres, los niños y adolescentes.

3.1. Filiación

En el diccionario jurídico de Manuel Osorio, filiación; vínculo existente entre padres e hijos. La filiación puede ser legítima, ilegítima, por adopción. A continuación, nos enfocaremos en el proceso.

La tendencia en las legislaciones contemporáneas es a eliminar todas las distinciones jurídicas entre las distintas variantes de filiación, particularmente en lo que hace a los derechos y obligaciones de las personas unidas por cualesquiera vínculos de filiación. Permanecen ciertas diferencias probatorias de tales vínculos, pero aún desde esta perspectiva, las legislaciones contemporáneas se orientan a permitir todo tipo de pruebas en materia de filiación, abriendo así la posibilidad de utilizar las de origen genético.



Mientras la ciencia descubre nuevas formas de determinar la paternidad casi con certeza, los sistemas de inseminación artificial que esta misma ciencia desarrolló ponen a los legisladores y juristas frente a un panorama complejo, pues el derecho se había limitado a establecer ciertas reglas a partir de las cuales determinaron la filiación, incluso sin admitir prueba en contrario. La filiación en efecto, determina cuestiones que no tienen que ver, o que solo parcialmente, con la naturaleza, y que contribuyen a una determinada organización social: el nombre, los alimentos, la educación y sucesión; conf. Rodrigo Bercovitz y Rodríguez Cano.

Con las nuevas investigaciones que permiten en algunos casos determinar casi con certeza la filiación de los individuos, la situación presenta un pequeño cambio al tratar de la paternidad por vías de la adopción o métodos de inseminación.

3.2. Clasificación de la Filiación

Para determinar la definición, forma y clases de filiación debemos ubicarnos en el área geográfica específica. En este caso citamos el Artículo 199 del Código Civil para realizar la siguiente distinción:

- a) Filiación Matrimonial o legítima. La del hijo concebido durante el matrimonio, a pesar de que éste sea declarada insubsistente, nulo o bien anulable. El Artículo anterior también indica que "El marido es el padre del hijo concebido durante el matrimonio..."



- b) Filiación cuasi matrimonial. La nacida de la unión de hecho debidamente registrada.²⁹
- c) Filiación impropia o imprecisa (Artículo 122). Los nacidos después de 180 días desdeque iniciaron sus relaciones de hecho y los nacidos dentro de los 300 días siguientes al que cesó la vida en común. Estos casos hacen referencia a las situaciones en las que el hijo fue concebido antes del matrimonio, pero nacido dentro del mismo y la segunda se refiere a los casos en que el hijo fue concebido dentro del matrimonio aún nazca cuando se haya dado la separación o el divorcio. En ambos casos la legislación guatemalteca presume la paternidad.
- d) Filiación extramatrimonial. Se da por relación maridable entre los supuestos padres, quienes no gozan de reconocimiento jurídico de matrimonio o unión de hecho. Sin embargo, el hijo nacido de estas relaciones tiene igual derecho al hijo nacido de matrimonio o unión de hecho registrada. Según lo estipula el Artículo 209 del decreto citado.
- e) Filiación adoptiva. Es la que adquiere el hijo que se toma como propio mediante la adopción. “La adopción es el acto jurídico de asistencia social por el que el adoptante tomo como hijo propio a un menor que es hijo de otra persona”.

²⁹ Coinciden en la ONU que la familia sigue siendo el núcleo fundamental de la sociedad Publicado por Eliana Medina Delaneau, 15-09-2014.



- f) Filiación civil o artificial. Dan origen a un ser humano. Persona que goza como tal, de idénticos derechos que los restantes. Artículo 182.

3.3. Formas de reconocimiento de paternidad

El Artículo 211 del código civil de Guatemala regula las formas de reconocimiento, “El reconocimiento voluntario puede hacerse:

- 1°. En la partida de nacimiento, por comparecencia ante el registrador;
- 2°. Por acta especial ante el mismo registrador
- 3°. Por escritura pública
- 4°. Por testamento; y
- 5°. Por confesión judicial.

El reconocimiento no es revocable”

3.3.1. Reconocimiento por separado

Cuando el padre o la madre hicieren el reconocimiento separadamente no estarán obligados a revelar el nombre con quien hubieren tenido el hijo. Es esta norma una que considero lesiona los Derechos humanos del Niño, de identidad, de una familia, de recibir alimentos, entre otros derechos. Artículo 215 Código Civil.



3.3.2. Reconocimiento por los abuelos

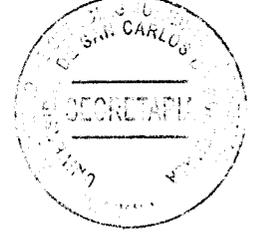
En caso de muerte o incapacidad del padre o la madre, el hijo puede ser reconocido por el abuelo paterno o por el abuelo materno, respectivamente.

3.4. Procedimiento para solicitar la filiación

En cuanto a la prueba de filiación, el medio principal está constituido por la certificación de la partida de nacimiento respectiva. Lo cual es una relación lógica en el caso de que no puede haber un hijo sin padres, pero, en consecuencia, al carecer de dichas partidas se debe establecer la prueba biológica.

El Artículo 204 del código civil vigente en Guatemala señala que "La acción del marido negando la paternidad del hijo nacido de su cónyuge, deberá intentarse judicialmente, dentro de los sesenta días, contados desde la fecha del nacimiento, si está presente; desde el día que regresó a la residencia de su cónyuge, si estaba ausente; o desde el día en que descubrió el hecho, si se le ocultó el nacimiento".

Por el contrario, en el Artículo 206 se establece: "En caso de separación o disolución del matrimonio, la mujer que está encinta deberá denunciarlo al juez o marido, en el término de noventa días contados desde su separación o divorcio. Asimismo, si la mujer quedare encinta a la muerte del marido, deberá denunciarlo al juez competente, dentro del mismo término, a fin de que, en uno u otro caso, se tomen las disposiciones necesarias para



comprobar la efectividad del parto en el tiempo legal y establecer la filiación”.

En el código civil en el Artículo 207 “Si disuelto el matrimonio, la madre contrajere nuevas nupcias dentro de los trescientos días siguientes a la fecha de la disolución, el hijo que naciere dentro de ciento ochenta días de celebrado el segundo matrimonio, se presume concebido en el primero.

Se presume concebido en el segundo matrimonio, el hijo que naciere después de los ciento ochenta días de su celebración, aunque se esté dentro de los trescientos días posteriores a la disolución del primer matrimonio. Contra estas presunciones es admisible la prueba a que se refiere el Artículo 200”.

Además, los hijos procreados fuera del matrimonio gozan de iguales derechos que los hijos nacidos del matrimonio. Sin embargo, para que vivan en el hogar conyugal se necesita el consentimiento expreso del otro cónyuge.

3.5. Acción judicial de filiación

El hijo que no fuere reconocido voluntariamente, tiene derecho a pedir que judicialmente se declare su filiación y este derecho nunca prescribe respecto de él. Los herederos del hijo podrán proseguir la acción que este dejare iniciada al tiempo de su fallecimiento, o intentarla si el hijo falleciera durante su menor edad, o si hubiere adolecido de incapacidad y muriere en este estado.

La problemática de la mujer que inicia el proceso de filiación y paternidad por la negativa



del presunto padre a reconocer al hijo de ambos, constituye para ella y el hijo, un grave perjuicio de violación a la normativa que se regula respecto de los Derechos de la Mujer, así como la convención sobre los Derechos del Niño.

3.6. Procedimientos en las constituciones guatemaltecas

Es la constitución la norma suprema de un país, puesto que contempla los principios fundamentales en los que se basa su política y gobierno. En Guatemala, abarcando el tema de la familia, en especial la forma más conveniente de establecer la filiación; encontramos en la Constitución Política de la República en su Capítulo II en la Sección de Derechos Sociales y de Familia se encuentran regulados los principios en los que se basa. (Artículos 47 al 56).

Desde nuestra primera constitución se comienzan a reconocer los derechos fundamentales de primera generación, luego en la constitución fallida de 1925 se pretende reconocer los derechos económicos, sociales y culturales (de segunda generación), situación que solo se logra en la constitución de 1945. Por lo que daremos un breve recorrido a la evolución de la actual Constitución Política de la República.

a. Constitución del Estado de Guatemala, 1825

En el Título I, Garantías Particulares y del Territorio; Sección 2. Derechos particulares de los habitantes; establecía entre otros derechos, la libertad, la igualdad, la seguridad,



la propiedad, la libre emisión del pensamiento y se prohibía la esclavitud.

b. Constitución de la República de Guatemala, 1879

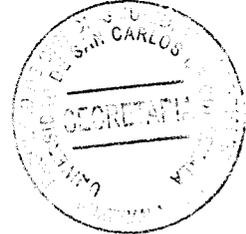
En su título II denominado De las Garantías, se reconocen los derechos para los habitantes; libertad, igualdad, seguridad de la persona, la honra, a los bienes, educación, libertad de locomoción; el derecho de petición, libre acceso a los tribunales, el habeas corpus y limita al Estado para disminuir el goce de dichos derechos y garantías.

c. Constitución de la República de Guatemala, 1956

En el Título IV denominado Derechos humanos contiene siete capítulos: Garantías Individuales; Del Amparo, Familia, Cultura, Trabajo, Empleado Público y Propiedad. Reconociendo la libertad para crear y funcionar otras universidades en el país, el principio de justicia social.

d. Constitución de la República de Guatemala, 1965

Importante, debido a que se establece el sufragio libre y secreto, aunque prohibiendo ideología comunista; se reconoce al habeas corpus y el Amparo, dentro de las garantías a la familia: protección a la maternidad, la niñez, la vejez, la invalidez, la unión de hecho, la salud física, mental y moral de los menores; la inembargabilidad del patrimonio familiar y se castiga la negativa de prestar alimentos. Además, se incluye como en la anterior el principio de justicia social, la inembargabilidad del salario. El régimen económico social de esta etapa tiene por fin, ya, procurar al ser humano una existencia digna y promover el



desarrollo de la Nación.

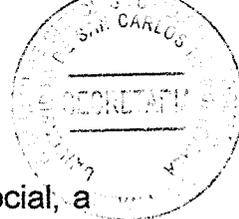
e. La constitución Política de la República de Guatemala de 1985

Agrupar los derechos humanos dentro del Título II, pero se distingue ahora, los Derechos Individuales en el Capítulo I, de los Derechos Sociales en el Capítulo II. Denominando en el primero, de los Derechos Individuales los derechos que la doctrina denomina Civiles y Políticos; en los Derechos sociales por el contrario se agrupan los denominados Económicos- Sociales-Culturales. Según se puede evidenciar en Expediente No. 87-88, Corte de Constitucionalidad de Guatemala. Citado por Manuel Osorio y Marcelo Richter.

Los derechos individuales muestran sus características civiles que implican obligaciones de no hacer; por otro lado, los derechos sociales son pretensiones que encierran prestaciones que individual o colectivamente pueden exigir los ciudadanos al Estado.

La doctora Catarina Krause encuentra que están entrelazadas en un punto. Los derechos Individuales son los que han nacido del propio derecho natural y de la inteligencia del ser humano. Los derechos sociales que la Constitución reconoce a las personas, pero, no como individuo sino como sociedad. "La anterior definición quiere decir que en Guatemala hay personas cuyas familias tienen el dinero suficiente como para que se puedan educar, como para que puedan tener asistencia médica cuando se enferman o casa propia donde vivir, velar por sus seguridades, tener un trabajo

Por lo tanto, necesita que el Estado le garantice el derecho a poder tener una familia, a



educarse, a poder practicar un deporte, a tener salud, seguridad y asistencia social, a lograr tener trabajo, en fin, todos esos derechos sociales que son propios de la persona humana y que el Estado debe proporcionarle en todo momento...”³⁰ De suma importancia y de resultados efectivos, el Artículo 46 estableció que en materia de derechos humanos prevalecían sobre el derecho interno los convenios y tratados internacionales aceptados y ratificados por Guatemala.

3.7. Procedimiento de filiación moderno

Iniciaremos definiendo el proceso como el conjunto de actos jurídicos que nacen como consecuencia del ejercicio de poderes y cumplimiento de derechos que realiza un conjunto de personas que persiguen un fin determinado mediante procedimientos preestablecidos.

En acuerdo con Judith Esperanza Villagrán Muñoz en su tesis de procedimiento en materia registral sobre el reconocimiento paterna a pesar de las limitaciones que ha tenido por el tiempo de creación; las operaciones realizadas en el Registro Nacional de las Personas requieren el uso de eficiente tecnología de la información, o de tal suerte que permitan darle viabilidad a la operación mediante sistemas que promuevan la eficiencia y eficacia de la administración pública.

La tecnología de información bien aplicada, puede dar solución a las necesidades de modernidad de los registros y de celeridad en los procedimientos de reconocimientos

³⁰ Krause, Catarina, I Conferencia Nacional sobre Derechos Humanos. Pág. 216



claros enfocados en fortalecimiento de la legislación y del uso de los medios adecuados para dicha actividad.

a. Objeto de establecer la filiación

La función que persigue el proceso es lograr el reconocimiento de paternidad para dar protección al menor de edad, mantenimiento de la paz justa en la comunidad, siendo en esencia el fin del proceso; constituir el mantenimiento de la paz social, por medio de la justicia contenida en la ley.

Uno de los principios importantes en cualquier proceso es la de economía procesal; de tiempo, de energías, de costos, de acuerdo a las circunstancias de cada caso.

b. Desventajas del proceso judicial establecido

El inconveniente radica en que, en el Código Procesal Civil y Mercantil, decreto ley 107, no se encuentra especificado un procedimiento para llevar a cabo el reconocimiento de dicho derecho, al tenor de ello el Artículo 96 del mismo cuerpo legal nos refiere "Vía ordinaria. Las contiendas que no tengan señaladas tramitación especial en este código, se ventilaran en juicio ordinario.

La principal desventaja de solicitar la filiación a través de dicho proceso se encuentra en los plazos, puesto que el juicio ordinario suele ser más demorado que el juicio oral u otro



y teniendo en cuenta que los derechos que se reclaman son de menores de edad, el proceso debe ser lo más económicos y eficaces tanto en tiempo como en los recursos.

Por lo que una ventaja es ventilar el proceso en vía administrativa, además respetando los principios de audiencia, concentración, mediación, economía procesal, así como el trámite de nulidad o incidente en la misma audiencia.

Y aquí apuntamos que entre las consecuencias de la falta de reconocimiento y de no poseer un padre que le provea de los medios económicos necesarios para subsistir, todo lo que concierne a salud, alimentación, educación, seguridad y previsión social;

Utilizar únicamente el o los apellidos de la madre y no el del padre. No es presentado socialmente como miembro de la familia del progenitor; - No tiene derecho a sucesión o representación hereditarias.

La importancia de tramitarse esta acción en proceso administrativo radica en la celeridad del proceso y posibilidad de que los menores de edad que buscan respaldo jurídico obtengan el reconocimiento del mismo en un tiempo preciso. Además, porque la demora causa desgaste, físico, emocional y económico, por lo que los interesados optan por abandonar el proceso; lo que también causa que casos similares nunca lleguen siquiera a plantearse, privando así a los niños y niñas de sus derechos inherentes a su humanidad.

Según lo establecido en el Reglamento de Inscripciones del Registro Nacional de las Personas (Artículo 16, numeral 2) el reconocimiento paterno filial, se puede llevar por

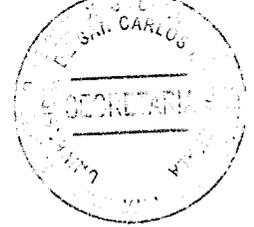


medio de diligencias voluntarias de Jurisdicción voluntaria; la vía notarial también dicho así o por declaración jurada ante el Registrador Civil de las personas.

“Los Juicios Ordinarios de Filiación y Paternidad Extramatrimonial en su mayoría quedan estancados en virtud que la madre soltera, actora dentro de estos juicios no tiene la capacidad económica para sufragar los costos que conlleva la realización de la prueba molecular de ADN, aunado a ello, la parte actora debe costear otros gastos como viajar a la ciudad de Guatemala para realizar el pago de dicha prueba.³¹”

Con la entrada en vigencia del Decreto 39-2008 del Congreso de la República de Guatemala, se puso a disposición de las madres solteras que inician un Proceso Ordinario de Filiación y Paternidad Extramatrimonial con la intención de pretender el reconocimiento en juicio de su hijo que no tiene tal reconocimiento de su padre de una herramienta certera para demostrar el vínculo de sangre, esta herramienta es la prueba científica de Ácido Desoxirribonucleico (ADN), pero para hacer uso de este medio de prueba la parte actora debe pagarla en el momento procesal de Período de prueba dentro del Juicio Ordinario de Filiación y Paternidad Extramatrimonial.”

³¹ Villatoro Villatoro. Santos David. La Necesidad de incluir los costos de la prueba de ADN a la parte demandada en los procesos ordinarios de filiación y paternidad extramatrimonial. Guatemalas. 2016.



CAPÍTULO IV

4. Derecho comparado

El derecho comparado es una ciencia cuyo objeto es el estudio de las semejanzas y diferencias entre los ordenamientos jurídicos de dos o más partes. Según Manuel Ossorio en su Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales.

La frustración que ha provocado el constitucionalismo social ha radicado en que los derechos sociales son considerados como hechos de tipo programáticos, que, si bien los Estados reconocen su compromiso en torno a ellos, las posibilidades propias limitan el cumplimiento a sus circunstancias económicas, considerándolos como objetivos a alcanzar, aunque en un plazo mediato.

En la actualidad la región parece estar dando un vuelco a las corrientes de gobiernos modernos ante el fracaso en el tipo liberal. Venezuela, Brasil, Chile, Uruguay, Argentina, Nicaragua, Bolivia han optado a propuestas de tipos de gobiernos que viabilice el progreso económico dentro de un sistema de justicia social y tangible.³²

Así como los gobiernos van cambiando sus formas de políticas, la población va evolucionando sus valores y prácticas sociales.

³² Derecho Constitucional. Alberto Pereira Orozco, Marcelo Pablo E. Richter. Tercera Edición. 2007. Pág. 65



Los propios padres presentes o ausentes, activos o inactivos, van configurando los referentes y modelos más cercanos al aprendizaje de la paternidad.

Tal como lo muestra el estudio de CEPAL, hay cada vez más padres dispuestos a defender el ejercicio de sus derechos, que además configura un nuevo rol de padre relacionado con una masculinidad más participativa, en algunos casos los varones tienen iguales roles en la crianza, con sólidos vínculos afectivos con sus hijos.

La figura y ejercicio de la paternidad conlleva paralelamente la misma fuente de derechos y obligaciones, dado que todo niño es hijo o hija de dos personas y no de una sola. Esto significa que la dependencia filial no puede considerarse jamás como una disposición instrumental ni de los padres sobre los hijos, ni de la sociedad sobre los padres con propósitos creativos; ni mucho menos derechos de las mujeres sobre sus cuerpos o sobre los derechos de sus hijos; esto con respecto a la acción del derecho de alimentos de los menores por parte del padre. Considerando únicamente la capacidad económica para justificar la negación de un derecho propio del niño y no de la madre.

Tomando en cuenta el conocimiento de la situación de pobreza, trabajo infantil, deserción escolar, entre otros problemas que han impedido el pleno desarrollo de varios países de América Central y del Istmo.

En la sede subregional de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe se diseñó un proyecto en el cual se investigaron factores determinantes en la paternidad;



como la sexualidad, la reproducción masculina, las condiciones de pareja y la migración.

Además, algunos problemas sociales asociados al abandono, negligencia, violencia y abuso que algunos hombres cometen sobre sus propios hijos.³³

Diversos participantes de Costa Rica y El Salvador señalaron que un aspecto fundamental que debe incluirse en **cualquier iniciativa de filiación es el aporte económico de los hombres para la satisfacción de las necesidades básicas de sus hijos e hijas.**³⁴

Y debido a que la ausencia y abandono paterno puede contribuir a que los hijos participen en actos delictivos y adictivos. Se ha recomendado por lo tanto que los padres compartan actividades cotidianas con los niños y niñas, lo cual beneficia en gran medida el desarrollo psicosocial de los menores de edades. Se considera que cuando el padre obliga a sus hijos a ingresar al campo laboral o dejade cumplir sus obligaciones económicas, obstaculiza la vida escolar de sus niños o niñas. Y siendo los padres los primeros responsables en hacer cumplir los derechos de la niñez y adolescencia, es necesario brindarles además la asistencia técnica.

En cuanto a la violencia que ejercen directa o indirectamente hacia los hijos, es inaceptable y necesaria la protección ante cualquier riesgo de abuso físico, sexual o emocional. Y cuando los padres abandonan o son negligentes con sus hijos, los exponen a todo tipo de abuso que otras personas puedan ejercer sobre ellos;

³³ NU. CEPAL. Paternidad responsable en el Istmo Centroamericano, Javier Alatorre, 2002-03-08. (2017)

³⁴ El resaltado es para fines de estudio.



padrastrós, patronos y hasta compañeros de colegio.

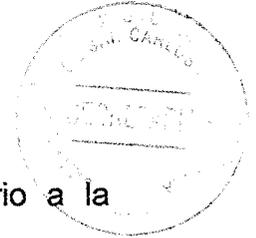
4.1. Argentina

Los avances en el tema de derecho de familia que algunos países, como Argentina han realizado, se encuentran las reformas que establecen para actualizar su normativa para que acoja la realidad de las necesidades de las familias.

En cuanto a la acción de impugnación de maternidad, o impugnación de filiación presumida por ley, la negación de la filiación y la impugnación de reconocimiento, no caduca respecto del hijo, pero lo hace para los demás legitimados al año de la inscripción del nacimiento o de enterarse del reconocimiento o desde que se tuvo conocimiento de la sustitución o la incertidumbre que el niño podría no ser hijo de quien la ley presume (arts. 588, 590, 591 y 593 AP). Si la hubiere iniciado antes de morir, corresponde a los herederos por el lapso que reste del año.

Esta parte de las impugnaciones es algo justo que podemos aplicar al caso guatemalteco que vamos a proponer y que limitaría a cualquier fémina de pretender imputar la paternidad a un hombre que realmente no es el padre de su hijo o hija.

La Ley Banco de Datos Genéticos, 23.511 de 1987, establece: «Art. 4 – Cuando fuese necesario determinar en juicio la filiación de una persona y la pretensión apareciese verosímil o razonable, se practicará el examen genético que será valorado por el juez teniendo en cuenta, las experiencias y enseñanzas científicas en la materia. La negativa a



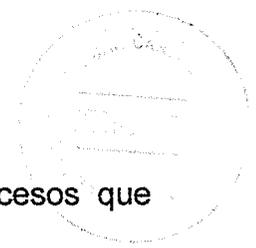
someterse a los exámenes y análisis necesarios constituirá indicio contrario a la posición sustentada por el renuente».

Actualmente, el código civil guatemalteco también ha adoptado esta normativa respecto a la negativa del hombre a realizarse la prueba genética, como se puede leer en el Artículo 200 de dicho cuerpo legal.

El proyecto de código bajo análisis retoma el criterio de la ley arriba citada, ya que señala, en su Art. 579 referido a las “Pruebas genéticas”, que: en las acciones de filiación se admiten toda clase de pruebas, incluidas las genéticas, que pueden ser decretadas de oficio o a petición de parte. Ante la imposibilidad de efectuar la prueba genética a alguna de las partes, los estudios se pueden realizar con material genético de los parientes por naturaleza hasta el segundo grado; debe priorizarse a los más próximos.

Si ninguna de estas alternativas es posible, el juez valora la negativa como indicio grave contrario a la posición del renuente. También se admite la prueba genética post mortem que autoriza la exhumación ante la negativa o imposibilidad de los dos progenitores del causante (Art. 580). Además, hace un aporte que hoy día también es utilizado en el proceso de familia en Guatemala. La solución pacífica del conflicto familiar (706, párr. 2º).

De este postulado deriva el principio procesal de conciliación y reconoce la trascendencia de la mediación como forma alternativa de encontrar una solución pacífica. Hemos destacado que la inmediatez, que se predica en el diseño postulado,



torna posible que el órgano jurisdiccional facilite el consenso en los procesos que involucran cuestiones de familia.

El texto fue aprobado sin modificaciones a la versión que en noviembre del año 2012 obtuvo media sanción en la Cámara de Senadores.³⁵

En el caso de Guatemala, **se propone utilizar la mediación** en el proceso de reconocimiento, con lo que se pretende dar apoyo técnico a ambas personas involucradas y contribuir a la economía procesal.

4.2. Costa Rica

También se realizaron algunas reformas en la legislación, el Artículo 54 de la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Elecciones y Registro Civil de 1965 establecía que los hijos habidos fuera del matrimonio se registrarían con el nombre de ambos progenitores únicamente si ambos acudían al registro, de lo contrario solo se registraba al niño con el progenitor que firmase; caso similar a la actual legislación guatemalteca.

En el Artículo 54 Bis que fue agregado a la reforma de la ley costarricense se establece que la notificación debe realizarse de forma personal.

Lo ideal sería que al presentarse al Registro Civil a inscribir al niño y el presunto padre no pueda ser encontrado para notificarle la audiencia respectiva, o si se ignora su

³⁵ <http://www.infoleg.gov.ar/wp-content/uploads/2013/11/8842012.pdf>.



paradero, se le notificara por mediode un edicto que se publicara en el Boletín Judicial.

Esta normativa es esencial en los procesos en que se defiende los derechos de los menores de edad, pues la notificación personal ha sido el motivo de atraso en procesos como el derecho de alimentos, es por ello que se propone, en casos de registrar la paternidad en una certificación de nacimiento, la notificación se pueda realizar en las formas diferentes que establece el código procesal civil.

Luego se establece en la legislación costarricense; de existir oposición del progenitor o sus sucesores, se ventilará en la vía judicial, pero nada suspenderá la inscripción en la vía administrativa. Las partes pueden ventilar el caso de acuerdo con el procedimiento común abreviado, previsto en el Código Procesal Civil. (Mediación y conciliación), lo que es muy pertinente realizar en Guatemala, para la agilidad y eficacia del proceso.

Si no existe oposición, una vez comprobadas sumariamente las condiciones expresadas, se autorizará el reconocimiento. El notario o el funcionario darán fe, en la escritura respectiva, de estar firme la resolución.

En cuanto a la investigación que los descendientes pueden hacer sobre la paternidad, Artículo 86.- El reconocimiento podrá ser impugnado por el reconocido o por quien tenga interés, cuando ha sido hecho mediante falsedad o error.

La acción del hijo no será admisible después de dos años contados desde la mayoría de edad, si antes tuvo noticias del reconocimiento y de la falsedad o error o desde que



las tuvo si estos hechos fueren posteriores.

En el caso de tercero interesado, la acción deberá ser ejercida únicamente durante la minoridad del reconocido.³⁶

La declaración de paternidad y reembolso de gastos a favor de la madre. Cuando el Tribunal acoja la declaración de paternidad, este podrá condenar en la sentencia al padre a reembolsarle a la madre, según los principios de equidad, los gastos de embarazo y maternidad de la hija o el hijo durante los doce meses posteriores al nacimiento. Estos rubros tendrán un plazo de prescripción de diez años.³⁷

En todo caso, declarada la paternidad, la obligación alimentaria del padre respecto de la hija o el hijo se retrotraerá a la fecha de presentación de la demanda y se liquidará en el proceso alimentario correspondiente, mediante el trámite de ejecución de sentencia.

Cuando la declaración de paternidad se realice mediante el trámite administrativo ante el Registro Civil, el reembolso de los gastos aludidos en el párrafo primero se tramitará en el proceso alimentario correspondiente.

Además, se ha decretado la Ley de Paternidad Responsable, que corresponde al número 8101 de la República de Costa Rica en la cual ya incluyen los aspectos descritos y

³⁶ Ley N° 5476 Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica. Código de familia. Page 15 of 50
http://www.iin.oea.org/badaj_v/docs/lcofcr74.htm 10/14/2011

³⁷ Ley de Paternidad Responsable No. 8101. Artículo 3° Refórmense los Artículos 96 y 156 del Código de Familia, Ley N° 5476, del 21 de diciembre de 1973.



lo que es enriquecedor es que “

En caso de que al apersonarse no acepte la paternidad del menor, se dará solo una cita gratuita la madre, la criatura y al padre señalado, para que acudan a realizarse un estudio comparativo de marcadores genéticos, ante los laboratorios de la caja Costarricense de Seguro Social acreditados por el ente nacional de acreditación de laboratorios -ENAL-”³⁸

4.3. México

En los Estados de Coahuila, Quintana Roo, Tabasco y Puebla se realiza investigación de paternidad únicamente en dos casos; por raptó o violación y por vivir maritalmente. En Puebla se realiza si el hijo se encuentra en estado de hijo del supuesto padre.

En Tamaulipas, el proceso inicia en el Registro Civil, el oficial informa a la madre o el padre sobre la posibilidad de declarar la paternidad; haciéndole saber también las consecuencias si sus declaraciones fueren falsas.

Si la madre decide solicitar la declaración de paternidad del presunto padre, el registro civil debe informar en forma personal al padre para que se exprese al respecto; para lo cual tiene diez días hábiles. Las reglas que rigen la notificación son las mismas que establece el Código de Procedimientos Civiles, el cual es muy similar al plazo utilizado

³⁸ www.tse.go.cr/revista/art/4/bolanos_num4.pdf, El resaltado es propio de la autora de esta tesis. (24 de junio de 2019)



en Guatemala.

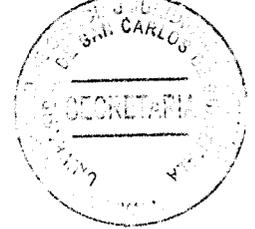
Si el padre se apersona para negar la paternidad entonces se realiza una cita ante la Procuraduría General del Estado para establecer el día de la toma de muestras genéticas junto a la Dirección General de Servicios Periciales del Estado, la Procuraduría debe garantizar la cadena de custodia y dar a conocer al Registro Civil dentro de 15 días el resultado.

También se permitirá a instituciones privadas de salud elaborar las pruebas genéticas, previa autorización de la Secretaría de Salud del Estado, quien publicará en el diario oficial y en un periódico de mayor circulación las instituciones aprobadas para elaborar dichas pruebas.

En Guatemala sería el Instituto de Ciencias Forenses -INACIF- el encargado de realizar las pruebas genéticas, aunque las instituciones privadas pueden ofrecer quizá mejor servicio. La certeza jurídica la tiene el INACIF.

Si el presunto padre no se presenta para realizarse dicha prueba o comparece y niega realizarse el examen, se levantará acta y se remitirá al Registro para realizar administrativamente el asentamiento.

Si la madre que interpone la solicitud de pruebas genéticas y no le da seguimiento al proceso dentro de un término de 50 días, se suspende el proceso, se archiva por falta de interés y le impide poder interponer nuevamente la solicitud. Lo mismo ocurre si el



presunto padre radica fuera del Estado de Tamaulipas.

En cuanto al párrafo anterior, se considera positiva la acción de archivar el proceso por inactividad, pero se considera negativa la causa que suspende el proceso. Se considera que el emigrar del Estado de Guatemala, en este caso, no debe ser impedimento para iniciar acción de paternidad, como es el caso siguiente en la ley hondureña. Si el padre o sus sucesores quieren impugnar la declaración administrativa de la paternidad, puede realizarlo en la vía judicial; puesto que contra la resolución administrativa que declara la paternidad no procede recurso administrativo alguno.³⁹

4.4. Honduras-Tegucigalpa

Denominada Ley Especial para una Maternidad y Paternidad Responsable.⁴⁰ Establece la posibilidad de una inscripción provisional que queda firme después que transcurra un año sin que el presunto padre haga valer su derecho de oposición o después de que el padre ratifique la paternidad.⁴¹

En cuanto a la citación al presunto padre, se debe realizar de manera personal, pero si no se encontrara al presunto padre; los parientes más cercanos pueden ejercer la representación. Esta normativa complementa lo que establece la legislación mexicana,

³⁹ Ley de Paternidad Responsable del Estado de Tamaulipas. Decreto LVIII-857. 16 diciembre del 2004. <https://mexico.justia.com/estados/tam/leyes/ley-de-paternidad-responsable-del-estado-de-tamaulipas/>

⁴⁰ Decreto 92-2013. Tegucigalpa MDC. 5 de noviembre de 2013.

⁴¹ <https://www.laprensa.com.ni/2014/03/16/seccion-domingo/186941-ley-623-el-que-no-la-debe-no-lateme>



cuando el presunto padre no residiera en el estado, siendo los parientes más cercanos los que pueden presentarse en nombre de él.

En caso de duda que tuviere la madre, puede acudir a ventanillas del Despacho de Salud, ministerio de educación, instituciones públicas y privadas de salud. Aunque no especifica en lo que apoyará cada una. De igual manera, en nuestro país se debe divulgar la normativa de manera que las instituciones puedan dar una breve información a las madres de manera que los niños puedan tener el apoyo paterno.

Si la madre realiza declaraciones falsas recibe una multa que constituye de diez a veinte salarios, lo establece el juez de familia. En Guatemala la madre puede ser acusada del delito de perjurio (Artículo 459 código penal). Una vez quede firme la sentencia, el padre debe reembolsar los gastos prenatales y posteriores al nacimiento hasta los 12 meses.

Si la inscripción fue realizada de manera forzosa (administrativa), el padre tiene hasta un año desde que se entera que se le atribuyó la paternidad de un hijo para impugnar. Además, al padre que haya negado la paternidad, se le niega el ejercicio de la patria potestad, a menos que el juez decida lo contrario en beneficio del menor de edad.

Se señala en la ley que la prueba de paternidad es gratuita y se realizará con la celeridad posible, en un lapso de sesenta días máximos. Será cargado a las costas de una de las partes: Cuando el padre o madre tengan capacidad para sufragar gastos el padre que se opone al reconocimiento, la madre que declara falsamente o quien solicite la prueba; para lo cual se realizará un estudio socioeconómico. Las tres propuestas son correctas; en primera instancia debe ser gratuita la prueba, pero si el Estado considera que solo



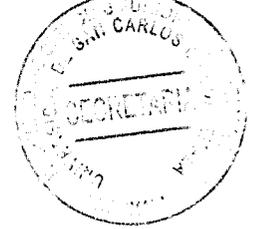
puede sufragar una parte del gasto, se puede condenar como costas procesales a la parte que obre de mala fe. Por lo que el Ministerio Público presentará un presupuesto al Despacho de Finanzas, cuyo manejo lo realizará el Ministerio Público. También se consideró una amnistía en el Registro Nacional de las Personas, para que, durante un año se pudiera realizar la inscripción de personas menores a 18 años, sin realizar el cobro de la multa por la inscripción extemporánea.

La legislación hondureña, es la más completa y pertinente para aplicar en Guatemala, debido a que establece plazos y acciones en casos determinados, incluso en lo último; al aplicar los procedimientos se iniciará dando amnistía en las multas de inscripciones extemporáneas para los que voluntariamente inicien el proceso.

4.5. Brasil

La situación de Brasil es muy peculiar, pues la filiación está regulada en el plano constitucional a diferencia de la filiación guatemalteca que está regulada en norma ordinaria. Así establece que los hijos nacidos dentro o fuera de una relación matrimonial tienen los mismos derechos y cualificaciones y se prohíbe cualquier diferencia discriminatoria relativa a la filiación.⁴²

⁴² http://biblioteca.usac.edu.gt/tesis/17/17_0454.pdf. 2022.



4.6. Nicaragua

La Ley de Responsabilidad Paterna y Materna tiene un aspecto muy importante, que propongo, es declarada de orden público, de interés social y obligatorio.

El procedimiento para establecer la filiación de forma administrativa es similar a los países que estudiamos anteriormente, con algunas diferencias, que serán las que se enmarcan a continuación.⁴³

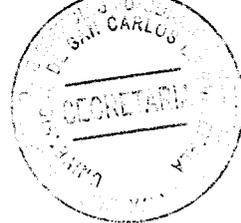
El Ministerio de Salud y la Dirección del Registro Central del Estado Civil establezca ventanillas de inscripción y se desplazan hacia las comunidades más alejadas para la inscripción. Además, la primera certificación de nacimientos no tiene costo alguno.

Esta es una propuesta que se considera aplicar en Guatemala, la aplicación del proceso puede realizarse por áreas o sectores de acuerdo a la incidencia en la población.

También se considera un aspecto importante, que no se acepta el reconocimiento voluntario en caso de violación. Y si hubiere duda de la maternidad, se solicita el examen de ADN, si la madre se reusare a practicarla; se presumirá lo que se solicitó.

Y si la madre o el padre hubieren fallecido, las personas que ejerzan la tutela podrán iniciar el procedimiento administrativo. En cuanto a los derechos que nacen de la filiación, esta ley establece el derecho de visita para que los hijos convivan con la familia

⁴³ LEY No. 623, Aprobada el 17 de mayo del 2007.
[http://legislacion.asamblea.gob.ni/Normaweb.nsf/\(\\$All\)/08AA105E1C8479F20625733100716E91?Open Document](http://legislacion.asamblea.gob.ni/Normaweb.nsf/($All)/08AA105E1C8479F20625733100716E91?Open Document) (24 de junio de 2019)



lo más frecuente e integralmente posible.

En Nicaragua se establece un período de 5 años, mayor al de Honduras, para establecerla amnistía a los padres que aún no han reconocido a sus hijos. (Publicada en La Gaceta No. 120 del 26 de junio del 2007 Asamblea Nacional de la República de Nicaragua. Complejo Legislativo Carlos Núñez Téllez. Avenida Peatonal General Augusto C. Sandino.)

Una ventaja en el procedimiento de filiación en Nicaragua, es que cuenta con laboratorio de ADN en el Instituto de Medicina Legal desde el 2008, el cual tiene la función de crear base de datos en la investigación criminal y establecer la paternidad. En el caso de la filiación, es el único recurso que tiene valor de plena prueba. Sin embargo, esta prueba es muy costosa: De doscientos a doscientos cincuenta dólares, aunque en casos criminalísticos es el Estado quien asume el costo de las pruebas.

La audiencia administrativa judicial se establece para conciliar, por lo que se establece, si el padre reconoce la paternidad, ahí mismo se puede establecer la pensión alimenticia y el período de visitas. Esta es una norma que se considera aplicar a Guatemala, por la economía procesal que permite y para abreviar otros procedimientos, como los derechos de alimentos que tienen los niños.

Como toda implementación, al principio de la aplicación de la ley tuvo inconvenientes, especialmente económicos; debido a la inversión en laboratorios, en capacitación al



personal de justicia y demás ministerios, promulgación e información de la ley.⁴⁴

En cuanto a este último párrafo, se considera de utilidad realizar un cobro mínimo y permitir la colaboración de estudiantes de Ciencias Jurídicas y áreas sociales en niveles de licenciaturas de todas las universidades del país, para coadyuvar al gasto económico que conlleva la aplicación de la norma que se señala en el siguiente capítulo.

⁴⁴ <https://www.laprensa.com.ni/2007/11/30/departamentales/1317434-presentan-ley-de-maternidad-y-paternidad-responsable>. (2019)



CAPÍTULO V

5. El interés superior del niño y la niña

Habiendo estudiado los procedimientos utilizados por otros países y tomando en cuenta los principios que defienden los derechos de la infancia, es importante tomar en cuenta el procedimiento administrativo y de mediación para llevar a cabo el reconocimiento de manera eficaz.

El principio del interés superior del niño y la niña viene como defensa en el conflicto de interés que contempla todo proceso jurídico estatal; considerado muy formal e insuficiente para resolver casos emotivos como los que involucran a niños y niñas, sus miedos, confusiones, frustraciones, ensenteni-tre otros.

Entonces, el principio le permite al juez ir más allá del interés de las partes y plantear un nuevo interés; de observancia y aplicación obligatoria. Este concepto concierne a toda acción u omisión que afecte a la niñez de forma material, física, psicológica y espiritual.

Principio que también debe aplicarse junto al derecho de no discriminación de la vida, el desarrollo, la supervivencia y el respeto a la opinión propia. Según el Manual de Aplicación de la Convención de los Derechos del Niño.

Conviene recordar que cada país cuenta con la legislación suprema y en el caso de Guatemala se acepta la preeminencia de los derechos humanos sobre la legislación



interna, la Corte de Constitucionalidad reconoce que “Al ser la Convención sobre los Derechos del Niño aprobada y ratificada por Guatemala, en todo caso relativo a los Derechos de la Niñez debe ser aplicada, y en los casos donde no aparezca en los razonamientos que el elemento de interés y bienestar supremo haya sido valorados y tomados en cuenta, como se ordena en la citada Convención, se vulnera el principio del niño.

(Expediente no.1042-97, Apelación de Sentencia de Amparo) Yen los casos en los que no aparezca en los razonamientos que el elemento de su interés y bienestar supremo hayan sido valorados y tomados en cuenta, como se ordena en la citada convención, se vulnera el principio del debido proceso y el derecho de defensa, así como los derechos del niño.

Pues es una garantía orientada a asegurar el goce de los derechos de la niñez, por lo que en ningún caso pueden disminuir, tergiversar o restringir los derechos de los menores de edad.

La ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia enmarca este principio en el Artículo 5, lo refuerza el interés de la familia en el Artículo 56 constitucional siempre que no se vulneren los derechos que la propia Convención garantiza a la niñez. Como se mencionó, la Convención sobre los Derechos del Niño, en el Artículo 3 y 41, establece que la solución más favorable al niño y niña deberá prevalecer siempre, medida que será de orden pública e irrenunciable.



Éste junto a los principios de respeto y desarrollo e interés superior del niño (arts. 3° y 1° de la Convención de los Derechos del Niño y el Artículo 5° de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia). Dichos principios generan efectividad de los Derechos de la Niñez.

Es así como los adultos conseguirían, con mayor extensión el deber de tomar en cuenta la opinión de los niños, un criterio evaluativo y un método de decisión, del cual hasta el momento se ha hecho muy poco uso, con desventaja notable para los niños.

Tomando en cuenta que uno de los objetivos principales para establecer la filiación de todo niño respecto de ambos progenitores, es la estabilidad económica, en segundo plano el bienestar integral del niño y un tercer punto la protección a la constitución de la familia guatemalteca.

Y con el fin de afirmar la primacía de la persona humana como sujeto y fin del orden social; el Estado reconoce en el Artículo 2 constitucional, a la familia como génesis primario y fundamental de los valores espirituales y morales de la sociedad y al Estado, como responsable de la promoción del bien común. Ya que la Paternidad Responsable se sustenta en las necesidades de desarrollo integral de los infantes, que la Constitución Política de la República de Guatemala protege y por los que vela, según el prólogo de la misma.

La sociedad le permite al niño, a través del reconocimiento legal, el poder crear una identidad propia y tener más seguridad para adaptarse.



Especialmente, se afianzará y promoverá la conciencia de los actos de la procreación, paternidad y la familia como valores humanos. Y es que la realidad que implica todo proceso de crianza, indiscutiblemente necesita de dos personas responsables, una madre y un padre.

5.1 Trámite por medios administrativos

Se pretende impulsar la economía procesal a través de este procedimiento denominado de tipo administrativo. El cual inicia desde el momento en que la persona se presenta ante el Registro Civil (RENAP) a solicitar el reconocimiento forzoso de su hijo o hija.

Al llegar al Registro Nacional de las Personas y solicitar realizar el reconocimiento de forma unilateral, se le referirá a una breve orientación para que se informe del derecho que le asiste al menor, el cual estará a cargo de la Dirección de Verificación de Identidad y Apoyo Social u otra que indique el registrador civil, la cual podrá recibir el apoyo de los estudiantes de abogacía y notariado de las facultades de Ciencias Jurídicas y Sociales de las universidades del país.

La conciliación y mediación será la forma en la que se ventilará la audiencia para dilucidar inconformidades en el reconocimiento, el cual se llevaría a cabo con la ayuda de los estudiantes de Ciencias Jurídicas y Sociales, para agilizar el proceso, dilucidar dudas e inconformidades y dar a conocer el procedimiento, siempre bajo la supervisión de la persona que designe el Registrador Civil.



Al solicitar el reconocimiento de su hijo por parte del presunto padre, se solicita al registrador central que se notifique al presunto padre para llevar a cabo una breve etapa de conciliación, corriendo un plazo de diez días hábiles para que se presente ante el registrador para reconocer al niño o bien para negar la paternidad; haciendo el apercibimiento que de no presentarse se tomará la decisión como afirmación de la paternidad, esto tomando supletoriamente el Artículo 221 numeral quinto del código civil, sobre la prueba de ADN. Si el padre se presenta y no declara oposición se autoriza el reconocimiento ante el registrador civil.

En caso de que el supuesto padre se presente un día hábil después del que indica la notificación con justificación de no haber podido presentarse se dará por única vez una nueva fecha, la cual será en un período menor de 5 días, tomando en cuenta la naturaleza ágil del proceso. Si bien se presenta a negar la paternidad; se dará una cita ante el Instituto Nacional de Ciencias Forenses –INACIF- para realizar la prueba de ADN.

Si es la madre la que no se presenta ni presenta justificación entonces, al presentarse el niño será reconocido únicamente con los apellidos de ella. Se pretende impulsar la economía procesal a través de este procedimiento denominado de tipo administrativo. El cual inicia desde el momento en que la persona se presenta ante el Registro Civil a solicitar el reconocimiento forzoso de su hijo o hija.

Al llegar al Registro Nacional de las Personas y solicitar realizar el reconocimiento de forma unilateral, se le referirá a una breve orientación para que se informe del derecho



que le asiste al menor, el cual estará a cargo de la Dirección de Verificación de Identidad y Apoyo Social u otra que indique el registrador civil, la cual podrá recibir el apoyo de los estudiantes de abogacía y notariado de las facultades de Ciencias Jurídicas y Sociales de las universidades del país.

La conciliación y mediación será la forma en la que se ventilará la audiencia para dilucidar inconformidades en el reconocimiento, el cual se llevaría a cabo con la ayuda de los estudiantes de Ciencias Jurídicas y Sociales, para agilizar el proceso, dilucidar dudas e inconformidades y dar a conocer el procedimiento, siempre bajo la supervisión de la persona que designe el Registrador Civil.

Al solicitar el reconocimiento de su hijo por parte del presunto padre, se solicita al registrador central que se notifique al presunto padre para llevar a cabo una breve etapa de conciliación, corriendo un plazo de diez días hábiles para que se presente ante el registrador para reconocer al niño o bien para negar la paternidad; haciendo el apercibimiento que de no presentarse se tomará la decisión como afirmación de la paternidad, esto tomando supletoriamente el Artículo 221 numeral quinto del código civil, sobre la prueba de ADN. Si el padre se presenta y no declara oposición se autoriza el reconocimiento ante el registrador civil.

En caso de que el supuesto padre se presente un día hábil después del que indica la notificación con justificación de no haber podido presentarse se dará por única vez una nueva fecha, la cual será en un período menor de 5 días, tomando en cuenta la naturaleza ágil del proceso.



Si bien se presenta a negar la paternidad; se dará una cita ante el Instituto Nacional de Ciencias Forenses –INACIF- para realizar la prueba de ADN. Si es la madre la que no se presenta ni presenta justificación entonces, al presentarse el niño será reconocido únicamente con los apellidos de ella.

5.2. La prueba de Ácido Desoxirribonucleico

El ADN es el soporte físico que contiene la información genética de un organismo a través de sus genes, que en sí son proteínas.

Ofrecidos los medios de prueba por la parte actora dentro del Proceso Ordinario de Filiación y Paternidad Extramatrimonial, para lo cual tiene treinta días hábiles después de haberse declarado la Apertura a Prueba por parte del órgano jurisdiccional, el juez ordena el diligenciamiento de la prueba de ADN, la que normalmente se realiza en el Instituto Nacional de Ciencias Forenses, en cualquiera de sus sedes para el cotejo respectivo, bajo apercibimiento (al demandado) que si dejare de comparecer o se negare a someterse a dicha diligencia sin justa causa, “su negativa se tendrá como prueba de la paternidad, salvo prueba en contrario”. (Decreto 39-2008 Artículo 2).

Cuando las partes se hayan presentado para realizar la prueba de ADN y el resultado fuere positivo, se inscribirá en definitiva al niño, niña, con el apellido de ambos padres sin necesidad de consultarlo con alguno de ellos, prevaleciendo el derecho del menor.

En todo caso, declarada la paternidad, la obligación alimentaria del padre respecto de la hija o el hijo se retrotraerá a la fecha de solicitud de paternidad forzosa en vía



administrativa y se liquidará en el proceso correspondiente.

Cuando, la prueba no establece la paternidad; la parte afectada puede solicitar en la vía judicial el reembolso de lo que aportó, según los principios de equidad. Este proceso puede, además, aportar información para la creación de un banco de datos genéticos que puede conducir a la celeridad y mejora de la economía procesal en sistema de justicia.

Una vez fijada la fecha y hora para realizar la prueba de Ácido Desoxirribonucleico, esta es practicada por el perito profesional de la medicina procediendo a tomar la muestra de sangre fresca de las tres personas involucradas en el proceso (madre, hijo y supuesto padre). Realizada la prueba de ADN, el médico emite dictamen con su firma y sello conteniendo el resultado para que el juez pueda emitir sentencia en su momento procesal.

En Guatemala ya se utiliza la prueba de Ácido Desoxirribonucleico dentro del proceso ordinario de filiación y en Centro América, Costa Rica es pionero de utilizar este método para probar la filiación a favor de la niñez, de manera informal y sencilla.

Enviando a las partes a un laboratorio autorizado para el efecto, se realiza la prueba y de acuerdo a los resultados se decide si el menor será inscrito con los apellidos del supuesto padre o no.

Para llevar a cabo la prueba, ambos cónyuges podrían aportar una parte del costo total que equivaldría hasta del cuarenta por ciento entre ambos o lo que la institución



establezca.

Además del beneficio hacia la infancia, este procedimiento podrá beneficiar a la investigación criminal e incluso tributaria.

5.3. La paternidad como bien jurídico

La paternidad es un vínculo en la que se interrelacionan mecanismos sociales, culturales de representación y mecanismos subjetivos que dan sentido a la vivencia personal. Por consiguiente, es muy difícil transformar un nivel sin modificar los otros.

En América Latina se han registrado en los últimos años algunos cambios; en Chile, México, y Ecuador; en donde los padres gozan de diez días hábiles libres por nacimiento del hijo, hija por parto natural y desde el 2000 gozan de entre cuatro y ocho días de descanso remunerado y en el Perú son cuatro días.

Situación importante se registró en el gobierno de Evo Morales dentro del derecho laboral, que impide despedir a los padres si sus parejas están embarazadas o durante el primer año de vida del bebé.

En México existe una ley que permite y garantiza a los padres ausentarse de sus labores tras el alumbramiento de sus hijos.

En Cuba, a legislación otorga similar importancia al cuidado de la madre y el padre hacia los hijos. Y en República Dominicana el Código Laboral otorga dos días libres por



nacimiento. Sin embargo, la mayoría de países centroamericanos siguen sin tener un reconocimiento en el derecho de paternidad.

La iniciativa que se plantea aquí es más sencilla, responde a la necesidad estratégica de involucrar a toda la sociedad: hombres y mujeres; jóvenes y adultos; instituciones gubernamentales y organizaciones no gubernamentales; organismos nacionales, estatales y municipales; las organizaciones y la comunidad para divulgar una norma que permita restablecer valores.

Por eso es ineludible la colaboración de todos para trascender de los problemas originados en la relación de los hombres con sus hijos e hijas.

Por lo que el Estado de Guatemala, a través de sus órganos competentes deberá asumir acciones para promover, asegurar y agilizar la protección de la paternidad como un bien jurídico tutelado como se toma el de la vida, la libertad, entre otras, que es inherente a la familia y que permite el desarrollo de la sociedad guatemalteca.

Se requiere coordinar la colaboración entre instituciones y organizaciones no gubernamentales en el diseño y puesta en marcha de acciones que cubran no sólo las ciudades, que generalmente concentran los recursos, sino también las zonas rurales y los grupos indígenas. Las organizaciones deberán definir sus contribuciones, para evitar la subordinación de sectores instituciones o grupos en la solución de los problemas, conveniente a sus propios intereses.

Algunas estrategias a las que se encaminan el Proyecto de Paternidad Responsable de

CEPAL lo cual nos parece de lo más pertinente que el país debe incluir en el plan de ley:

1. Prevención de los embarazos no deseados
2. Participación de los hombres en la vigilancia del embarazo y parto
3. Reconocimiento legal de la paternidad
4. Participación de los hombres en el cuidado y la crianza
5. Sustento económico
6. Educación reproductiva y paternidad responsable
7. Vinculación afectiva
8. Permanencia de hijos e hijas en la escuela
9. Postergación del trabajo infantil
10. Erradicación de la violencia
11. Protección de niños, niñas y adolescentes
12. Derechos de la niñez y la adolescencia

Además, se pueden realizar las siguientes acciones de divulgación:

- a. Establecer capacitaciones a los jóvenes y padres, los cuales deben ser obligatorias para los padres.
- b. Brindar asesoría y acompañamiento que pueden brindar a las comunidades, centros de aprendizajes formales e informales, dentro de su pensum de estudios y prácticas profesionales.
- c. Divulgación a través de medios masivos, personalmente o a través de afiches, mensajes, redes sociales, prevención de embarazos no deseados, matrimonios

forzosos, violencia doméstica o de otra índole, asesorías.

- d. Es importante recalcar, además, la forma de resolver los problemas intrafamiliares.

Pues actualmente en la resolución de los casos en que los niños son maltratados, se toma la decisión de forma preventiva, para abandonar el hogar. Sin embargo, la propuesta es que el miembro de familia que es el abusador, abandone la casa y se someta tratamiento psicológico y otro que necesite.

- **Actores de cambio**

Con el objeto de disminuir las dificultades que enfrenta la población guatemalteca, con motivo del alto número de niños y niñas sin el respaldo de la figura paterna ni económica, tan importante en estos momentos, es indispensable regular este aspecto en el orden jurídico.

La educación formal a través de sus ministerios (Educación, Cultura y Deportes, y SOSEP) también puede contribuir a las campañas de divulgación, en la que los propios niños puedan elaborarlas y reproducirlas en su entorno, además de incentivar charlas no convencionales, innovadoras que desarrollen habilidades y capacidades de comunicación para reconocer, solicitar, denunciar, reflexionar, tomar decisiones personales autónomas, entre otras.

- **Divulgación del derecho a la Paternidad Responsable**

Al establecer que la paternidad es un derecho de la niñez y le permite un bienestar económico, psicológico, emocional, además restablece valores sociales y familiares de responsabilidad y respeto.

Y es necesario involucrar a los sectores educativos e institucionales para hacer hincapié en la divulgación de dichos valores.

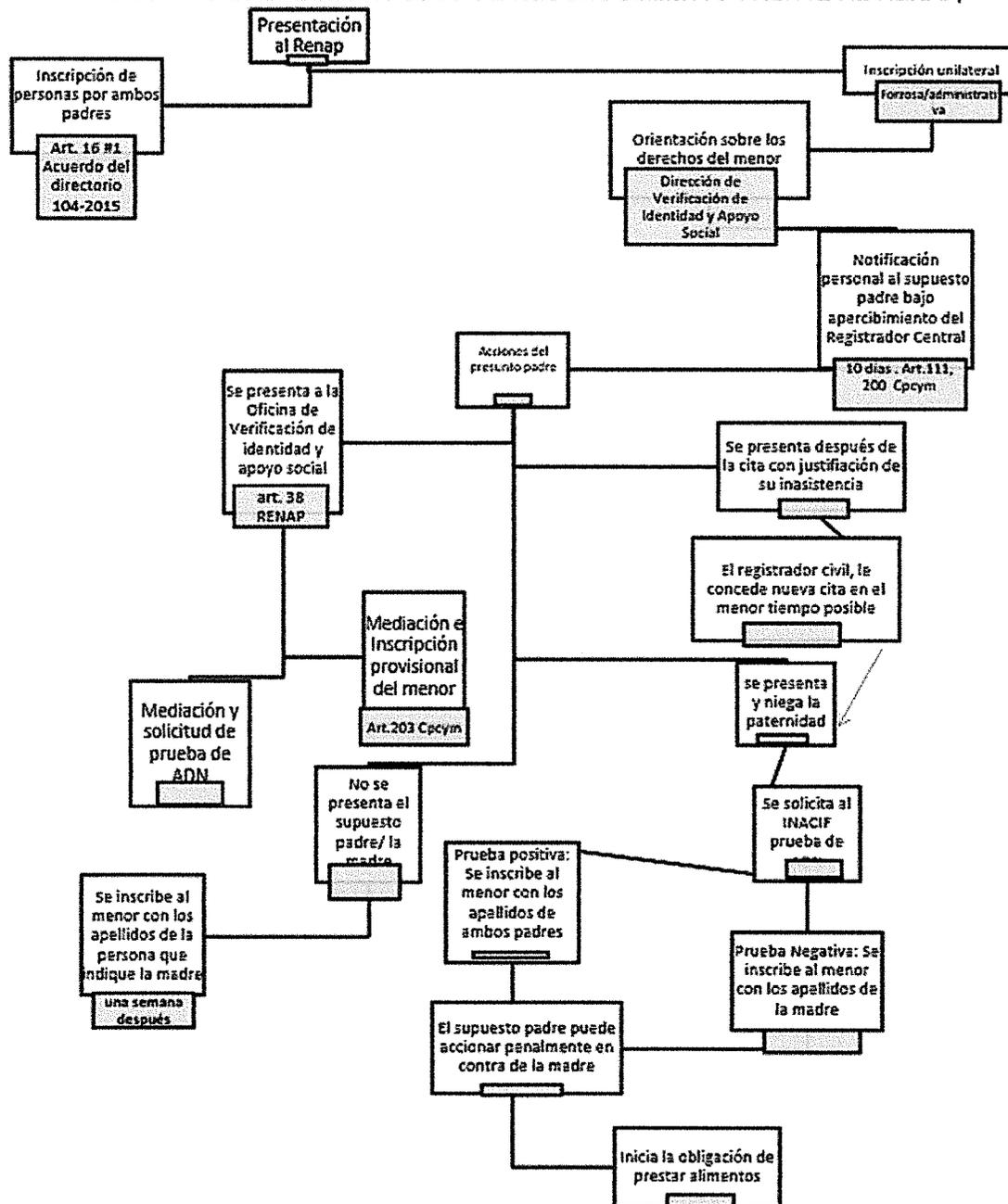
Para aplicar de manera efectiva se estima poder contar con el apoyo de instituciones encargadas de la labor social y educativa, como las universidades que realizarían el aporte a través de los estudiantes y demás voluntarios para dar asesoría, por ejemplo en el proceso de conciliación en los Registros Civiles, los estudiantes de Psicología para dar asesoría a los padres e hijos que siguen el proceso; los estudiantes de Trabajo Social pueden realizar estudios socioeconómicos y campañas de concientización a trabajadores de empresas, iniciando en área universitaria; los estudiantes de Ciencias de la Comunicación realizarán campañas de divulgación de los valores que enmarca y lo que conlleva la nueva normativa.

Este aporte de los estudiantes, se llevaría a cabo por dos vías: como parte de las prácticas profesionales o como parte del voluntariado que realizarán las Universidades con la colaboración de instituciones afines. En este procedimiento se toma en cuenta el que realiza el Registro Nacional de las Personas para inscribir a una persona, las dependencias y unidades que existen dentro de la institución. Y de forma

complementaria los tramites que contiene el Código Procesal Civil y Mercantil, en especial el juicio oral.

5.4. Organigrama sobre el proceso administrativo para declarar la paternidad por la vía administrativa

ORGANIGRAMA DEL PROCESO DE RECONOCIMIENTO FRENTE AL RENAP





CONCLUSIONES

1. La paternidad complementa el derecho del niño y niña a su identidad, nombre y a los alimentos necesarios.
2. Todo niño y niña necesita de una madre y un padre para su pleno desarrollo psíquico, social y legal.
3. El proceso para solicitar la filiación se tramita en vía ordinaria y es necesario que llegue a sentencia favorable para solicitar el derecho de alimentos.
4. La paternidad responsable es también un valor que debe prevalecer en la sociedad guatemalteca





RECOMENDACIONES

1. El Estado de Guatemala reconozca el derecho de los menores de edad a una paternidad responsable.
2. El Estado promueva una norma que permita el reconocimiento eficiente de los niños por parte de sus padres.
3. Se sancione y promulgue la norma de paternidad responsable como un proceso administrativo ante el Registro Nacional de las Personas.
4. Se divulgue por todos los medios necesarios los valores que se pretenden rescatar con la norma de paternidad responsable





BIBLIOGRAFÍA

- CASSO Y ROMERO. **Diccionario de Derecho privado**. s.e
- DI LELLA, Pedro. Libro. **Paternidad y Pruebas Biológicas**. Buenos Aires. (s.f.)
- HATTENHAUER, Hans. **Conceptos fundamentales del derecho civil**. Ariel editorial. PÁGS. 131- 170.
- JUÁREZ ARIAS, Gladys Arely. **La importancia de crear una ley de paternidad responsable y su necesidad social**. 2005. pág.31.
- KRAUSE, Catarina. I Conferencia Nacional sobre Derechos Humanos. Pág. 216
- La constitución abierta y sus enemigos**, 1993, Madrid, S.A.
- MARTÍNEZ DEL CAMPO Y KELLER, **El problema de la delincuencia**, Madrid, 1916.
- MARTÍN RODRÍGUEZ, Angeles. **Breve apunte sobre el acogimiento familiar**.2005.
- PEREIRA DE GÓMEZ, María Nieves. Estudio. **La apercepción familiar del niño abandonado**. México. (s.e.). (s.f.)
- PEREIRA OROZCO, Alberto, Derecho constitucional. Marcelo Pablo E. Richter. S Tercera Edición. 2007. Pág. 65.
- POROT, **La educación del niño y del adolescente**. Barcelona, 1957.
- RAMÍREZ DÍAZ, Erika Judith. Tesis, **Patrones de crianza**.
- ROJINAS VILLEGAS, Rafael. **Derecho Mexicano**. Página 33.
- SANTOS DEL SIQUE, Lesly Johanna. Tesis. **La importancia de las obligaciones filiales en el código civil guatemalteco y su relación con la paternidad responsable**. Guatemala. 2009. (s.e.)
- SOLÓRZANO, Julio. **Hacia una nueva concepción de los derechos de la niñez**. PÁGS.29,30.
- Unicef. Decreto 27-2003.
- VILLATORO, VILLATORO Santos David. Tesis. **La Necesidad de incluir los costos de la prueba de ADN a la parte demandada en los procesos ordinarios de filiación y paternidad extramatrimonial**. Guatemalas. 2016.
- www.Cepal.org. de febrero de 2012 a mayo 2014.



www.diccionario.drae. Marzo de 2013.

www. El periódico.gt 2013.

www.fadep. Julio de 2014.

www.lne.gob.gt. de mayo a agosto 2014.

Legislación:

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

Los Derechos Humanos de la Niñez. Guatemala. unicef.2006.

Código Civil. Peralta Azurdia, Enrique. Decreto Ley 106

Código Procesal Civil y Mercantil. Peralta Azurdia, Enrique. Decreto Ley 107. 1963.

Ley de Desarrollo Social. Decreto ley 42-2001

Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia. Congreso de la República. 1990

Ley de Tribunales de familia. Decreto 206

Ley del Registro Nacional de las Personas. Decreto Ley 90-2005.

Ley No. 081 de Paternidad Responsable (Costa Rica)