

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

**VIOLACIÓN DEL DERECHO DE IGUALDAD DE LOS HOMBRES GUATEMALTECOS
A LOS QUE SE LES NIEGA LA PATRIA POTESTAD DE SUS HIJOS MENORES
COMO CONSECUENCIA DE UN PROBLEMA DE CULTURA NO EQUITATIVA**

ALISON JUDITH CATALÁN AMEZQUITA

GUATEMALA, FEBRERO DE 2023

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

**VIOLACIÓN DEL DERECHO DE IGUALDAD DE LOS HOMBRES GUATEMALTECOS
A LOS QUE SE LES NIEGA LA PATRIA POTESTAD DE SUS HIJOS MENORES
COMO CONSECUENCIA DE UN PROBLEMA DE CULTURA NO EQUITATIVA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

ALISON JUDITH CATALÁN AMEZQUITA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, febrero de 2023

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

DECANO: M.Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I: Licda. 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
SECRETARIA: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Licda. Candi Claudy Vaneza Gramajo Izeppi
Vocal: Licda. Flor de María Hernández Molina
Secretario: Lic. Pedro José Luis Marroquín Chinchilla

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Rudy Genaro Cotón Canastuj
Vocal: Licda. María Yesenia Rodríguez Rivera
Secretaria: Licda. Lucía Iturriaga Mérida

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



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 04 de octubre de 2019.

Atentamente pase al (a) Profesional, PIO ALBERTO UCLES GONZALEZ
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
ALISON JUDITH CATALÁN AMEZQUITA, con carné 201312144,
 titulado VIOLACIÓN DEL DERECHO DE IGUALDAD DE LOS HOMBRES GUATEMALTECOS A LOS QUE SE
LES NIEGA LA PATRIA POTESTAD DE SUS HIJOS MENORES COMO CONSECUENCIA DE UN PROBLEMA DE
CULTURA NO EQUITATIVA.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar 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, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 F.A.C. LE. C.C. J.R. Y S.S.
 UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
 GUATEMALA, C.A.

Fecha de recepción 22 10 2022.

f) **PIO ALBERTO UCLES GONZALEZ**
ABOGADO Y NOTARIO
 Asesor(a)
 (Firma y Sello)

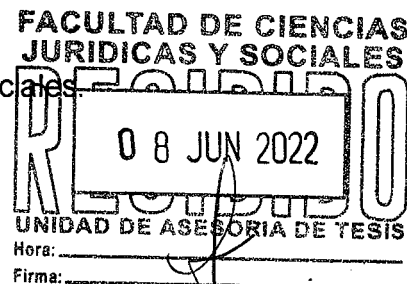




7^a Avenida 8-56 Zona 1
Edificio El Centro, Sexto nivel Oficina 603
MSc. PÍO ALBERTO UCLÉS GONZÁLEZ
ABOGADO Y NOTARIO
NO. COLEGIADO 3398
TEL 22519427

Guatemala, 1 de junio de 2022

Doctor Carlos Ebertito Herrera Recinos.
Jefe Unidad de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala.
Su oficina.



Doctor Herrera Recinos:

Conforme al nombramiento de fecha 4 de octubre del año 2019, he procedido a asesorar la tesis titulada: **VIOLACIÓN DEL DERECHO DE IGUALDAD DE LOS HOMBRES GUATEMALTECOS A LOS QUE SE LES NIEGA LA PATRIA POTESTAD DE SUS HIJOS MENORES COMO CONSECUENCIA DE UN PROBLEMA DE CULTURA NO EQUITATIVA**, de la bachiller **ALISON JUDITH CATALÁN AMEZQUITA**, respecto a la cual emito el siguiente:

DICTAMEN:

- A. En cuanto al contenido científico y técnico del trabajo de tesis, el suscrito considera que se encuentra estructurada adecuadamente y se analiza de manera concreta y apropiada los diferentes temas objeto de la investigación.

- B. Los métodos y técnicas que se utilizaron para realizar el trabajo, como el método analítico, el sintético, el inductivo y el deductivo, están acordes, son adecuados, idóneos y congruentes, en su aplicación para cada capítulo en particular desarrollado, cumpliendo con los objetivos de la investigación.



- C. La redacción empleada es clara y precisa, y se hace uso de terminología jurídica apropiada, y por la relevancia que el tema objeto de estudio tiene en la sociedad guatemalteca, el trabajo realizado constituye una contribución para la solución de la problemática planteada, que puede ser objeto de consulta para estudiantes, profesionales y cualquier persona interesada en el tema.
- D. Se deja constancia que el autor del presente trabajo de investigación de tesis, atendió las instrucciones, recomendaciones y sugerencias que le formuló el suscrito como asesor; que la bibliografía de apoyo utilizada, fue amplia, suficiente y actualizada para el abordaje de los diversos temas, y las conclusiones y recomendaciones propuestas son congruentes y adecuadas a la investigación realizada.

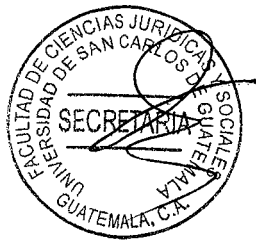
En virtud de lo expuesto, y habiéndose cumplido con los requisitos, establecidos en el Artículo treinta y uno, del Normativo para Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, emito **DICTAMEN FAVORABLE** al trabajo de tesis de la bachiller **ALISON JUDITH CATALÁN AMEZQUITA**, para que prosiga con los trámites necesarios para su graduación.

Hago constar que no existe ningún grado de parentesco, de conformidad con la legislación guatemalteca, entre **ALISON JUDITH CATALÁN AMEZQUITA** y el suscrito.

Atentamente.

PIO ALBERTO UCLÉS GONZÁLEZ
ABOGADO Y NOTARIO

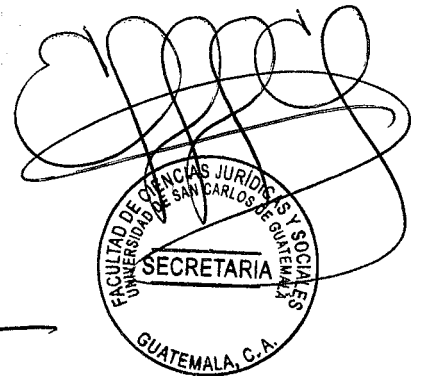
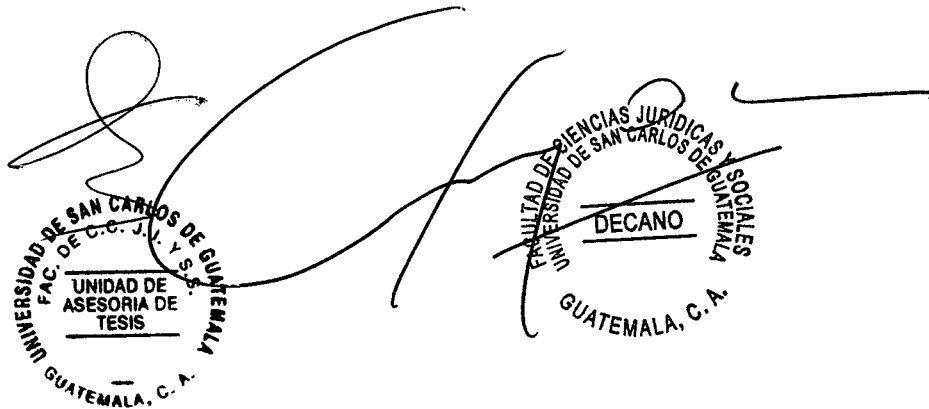
MSc. PÍO ALBERTO UCLÉS GONZÁLEZ
ABOGADO Y NOTARIO
NO. COLEGIADO 3398
TEL. 22519427



Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, ocho de febrero de dos mil veintitrés.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante ALISON JUDITH CATALÁN AMEZQUITA, titulado VIOLACIÓN DEL DERECHO DE IGUALDAD DE LOS HOMBRES GUATEMALTECOS A LOS QUE SE LES NIEGA LA PATRIA POTESTAD DE SUS HIJOS MENORES COMO CONSECUENCIA DE UN PROBLEMA DE CULTURA NO EQUITATIVA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

CEHR/SAQO





DEDICATORIA

A MI ABUELITA:

María Cristina Mohamed (Q.E.P.D.), por el pilar fundamental y mayor motivo para culminar mi carrera. Porque con su amor incondicional y forma de educarme me enseñó a ser una persona de bien y alcanzar mis metas trazadas.

A MIS PADRES:

Mario Rolando Catalán Mohamed por ser mi ejemplo máximo a seguir en mi vida universitaria y quien ha sido de gran apoyo para la realización de mis metas; Norma Leticia Rodas, por ser mi mayor apoyo dándome todo aquello que necesité, por su amor y apoyo que me impulsaban a seguir tras mis metas. Oscar Leonel Catalán, por ser el ejemplo máximo de apoyo incondicional sin importar hora y lugar para lograr cada una de mis metas.

A MI ABUELITO:

Víctor Manuel Catalán (Q.E.P.D.), quien siempre desde pequeña me inculcó la conciencia e ideales que ahora profeso con determinación y por ser un ejemplo de lucha y perseverancia para mi vida.

A MI NOVIO:

Por ser mi fiel compañero desde el día uno en la carrera de Ciencias Jurídicas y Sociales, porque juntos salimos de cualquier obstáculo y celebramos cada meta y logro, de quien sin su ayuda nada habría sido posible.

A TODOS MIS FAMILIARES:

Por siempre felicitarme y alegrarse con cada uno de mis triunfos y estar para mi en mis malos momentos. Son una luz fundamental en mi vida.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por abrirme sus puertas y permitirme iniciar mi formación profesional.





PRESENTACIÓN

La institución de la patria potestad se origina en el derecho romano y consiste en una efectiva potestad o poder sobre los hijos, por el ascendiente de mayor de edad. El trabajo de tesis realizado pertenece al derecho privado específicamente al derecho civil y derecho de familia, habiéndose llevado a cabo una investigación cualitativa en la República de Guatemala durante los años 2018-2020.

La patria potestad se entiende como los derechos y obligaciones que tienen los padres sobre sus hijos, así como todo lo que haga referencia con el cuidado del niño para su óptimo desarrollo, es decir que todas las acciones que realice la niñez o adolescencia, siempre que sean menores de edad.

En Guatemala el ejercicio de la patria potestad sobre los hijos recae sobre el padre y la madre, y solo por muerte de alguno o por haber incurrido en la pérdida de esta como consecuencia sentencia de un tribunal competente, a falta de los padres la ejercerán los abuelos paternos, y falta de ellos los maternos, cuando falta uno de los abuelos el otro la tendrá solo, antes de la pareja que siga en orden. El objeto de la tesis indicó que el derecho de la patria potestad actualmente continúa siendo materia de contienda, se sigue priorizando a la mujer como la más capacitada para el cuidado de sus hijos, por lo que el juzgador para darle solución a este fenómeno debe basar sus criterios en el principio de igualdad como pilar fundamental plasmado en la Constitución Política de la República de Guatemala. Los sujetos en estudio fueron los menores de edad y el aporte académico estableció la actual violación del derecho de igualdad de los hombres guatemaltecos.



HIPOTESIS

La hipótesis planteada para este trabajo fue que en Guatemala ante la falta de cultura equitativa de permitir que los hombres guatemaltecos a quienes se les niega la patria potestad de sus hijos menores de edad en la sociedad guatemalteca, no se ha permitido.

En donde no se respetan sus derechos y garantías, así como no sea reconocida la relación paterno-filial entre padre, madre y sus hijos. Por lo tanto, se violenta la igualdad de derechos, donde se debe garantizar la familia para el cumplimiento de lo regulado en el Artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala.



COMPROBACIÓN DE LA HIPOTESIS

La hipótesis planteada comprobó que en Guatemala no existe un derecho de igualdad en virtud de la relación entre la madre y el padre en el ámbito derecho familiar, debido que existe desigualdad en cuanto al tema de la patria potestad, en la aplicación de justicia por parte de los jueces de familia, en virtud que la legislación guatemalteca vela que los hijos se encuentren bajo el ámbito materno y no paterno, siendo esto contrario a los principios del derecho de familia, tergiversando las leyes guatemaltecas.



ÍNDICE

| | |
|-------------------|---|
| Introducción..... | i |
|-------------------|---|

CAPÍTULO I

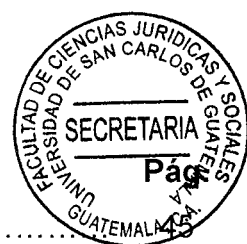
| | |
|---|----|
| 1. Derecho civil..... | 1 |
| 1.1. Definición..... | 2 |
| 1.2. Antecedentes del derecho civil..... | 4 |
| 1.3. Naturaleza jurídica..... | 12 |
| 1.4. Fuentes del derecho civil..... | 14 |
| 1.5. Principios del derecho civil..... | 17 |
| 1.6. Características del derecho civil..... | 19 |

CAPÍTULO II

| | |
|---|----|
| 2. La patria potestad..... | 21 |
| 2.1. Concepto de patria potestad..... | 22 |
| 2.2. Trascendencia de la paternidad en los menores de edad..... | 24 |
| 2.3. Responsabilidad de los padres ante el Estado guatemalteco..... | 28 |
| 2.4. Principios del ejercicio de la patria potestad..... | 31 |
| 2.5. Características de la patria potestad..... | 34 |
| 2.6. Suspensión, pérdida y terminación de la patria potestad..... | 35 |

CAPÍTULO III

| | |
|---|----|
| 3. Derecho de igualdad..... | 39 |
| 3.1. Conceptualización del derecho de igualdad..... | 39 |
| 3.2. Importancia del derecho de igualdad..... | 43 |



| | |
|---|----|
| 3.3. Violación al derecho de igualdad..... | |
| 3.4. Características del derecho de igualdad..... | 50 |

CAPÍTULO IV

| | |
|--|-----------|
| 4. Vulneración del derecho de igualdad a los hombres que buscan les sea otorgada la patria potestad y les es negada..... | 53 |
| 4.1. Vulneración del derecho a la paternidad..... | 55 |
| 4.2. Negación de la patria potestad por razones de género..... | 59 |
| 4.3. Vulneración de los derechos del niño por el otorgamiento de la patria potestad parcializada..... | 62 |
| 4.4. Vulneración al derecho del ejercicio de la patria potestad a los hombres guatemaltecos..... | 65 |
| CONCLUSIÓN DISCURSIVA..... | 69 |
| BIBLIOGRAFÍA..... | 71 |



INTRODUCCIÓN

El tema fue elegido para dar a conocer la violación del derecho de igualdad de los hombres guatemaltecos a los que se les niega la patria potestad de sus hijos menores como consecuencia de un problema de cultura no equitativa. El Código Civil, Decreto Ley 106, regula dentro del libro primero todo lo relativo a la patria potestad, indicando que la misma será ejercida de forma conjunta cuando los padres se encuentran unidos bajo matrimonio o unión de hecho o bien de forma separada por el padre quien tenga bajo tutela a su menor hijo.

Es dentro de ese cuerpo normativo donde se regula que la patria potestad deberá ser ejercida o bien como se adquiere la misma, indicando que cuando exista algún tipo de discrepancia entre los padres sobre quién debe ejercerla, será un juez el que determine a cuál se le otorga.

El problema se centra en que al momento de solicitar la patria potestad de los menores hijos, siempre se piensa en las madres de los menores, en virtud de que ellas pueden darles el cuidado materno esencial, lo cual vulnera el derecho de los padres violando el derecho de igualdad respecto a ejercer la representación de sus menores hijos, esto debido a cuestiones sociales que no se han podido superar como se comprobó con la hipótesis formulada.

De esa cuenta, se violenta la garantía constitucional de igualdad, así como el derecho de paternidad que tienen derecho a ejercer los hombres, ya que al momento que el juez otorga que la patria potestad sea ejercida únicamente por la madre, quedando a criterio de esta, la forma en que el padre podrá relacionarse con su menor hijo en el mejor de los casos, ya que muchas veces se le veta este derecho por las propias madres quienes no permiten que ello se relacionen con sus hijos.

El objetivo general del trabajo de tesis fue determinar y establecer el instante en que se presenta la violación a la garantía de igualdad que asegura la Constitución Política de la República de Guatemala al momento procesal oportuno en que se otorga la patria



potestad a la madre por parte de juez de familia, ya que a partir de ese instante es cuando el juez establece la forma que debe relacionarse el padre con los hijos siempre y cuando con la anuencia de la madre, considerando el tiempo en el cual el hijo pueda relacionarse, así como temporalidad que lo harán.

La metodología utilizada fue el método analítico, para comprender los elementos o componentes características de los derechos humanos inherentes de la patria potestad; el método sintético, para estudiar el esquema de la normativa nacional e internacional vigente; el método deductivo, para conocer las distintas doctrinas que sobre este fenómeno existen en el ámbito jurídico y social; y por último, las técnicas investigativas, para la determinación del fenómeno existente en el ámbito jurídico y social. Los métodos aplicados para la realización del trabajo de investigación fueron el analítico, inductivo, sintético y deductivo.

La investigación se dividió en cuatro capítulos: el primero, indicó el estudio del derecho civil; el segundo, destinó el estudio de la patria potestad; el tercero, explicó lo referente al derecho de igualdad; y el cuarto, realizó el análisis de la vulneración del derecho de igualdad a los hombres que buscan les sea otorgada la patria potestad y les es negada.



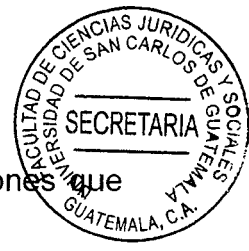
CAPÍTULO I

1. Derecho civil

Cada ser humano está sujeto a una serie de derechos irrenunciables a lo largo de su vida. Crea relaciones de diversa índole en donde debe apegarse en cada una de sus esferas sociales al cumplimiento de normas y reglas creadas para la convivencia del ser humano en sociedad. Y no es sino a través de estas reglas que se va adaptando a la vida comunitaria en donde debe prevalecer el bien común.

A través de las relaciones humanas, el hombre ha podido evolucionar al grado de crear vínculos con otros individuos para concertar actos que devienen en obligaciones y derechos entre ellos. Derivado de esta conducta, comienza la aparición de figuras como pactos o acuerdos que expresaban el deseo de las personas de realizar determinada acción bajo condiciones pactadas por ambos individuos.

El ser humano por naturaleza es un ser social en donde dependerá de su desenvolvimiento social para lograr sus objetivos; utiliza mecanismos interpersonales para desarrollar actos que encaminan a la sociedad a ser lo que es actualmente. Si bien es cierto, el individuo en sociedad está en constante cambio y con ello se van indicando una serie de preceptos que, según la época, lugar o cultura, delimitarán sus conductas para adaptar a sus necesidades normas que rijan como se relacionan entre sí. Lo que es evidente es que, para la observancia de la ley, todo ser humano debe convivir bajo estipulaciones que señalen su comportamiento a un margen legal en donde prevalezca el interés común, pero al mismo



tiempo se les otorgue la libertad de actuar siempre y cuando no realicen acciones que contravengan tales normas.

1.1. Definición

“El concepto del derecho civil puede estudiarse desde un punto de vista muy amplio hasta uno más particular, pues comprende una serie de instituciones que prevén cada acción y conducta humana en el ámbito privado, para así poder brindar la regulación adecuada de la interacción entre particulares y robustecer el bien común”.¹

En sus inicios el derecho civil, principalmente en Roma, se desarrolló como un derecho de gentes que regulaba las relaciones de los romanos y del resto de personas de distintas nacionalidades, las interacciones entre sí, así como la relación con las autoridades romanas y los derechos de las familias.

Derecho civil es el que determina las consecuencias esenciales de los principios hechos y actos de la vida humana, como ser y son el nacimiento, obtención de la mayoría de edad, matrimonio, defunción, etcétera. Además, se ocupa de la relación de los individuos con sus semejantes, como en materia de créditos y deudas, así como de la regulación de los derechos sobre las cosas, a saber: propiedad, usufructo, servidumbres, etcétera. Es necesario comprender toda la materia que regula dicha rama del derecho, pues para poder definir el concepto de derecho civil se debe siempre tomar en cuenta el objeto de estudio

¹ Brañas, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Pág. 78.



al que va a estar enfocado; y tan solo delimitando el objeto de estudio se podrá encuadrar dentro de una definición concreta y objetiva.

Adriana de los Santos señala que derecho civil es: “Conjunto de normas que se refieren a la persona humana como tal y comprende los derechos de la personalidad (estado y capacidad), los derechos patrimoniales (obligaciones, contratos, sucesión hereditaria) y las relaciones familiares (parentesco, filiación y matrimonio, patria potestad y tutela)”.²

Tomando en cuenta los elementos necesarios para delimitar de forma estricta la definición de derecho civil, puede indicarse que consiste en el conjunto de normas jurídicas, principios, doctrinas e instituciones que regulan a la persona, sus bienes y forma de adquirirlos, su inscripción y registro; así como las obligaciones y forma de obtenerlas.

Desde un punto de vista más amplio y general puede establecerse el derecho civil como el encargado de velar por las relaciones entre particulares, pero imponiendo los parámetros necesarios para que todos aquellos actos jurídicos que desean realizar se efectúen dentro de un marco jurídico determinado y todos aquellos negocios jurídicos se ejecuten bajo la observancia de objetos lícitos y acciones que la ley no prohíba de forma expresa; pues toda acción legal debe siempre buscar la protección jurídica de ambas partes y el bien común del Estado. En la actualidad el concepto de derecho civil se apega a una diversa cantidad de instituciones que se acoplan a las necesidades actuales que han surgido con el transcurso del tiempo junto con su necesidad de adaptabilidad ante nuevos fenómenos

² De los Santos Morales, Adriana. **Derecho civil I**. Pág. 110.



sociales que aparecen ante nuevas prácticas modernas entre los individuos.

1.2. Antecedentes del derecho civil

Todo derecho o figura jurídica es objeto de diversos cambios dentro de los ordenamientos jurídicos alrededor del mundo. A través del estudio de la historia se ha podido comprender la evolución de las normas que han regido las sociedades y su forma de organización. Tal es el caso del desarrollo del derecho civil a través del tiempo y la forma en que ha operado la aplicación de sus preceptos para convertirse en la norma que regula por excelencia las relaciones y actos entre particulares.

Desde el inicio de la existencia de la humanidad se vieron en la necesidad de convivir en grupos de personas como herramienta de supervivencia, y con el paso evolutivo de su vida en sociedad necesitaron de normas que pudiesen regular aquella convivencia; todo dentro de un sistema que les permitiera vivir en comunidad de manera civilizada, y con ciertas autoridades elegidas con el propósito de gobernar diversos grupos sociales. Es entonces cuando devienen estatutos que con el paso de la historia se convertirían en lo que en la actualidad se conocen como ramas del derecho, debidamente estratificadas por la materia que abordan.

Varios antecedentes dan a conocer que el derecho romano es el máximo precedente del derecho civil, lo cual se ha orientado al sistema jurídico y a un estricto ejercicio de derechos originados en Grecia, pero de manera más eficaz y específica, aplicado de una forma



general a los pobladores romanos; a diferencia de los griegos, pues dependía de cada polis la aplicación individual de sus normas, significando únicamente el precursor de dicho derecho.

“Aparecen figuras como el *ius civile* conocido por ser el derecho propio de los ciudadanos romanos, el cual por naturaleza no podía ser ejercitado por aquellos que no pertenecieran al Imperio y fueran extranjeros; también surgió el *ius gentium*, que era un derecho común a todos los pueblos con principios universales aplicables a todas las personas”.³

La primera forma de plasmar sus normas con la aparición de La Ley de las XII Tablas, que contenía reglas aplicables para los ciudadanos romanos; quedando anotado como una de las primeras disposiciones codificadas de la humanidad. Quedaron suscritas primeramente en tablas para luego ser trasladadas a tablas grabadas.

En el año 455 a.C. y con la aplicación de las disposiciones de las XII Tablas, los ciudadanos romanos tenían un conjunto de normas a seguir y regían aspectos como acciones judiciales o litigios, derecho de familia y las sucesiones. También teniendo regulaciones de derecho penal con penas capitales y aplicación de juicios para aquellos que desobedecieran las disposiciones del Imperio romano. A partir del 527 a. C el emperador Justiniano quien buscaba revivir la grandeza del Imperio romano a través de disposiciones como el *corpus iuris civilis*, que era un conjunto de normas y preceptos contenidos en constituciones y jurisprudencia romana recabada desde el año 117 hasta el 565 a, C por los conocidos

³ González Planiol, Mario Alejandro. **Manual de derecho civil**. Pág. 145.



glosadores; quienes eran denominados de esta manera por su labor de anotar en los textos existentes explicaciones breves y claras que ayudarían a complementar dichos textos por orden de Justiniano.

En esta compilación de derecho suscitaban figuras legales en el Imperio romano tales como el derecho y la jurisdicción de este, obligaciones y contratos, derecho de familia, obligaciones, Constitución imperial, tratados de derecho privado, y novelas legislativas que servirían para un régimen romano más ordenado y enfocado a la aplicación de preceptos civiles para el orden y control de todo el Imperio.

Con la reincorporación que el emperador Justiniano hizo con esta compilación de cuerpos legales de la época, se fue redirigiendo el sentido del derecho civil encaminándose a normas que rigieran el actuar de los particulares, siendo el Imperio el encargado de la elección de los mecanismos de control para tal efecto; que además serviría como base en el ejercicio de este derecho en otros países y civilizaciones.

En el Siglo XVI con la escuela de los postglosadores, quienes seguían con el estudio completo del derecho romano, obtenían conceptos generales a partir de ideas de derecho más concretas impuestas por sus antecesores; quienes en su labor también incursionaron para incorporar la costumbre local que hoy en día se conoce como el derecho consuetudinario, que era el encargado de regular las conductas tradicionales de los pobladores romanos, a modo que dichas conductas fueran constitutivas de leyes y poder aplicarlas como tales. A diferencia de los glosadores, los postglosadores no buscaron como



objetivo principal la reconstrucción de antiguas instituciones del derecho ya conocidas, que buscaban la formulación de normas más justas y principios apegados más a derecho para aplicarlos a casos concretos presentados en aquella época; quienes tomaron únicamente como referencia los precedentes de derecho civil que ya habían sido compilados por la escuela de glosadores.

Para el efecto puede anotarse la aparición del Código de Hammurabi, siendo una de las codificaciones más antiguas que se han registrado y que se han conservado para su estudio, habiendo regulado asuntos de derecho, pero sin distinción de ramas o clasificaciones, es decir, preceptos que fueron emitidos únicamente a seguir en la vida cotidiana, así como leyes capaces de castigar todos aquellos actos de la época constitutivos como delitos. Regulando asuntos como el comercio, el trabajo, préstamos, alquileres, herencias, propiedad y penas por delitos como el robo o el asesinato.

Dicho código aparece en el año 1750 a.C y fue precursor de leyes conocidas por civilizaciones posteriores como la Ley del Talión, además de ser antecesor de la figura de la presunción de inocencia pues dictaba que todo acusado poseía la posibilidad de aportar pruebas para demostrar que no había sido el culpable de la comisión de actos tipificados como delitos en aquella época.

Es además una unificación realizada por el Rey de Babilonia Hammurabi de códigos babilónicos en donde grabó 282 leyes y preceptos a seguir. También plasmaba una estricta jerarquización de la sociedad entre grupos de personas libres, siervos y esclavos;

constituyó además estipulaciones como el pago de salarios u honorarios a los médicos la responsabilidad profesional, en cuyas leyes no podían aplicarse excusas, pues eran expuestas a todos a modo que nadie pudiera alegar ignorancia de la ley.

Sin embargo, era necesaria la creación de normas y leyes que tuvieran un enfoque particular hacia las personas u objetos a quien fueran dirigidas; y es entonces cuando surge el Código de Napoleón en el año 804 a.C. quien a pesar de utilizar como referente a Justiniano crea su propio modelo de preceptos que fueran dirigidos a las personas, otros dirigidos específicamente a las acciones y otros a las cosas como tal.

La pretensión principal de este nuevo código era extender un mismo cuerpo legal a todas las provincias francesas, pues se encontraban en un sistema legal dividido hallándose en el norte de París un sistema más germánico mientras que en el sur se utilizaban más preceptos de derecho romano. Una vez instaurado el Código Napoleónico se consiguió homologar las disposiciones legales en un sentido más amplio y general que diera pie a la unificación del derecho y todas sus ramas.

Ese desorden legislativo comenzó a tomar forma en un cuerpo legal unificado para luego ser una ley que se puede definir como: un conjunto de leyes con las cuales se dota de estabilidad política que se dan con los cambios revolucionarios. Estos cambios dan un cambio radical en el sistema político francés que a continuación serían esenciales con el transcurso histórico. A este punto la Iglesia Católica siendo una institución no solo religiosa sino convirtiéndose en una figura política influyente en las decisiones de la época, crea sus



propios estatutos y con ello su propio derecho extendido en el sentido religioso a todos aquellos fieles del credo y en el sentido político enfocado a adquirir un papel con personalidad en la sociedad a modo de limitar el actuar a través de leyes divinas creadas por Dios.

De esta manera comienza a surgir el término derecho canónico, conocido como las normas dictadas por el régimen del clero basadas en principios y procedimientos que regularan las actuaciones de la Iglesia dentro de la sociedad y la forma en la que se manejaba.

Se entiende el derecho de la Iglesia Católica; a diferencia del derecho eclesiástico del Estado, que es una parte del ordenamiento jurídico estatal dedicada a la regulación del factor religioso desde una perspectiva civil.

Aparece el compendio denominado *corpus iuris canonici* que incluía diversas obras canónicas, que permanecieron vigentes con regulaciones que incluían seis libros oficiales con el objeto primordial de resolver las antinomias entre las autoridades aplicándoles los métodos dialecticos pre escolásticos siendo el pilar de la enseñanza del derecho en esa era. Es una colección de normas canónicas de la Iglesia católica, formada a su vez por varias colecciones, unas de autores privados y otras oficiales, compuestas entre 1140 y 1503. El *corpus* se utilizó como fuente del derecho canónico de la Iglesia latina. Después del asentamiento del derecho canónico y diversas escuelas que adoptaron su método de estudio de las normas, surge el derecho francés acogiendo un modelo jurídico basado en obligaciones humanas que darían las directrices de diversos códigos

civiles incluso en la actualidad. Ordenando su contenido de forma muy completa abarcando a la persona, división de las cosas, la propiedad, los demás derechos reales, el testamento, la sucesión y las obligaciones provenientes de contratos.

Es fácil observar que a partir del contenido del primer Código Civil francés se adoptó su estructura de forma fiel para dar origen a codificaciones como el actual Código Civil guatemalteco pues su contenido posee todas las disposiciones reguladas en este código transformándose en un pionero del derecho Civil universal, pues se tiene como fuente histórica la vertiente francesa nacida en 1804.

Basándose en disposiciones de derecho comparado la voluntad humana de realizar negocios jurídicos comenzó a verse reflejada en las legislaciones que surgieron a partir de la evolución del mercado y la libertad contractual que poseían los ciudadanos de la época; tomando como cimiento modelos legales e ideológicos que abarcaron desde el primer Código Civil francés hasta crear modelos autónomos propios de cada estrato social.

Con acontecimientos como la Revolución Francesa en 1789 se desprendieron derechos considerables que representaron un avance histórico para las legislaciones de aquel entonces. Con ello pudo observarse constitucionalismos que resaltaban por primera vez una concepción de derechos ampliada no solo a su actividad civil, sino a recibir protección a sus derechos como seres humanos, lo que conllevó a una verdadera humanización del derecho. Se comenzó entonces a determinar la naturaleza de las diferentes ramas del derecho que existían de forma más universal, para adoptar un modelo específico en donde

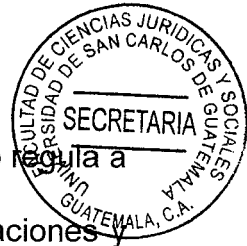


se habló por primera vez de contextualizar el derecho entre público y privado dependiendo del objeto que atendía con lo cual la extensión del derecho comenzó un nuevo rumbo.

Para la sociedad en este punto de la historia, el derecho civil fue la clave y el pilar fundamental de cualquier acto que regulara la interacción entre particulares, la forma de relacionarse y el modo en el que operaba sus negocios de forma discrecional. Aparece el concepto de autonomía entre la voluntad del hombre y los preceptos del Estado, otorgándoles a aquellos la libertad de realizar acciones que no fueran contrarias a las normas y siempre que tuvieran un objeto lícito y es entonces cuando se comienza a adentrar en un derecho más contemporáneo.

Cada Estado comienza a ser absoluto y no posee un marco jurídico adoptado de otras legislaciones, sino al contrario, cada uno era capaz de soportar la carga legislativa de su país; y con ello países que recién adquirían la independencia de otro Estado comenzaron a poner en marcha la creación de su propia codificación soberana.

En Guatemala, con su independencia total del Estado español, crea por primera vez sus propias disposiciones instaurando su primer Código Civil que en vigor el 15 de septiembre de 1877, emitido el 26 de julio de 1825 el cual fue elaborado por una comisión nombrada para tal efecto. Con el transcurso del tiempo y la aplicación de más disposiciones por parte de cuerpos legales más completos, se llegó a definir el derecho civil como se le conoce en la actualidad.



Siendo en el Estado guatemalteco, aquella rama del derecho público que no solo regula a los particulares y la relación entre ellos, sino su voluntad contractual, las obligaciones y derechos derivados de esta, de sus bienes y disposición de estos.

El actual Código Civil como ley ordinaria reguladora de esta rama posee las estipulaciones de los contratos y negocios jurídicos aceptados por el mismo; además de indicar los preceptos y naturaleza de instituciones como la familia, que se considera la base de toda sociedad, la persona y todos sus atributos; así como los bienes y la forma de adquirirlos.

1.3. Naturaleza jurídica

La delimitación del derecho pasó por diversos cambios en donde factores como los estratos sociales o la situación cultural que atravesaba cada región influyeron para encuadrar cada rama en una concepción distinta dependiendo de su objeto principal de estudio; pues al ser una ciencia debía tener delimitado su objetivo y forma de investigación.

“La extensión del derecho civil se amplía hasta un concepto donde este regula todos aquellos actos entre los particulares, que, aunque no tengan una regulación legal específica, los acoge como todos aquellos negocios que poseen un objeto lícito suficiente para su nacimiento a la vida jurídica. Partiendo de esto se puede ubicar que el acto por excelencia en el derecho civil es el contrato, y que, por ende, se habla de acciones de carácter puramente privado en el ámbito del derecho convencional”.⁴

⁴ *Ibíd.* Pág. 178.



Comenzar a encasillar el derecho civil en una rama del derecho privado y fue una práctica que se llevó a cabo desde el surgimiento del derecho romano, pues las disposiciones legales que conllevaron a involucrar al particular con el Imperio y sus autoridades eran tomadas en cuenta por otro tipo de mecanismos legales que hoy se conocen como la fuerza pública y soberanía que tiene el Estado.

Si bien es cierto, tiene que hacerse mención de que algunas concepciones de figuras jurídicas que regula el derecho civil tienen un enfoque público, al ser actos que están debidamente controlados bajo la potestad del Estado, debido a que no son reglas de carácter imperativas al individuo, pues dependerá de su voluntad el realizar actos en el ámbito privado que den origen a las instituciones reguladas en el ordenamiento civil guatemalteco.

En ese amplio sentido todo se señala en relación a la capacidad del ser humano y de su deseo de realizar actos que nacerán a la vida jurídica para fundar figuras dentro de un marco privado, justificando que cualquier acto civil será una acción de un particular impulsado por su único deseo de realizarlo, sin necesidad que el Estado intervenga en esa decisión.

Como único requerimiento para realizar cualquier acto en este ámbito será únicamente la existencia de legalidad en el actuar del ser humano. Pues cada acto que haga en su vida tendrá una consecuencia y dependiendo de esta es que sujeta sus actitudes a la realización de costumbres cotidianas y dentro de ellas al ejercicio de todos sus derechos civiles. Una



vez delimitada la fuente de sus acciones se podrá determinar si es un acto que inerva dentro del marco legal público o privado.

El derecho civil en la era moderna del derecho tiene un origen privado por excelencia, pues será el derecho que dará las bases para la forma de relacionarse de los particulares dentro de un ámbito privado; por tanto, aunque el Estado intervenga en las directrices de las acciones privadas, se le otorga la exclusividad al individuo de actuar conforme a sus necesidades. De modo que, el derecho civil es sin duda la principal una rama del derecho privado, pues en este se encontrarán inclusive aquellos actos innominados en las leyes que bastarán solo con ser legales para ser acogidos por las disposiciones de este y que además aplicarán supletoriamente sus disposiciones procesales a aquellos otros derechos pertenecientes a estas ramas cuando tengan carencia de regulación.

“El derecho civil es la rama del derecho privado que tiene por objeto regular los atributos de las personas físicas y morales y organizar jurídicamente a la familia y al patrimonio, determinando las relaciones de orden económico entre los particulares, que no tengan contenido mercantil, agrario u obrero”.⁵

1.4. Fuentes del derecho civil

Las fuentes del derecho son: “Los diversos procesos a través de los cuales se elaboran las normas jurídicas. Estos procesos pueden comprender tanto las manifestaciones reales que

⁵ Espín Cánovas, Diego. **Manual de derecho civil español**. Pág. 88.



dan origen a las normas jurídicas, por virtud de los distintos factores sociales, económicos, políticos, religiosos, etc., como las formas reguladas por el propio derecho para la creación sistemática y ordenada de las citadas normas, tal como ocurre respectivamente en el proceso legislativo, en la obra constante de la jurisprudencia y en la elaboración que se lleva a cabo por la costumbre jurídica”.⁶

Una fuente es toda aquella que da origen o paso a la creación de figuras, instituciones o doctrinas que servirán como base confiable para la elaboración de ciertas disposiciones que regirán en cualquier ámbito social. Son aquellas directrices fidedignas las cuales han sido estudiadas con anterioridad para representar un principio confiable y sobre todo comprobado.

Etimológicamente fuente se desprende del latín *fonti* que a su vez se deriva de la locución *fundo* que significa derramar o derramado; lo cual hace alusión al desprendimiento de conocimiento o vertientes de pensamientos originarios extendidos al momento exacto en el que se crearon las disposiciones que regirán como normas.

Cuando se habla de una fuente del derecho se entiende que es el conjunto de medios idóneos para fundar disposiciones legales, es decir el punto de partida u origen de todo derecho; como consecuencia de factores, sociales, económicos, políticos e ideológicos. Dichos factores son aquellas bases para dar paso a la creación y aparición de todas esas disposiciones.

⁶ Puig Peña, Federico. **Tratado de derecho civil español**. Pág. 90.



El derecho romano influyó en la fijación de los parámetros que dieron origen posteriormente a lo que se conoce hoy en día como derecho civil. Basaban sus actuaciones en tareas practicadas de forma reiterada teniendo como primer punto de partida la costumbre para evolucionar a lo que se conoció la división entre el *ius civile* y el *ius gentium*.

De acuerdo con el ordenamiento jurídico guatemalteco el Artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial expresa: “Fuentes del derecho. La ley es la fuente del ordenamiento jurídico. La jurisprudencia, la complementará. La costumbre regirá sólo en defecto de ley aplicable o por delegación de la ley, siempre que no sea contraria a la moral o al orden público y que resulte probada”.

Por lo que de forma expresa que la ley es la fuente directa de todo derecho dentro de la legislación guatemalteca. Dicho esto, también se menciona la jurisprudencia como fuente complementaria de la ley, que se entiende como aquella fuente conformada por aquella serie de actos encaminados y definidos en un solo sentido ante los tribunales de justicia.

La costumbre de manera muy antigua formó parte de las fuentes del derecho como aquellos actos que se veían reflejados en la cotidianidad de las civilizaciones pasadas, que en legislaciones como la guatemalteca siguen ocupando un lugar para abrir espacios de prácticas de uso local originarias de pueblos ancestrales. Todas estas fuentes se encuadraron con el paso del tiempo en clasificaciones que determinaron la naturaleza de cada una hasta llegar a la categorización que hoy en día se conoce, teniendo así las fuentes denominadas formales; que son aquellas que la ley otorga a través de sus



disposiciones legales o normas, que serán además las fuentes directas del derecho, reconocida por excelencia la ley dentro de esta categoría. En donde también figura la jurisprudencia, seguida de la costumbre y la doctrina legal.

También se encuentran las llamadas fuentes reales, que no nacen de una disposición concreta, sino más bien es aquella fuente que ha sido determinada a través de fenómenos sociales, políticos, económicos, culturales e incluso religiosos que dieron paso a situaciones que debían constituir hechos legales creados por el hombre. También, figuran las fuentes históricas que son todos aquellos acontecimientos pasados de los cuales se originaron hechos que constituyeron indudablemente repercusiones y modificaciones en el ordenamiento legal a través del tiempo, para ir creando todas aquellas normas que han existido desde tiempos memorables.

1.5. Principios del derecho civil

Un principio es todo aquello de donde parte o surge un fenómeno, se entiende como el nacimiento de preceptos encargados de regir cánones en las actuaciones de los individuos dependiendo del área en que se encuentren enfocados, en donde todas aquellas conductas que realicen deberán ser derivadas o basadas en dichas disposiciones.

Es toda aquella base de ideales de los cuales nacen disposiciones, teorías, normas, doctrinas o leyes que serán de aplicación general. Son aquellos fundamentos en los que una acción debe basarse para constituirse como aceptada o de forma legal; en donde de



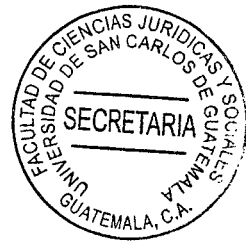
no cimentarse en ellos se iría en contra del sistema para el que fueron creados.

Un principio en derecho se entiende como una posición que debe tomarse fundamentalmente para el acatamiento o creación de normas que no deben ser contrariados o podría ir en sentido opuesto a la esencia de las normas existentes violentando las bases que otorgan los derechos existentes.

Dentro de los principios propios del derecho civil se encuentra primeramente el principio de igualdad, pues todos los individuos representan igualdad en condición y derechos al momento de la aplicación de las disposiciones civiles; condición sin la cual no puede llevarse a cabo ningún acto pues podría incurrir en un acto contrario a lo que las leyes establecen en el desempeño de un derecho.

El principio que establece la ley como única fuente del derecho es también de observancia obligatoria pues el derecho no podrá existir de ninguna otra forma que no sea por medio del poder que una norma otorga para actuar. Esa legalidad establecida en las leyes faculta a quien ejercite sus derechos y obligaciones dentro del derecho civil lo hagan dentro de un marco legal aceptado.

También, se observa el principio de exclusividad dentro del derecho civil, pues será necesario que para su aplicación se utilice de forma selectiva únicamente las disposiciones legales creadas con el objeto de regular la materia. El Código Civil de Guatemala es la codificación actual en la que se basan todos los preceptos a seguir dentro de esta rama



del derecho.

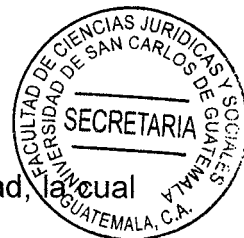
“El derecho civil pertenece a la rama del derecho público por lo que otro de sus principios determina que toda actuación dentro de la esfera privada y que regule acciones entre particulares deberá ser acogida por el derecho civil y regir sus directrices respecto a los preceptos del derecho privado”.⁷ Todas las actuaciones realizadas dentro de las esferas del derecho en mención deben existir dentro de un marco de legalidad a modo que, aunque existan actuaciones que no se encuentren implícitas en las leyes materiales deberá tener ese objeto lícito, teniendo la posibilidad de realizar toda acción siempre y cuando la ley no lo prohíba. Este es otro principio fundamental denominado principio de legalidad.

1.6. Características del derecho civil

Una característica es aquella cualidad propia que posee un objeto y que hace posible su definición a través de esos rasgos ajustados a su naturaleza y permite la concepción del objeto a modo de individualizarlo del resto. La esencia que estas bases le otorgan a una cosa lo que se le conoce como característica.

En el derecho civil existen una serie de características materiales que lo distinguen e individualizan del resto de las ramas del derecho para hacer ciertas acciones propias del mismo y así poder identificar el carácter de los actos de las personas y poder encuadrarlos dentro de esta disciplina.

⁷ **Ibíd.** Pág. 178.



Dentro de las características que se pueden apreciar se encuentra la generalidad, establece que la aplicación de sus disposiciones se hará sin distinciones de raza, sexo, edad o condición. Bastará únicamente con tener la aptitud legal de contraer derechos y adquirir obligaciones.

Otra de las características es la pluralidad en los sujetos que intervienen en la creación de instituciones de esta rama; pues se permitirá de cualquier manera la intervención de uno o más sujetos para la creación de actos en el ámbito privado que serán regidos por el derecho civil. Sujetos de los cuales cada parte goza de la protección y garantías que otorga el derecho sin menoscabo alguno.

Es también un derecho regulador de los bienes y negocios de las personas. Al ser un derecho privado, se encarga de regular aquellos atributos propios de los individuos y busca adentrarlos dentro de sus normas; sus disposiciones dictan que todo acto creador, modificador o extintor de obligaciones será encuadrado dentro del derecho civil. Todo acto que regule cualquier atributo de la persona y su capacidad de crear, modificar o extinguir obligaciones sinalagmáticas es por antonomasia un acto que regula el derecho civil y sus caracteres están basados en el criterio de la voluntad y objeto lícito para la ejecución de dichos actos.



CAPÍTULO II

2. La patria potestad

Guillermo Cabanellas define a la patria potestad como: “El conjunto de derechos y deberes que al padre y, en su caso a la madre, corresponden en cuanto a las personas y bienes de sus hijos menores de edad y no emancipados”.⁸

Todos aquellos deberes que tienen los padres respecto al ejercicio de los derechos de sus hijos corresponden al contenido que comprenden las obligaciones que se relacionan filialmente entre sujetos. Los padres deberán responder por las obligaciones y derechos que surjan de sus hijos siempre que no cuenten con la capacidad requerida para ejercitar dichos actos.

Cada menor de edad posee ciertos derechos de los cuales puede gozar por sí mismos, sin embargo, para el ejercicio de algunos de ellos deberá requerir la intervención de sus padres los cuales deberán actuar por medio de su calidad acreditada como progenitores del menor siempre velando por los intereses de ellos y tomando decisiones que agilicen el bienestar del niño.

Aquella relación que se deriva de la calidad de padre de un menor deberá ser desempeñada por ambos padres quienes poseen igualdad de obligaciones y derechos

⁸ **Diccionario jurídico elemental.** Pág. 478.



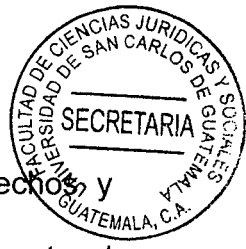
respecto a los hijos menores que resulten de un matrimonio o fuera de él. Por medio de la certificación de nacimiento se determinará dicha calidad y la ejercitación de los deberes parentales deberá siempre buscar el bienestar físico y mental de la niñez.

Aquellos derechos que por antonomasia deberán ser comprendidos dentro de toda paternidad responsable incluyen atributos de la persona como derecho al apellido de ambos padres, derecho de alimentos, educación integral, recreación y protección de todos aquellos bienes que adquiriera siendo menor de edad hasta que obtenga la capacidad necesaria de ejercitar tales derechos por sí mismo.

2.1. Concepto de patria potestad

Desde el derecho romano se empleaba el concepto de paternidad considerada como aquella ejercida por la cabeza de cada familia representada por el *pater familias*, conformada por todo el núcleo familiar extendido más allá de solo los hijos, siendo este la única autoridad para ejercer los derechos de cada miembro que conformaba la familia.

Con la llegada del Código Napoleónico en el Siglo XIX comienza a instituirse la familia nuclear conformada por el padre, madre e hijos; pero el encargado de la paternidad y el ejercicio de los derechos que esta conllevó los seguía realizando el padre como la base o sustento de la familia, mientras que la madre se dedicó exclusivamente a la crianza de los hijos desde el seno del hogar. Una de las primeras apariciones del concepto de paternidad de manera sustancial se suscita en la creación del Código Francés, pues crea la figura de



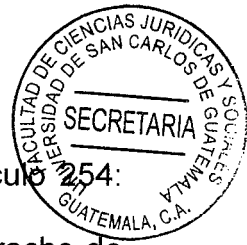
la filiación de la cual se desprende la paternidad y todo el conjunto de derechos y obligaciones que derivaría para los padres de un menor desde su nacimiento hasta el cumplimiento de su mayoría de edad. “Hay que hacer notar que con los cambios en la estructura social influyen en la patria potestad, el poder absoluto paterno se debilita y da paso a la transfiguración de esta figura y deja de ser un derecho sobre los hijos, para convertirse en una medida de protección para los menores y que cesará hasta que los hijos lleguen a la mayoría de edad. Lo primordial fue que se estableció el control de la patria potestad por medio del resurgimiento de los primeros tribunales de familia”.⁹

Cuando el derecho civil se adentró creando instituciones como modelos para las distintas legislaciones alrededor del mundo, surgieron diversos juristas que comenzaron con el estudio de cada rama del derecho para crear toda aquella doctrina que se conoce en la actualidad compartiendo conceptos referentes a diversas acciones suscitadas entre las personas. “Es aquella institución jurídica por cuya virtud los padres asumen por derecho la dirección y asistencia de sus hijos menores, en la medida reclamada por las necesidades de éstos”.¹⁰

Es el conjunto de facultades que se otorgan a los padres sobre sus hijos menores, para el cumplimiento de los deberes que la paternidad impone. Es una función concedida por la ley al padre y a la madre para el debido cuidado y orientación de los hijos para la correcta administración de los bienes.

⁹ Puig. **Op. Cit.** Pág. 250.

¹⁰ **Ibíd.** Pág. 260.



El ordenamiento jurídico guatemalteco en el Código Civil establece en el Artículo 254: “Representación del menor o incapacitado. La patria potestad comprende el derecho de representar legalmente al menor o incapacitado en todos los actos de la vida civil; administrar sus bienes y aprovechar sus servicios atendiendo a su edad y condición”.

Es el derecho de representación que tienen los padres sobre sus hijos y será denominado patria potestad. La Constitución Política de la República de Guatemala establece que toda persona es igual en derechos y obligaciones, tal es el caso del derecho que gozan ambos padres de ejercer la patria potestad, ya sea en conjunto o de manera separada, buscando como fin primordial el bienestar de los hijos velando por sus intereses de manera responsable que conlleven a la vida digna e integral del menor de edad.

2.2. Trascendencia de la paternidad en los menores de edad

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia regula lo siguiente en el Artículo 4: “Deberes del Estado. Es deber del Estado promover y adoptar las medidas necesarias para proteger a la familia, jurídica y socialmente, así como garantizarle 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”.

Por lo que se obliga a velar por la niñez y al mismo tiempo exige a los padres que cuiden de forma integral los intereses del menor para su bienestar. La paternidad y su concepto



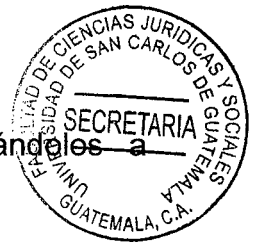
han evolucionado a través del tiempo en donde su estudio abarca diferentes dependientes del ámbito en donde se desarrolla. La figura de los padres repercute en el crecimiento del menor desde que los identifica como las figuras paternas hasta el momento en el que está listo para actuar de manera independiente.

Desde el punto de vista psicológico la paternidad es la primera idea de seguridad que tendrá el niño desde el momento de su nacimiento, pues se crean los grados de parentesco necesarios para que encuentre como soporte emocional a aquellos que representaron la estabilidad necesaria para su desarrollo como persona capaz. Siendo los padres los asignados por naturaleza para su crianza son además los responsables de su educación y formación en donde dependerá de sus acciones la manera en que repercutirán aquellos actos.

“La transición que atraviesan los menores a lo largo de su desarrollo de niños a adolescentes y luego a adultos depende proporcionalmente al papel que los padres jueguen en la vida de estos, así como el desempeño de una paternidad responsable en donde los niños puedan desarrollar de forma eficaz sus habilidades y explotar su capacidad”.¹¹

El ordenamiento jurídico guatemalteco le plasma parámetros esenciales a seguir a los padres para desarrollar la patria potestad de los menores a su cargo en donde se debe velar de forma prioritaria por aquellos intereses primordiales como alimentación,

¹¹ Navarro López, Manuel Efraín. **La patria potestad y la relación parental**. Pág. 145.



educación, vestimenta, salud, recreación y estabilidad emocional; obligándoles a salvaguardar la integridad que guardan como menores.

La patria potestad al poder ser ejercida de forma conjunta o separada busca de igual manera los mismos objetivos en cuanto a proteger todo aquello que le favorezca más al menor de edad en cuestión; que independiente de la manera en cómo se ejercite este derecho de los padres, ambos deben emplear los mecanismos necesarios y que a su discreción considere como fundamentales para una mejor crianza de los hijos.

Cuando existen conflictos personales entre quienes ejercen la paternidad y someten dichos conflictos a los tribunales de familia para ser resueltos, es pleno deber del juzgador dictar las disposiciones necesarias respecto a la persona que ejercerá el derecho de poseer la patria potestad si en dichos conflictos median hijos menores de edad. Deben basarse en los principios de igualdad para nombrar a la persona encargada y no basar sus criterios únicamente en costumbres o actos sociales repetitivos en donde se cree que solo una de las dos partes es la más adecuada para llevar a cabo este papel. Tanto de la figura paterna o materna no solo radica en sus papeles de educadores del menor, sino del bienestar que le adjudique en su crianza, los lazos sentimentales que forjan con sus hijos y como le otorga las herramientas necesarias para que goce de una niñez integral en toda su etapa como niño hasta el momento en el que adquiere la mayoría de edad.

La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece claramente en parámetros trascendentales a tomar en cuenta y que además exige el Estado de



Guatemala para el desarrollo de la niñez, lo expone de la siguiente manera en el Artículo 5: “Interés de la niñez y la familia. El interés superior del niño es una garantía que se aplicará en toda decisión que se adopte con relación a la niñez y la adolescencia, que deberá asegurar el ejercicio y disfrute de sus derechos, respetando sus vínculos familiares, origen étnico, religioso, cultural y lingüístico, teniendo siempre en cuenta su opinión en función de la edad y madurez. En ningún caso su aplicación podrá disminuir, tergiversar o restringir los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Política de la República, tratados y convenios en materia de derechos humanos aceptados y ratificados por Guatemala y en esta Ley. Se entiende por interés de la familia, a todas aquellas acciones encaminadas a favorecer la unidad e integridad de esta y el respeto de las relaciones entre padres e hijos, cumplidos dentro del ordenamiento legal. El Estado deberá promover y adoptar medidas necesarias para el cumplimiento efectivo del interés de los niños, niñas y adolescentes y de la familia”.

De esta manera evidencia como debe llevarse a cabo la paternidad responsable y la importancia de ejercer de forma eficaz dicho papel. En el ámbito social el ser humano está culturalmente programado a observar una vida con un núcleo familiar tradicional, en donde figuran tanto la madre como el padre en diferentes esferas de su vida; por lo que todo el modelo familiar que se refiera a una forma distinta influirá en su desarrollo y crecimiento, no por recibir una educación deficiente, sino más bien por cómo es percibido por la sociedad. Está claro que los fenómenos sociales avanzan a través del tiempo acoplándose a diversos estilos de vida que van suscitándose durante el desarrollo de una sociedad, y es aquí donde le dan lugar a nuevas formas y estilos de vida de los cuales dependiendo



de su frecuencia y cuantos casos se presenten así será su adaptación en el medio social. Como consecuencia de los cambios estructurales en la sociedad se comienzan a contemplar figuras como la de madre o padre soltero, los cuales llevaron a cabo la paternidad de sus hijos menores por si solos dándoles aquella crianza necesaria para su desarrollo integral, afectando la trascendencia de la educación en la vida del menor y sin perjuicio de lesionar sus relaciones con la otra figura paternal.

Independientemente de la forma en cómo se ejerce la paternidad guatemalteca debe realizarse de forma responsable en donde siempre se velen por los intereses de los menores para poder desarrollarse de forma correcta en el entorno en donde se desarrolle.

2.3. Responsabilidad de los padres ante el Estado guatemalteco

El Artículo 3 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece lo siguiente: “Derecho a la vida. El Estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona”.

Lo cual impone que el Estado como el principal encargado de velar por la vida y el bienestar de sus habitantes, debe no solo ser el protector de derechos de la niñez sino ser el fiscalizador de una paternidad responsable asegurando la vida digna en los menores guatemaltecos. La Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece lo siguiente en el Artículo 3: “Sujeto de derechos y deberes. El Estado deberá respetar los derechos y deberes de los padres o en su caso de las personas encargadas del niño, niña

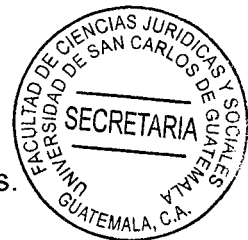


o adolescente, de impartir en consonancia con la evolución de sus facultades, dirección y orientación apropiadas para que el niño, niña y adolescente ejerza los derechos reconocidos en la Constitución Política de la República, la presente Ley y demás leyes internas, los tratados, convenios, pactos y demás instrumentos internacionales en materia de derechos humanos aceptados y ratificados por Guatemala, sin más restricciones que las que establece la ley, cuya interpretación no será extensiva”.

Lo cual establece que los padres deben directamente encargarse del cuidado de sus hijos respetando aquellas disposiciones creadas para la protección de la niñez y brindarles la mejor calidad de vida posible.

Existen convenios internacionales que, de forma expresa, y siendo materia de derechos humanos, que regula todas aquellas condiciones a los que los padres deben estar sujetos para la crianza de sus hijos y que deben ser acatadas de forma directa pues al ser materia de derechos humanos son imperativos y jerárquicamente iguales a la Constitución Política de la República de Guatemala que en materia de derechos humanos prevalece por el derecho común.

El Artículo 8 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia regula: “Derechos inherentes. Los derechos y garantías que otorga la presente Ley no excluyen otros, que, aunque no figuren expresamente en él, son inherentes a los niños, niñas y adolescentes”. Para tal efecto se establece que pese a la existencia de disposiciones específicas enfocadas a la niñez se deben tomar en cuenta todo el ordenamiento jurídico que acoja e



integre las disposiciones necesarias para resguardar los derechos de los menores.

Como parte de ejercer la paternidad apegándose a las disposiciones que resguarden el bienestar del menor se observa como principal obligación proporcionar alimentos a la niñez; para tal efecto el Código Civil de Guatemala en el Artículo 278 establece todo aquello que comprende dicho concepto de la siguiente manera: “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”. Por lo que se observa que dicho concepto abarca más allá de la alimentación de los menores y cubre todas aquellas necesidades indispensables.

“El concepto de alimentos dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco se extiende a un sentido más amplio en donde se contemplan las necesidades primordiales para el desarrollo de cualquier ser humano; de modo que busca otorgar dentro de una misma definición todas aquellas garantías que salvaguardan los bienes jurídicos esenciales con los que debe contar la niñez”.¹²

Inicia legalmente con todo aquello que se refiera al sustento de quien acoja esta institución, menciona la habitación haciendo alusión a la vivienda y acceso a ella, el vestido que comprende tener forma de cubrirse; el derecho de la salud a través de la asistencia médica y el acceso a una educación de calidad por parte de sus encargados; que en conjunto conforman un grupo de necesidades básicas que necesitan ser cubiertas por todos

¹² González. **Op. Cit.** Pág. 205.



aquellos responsables y nombrados para tal efecto. Todos esos derechos y garantías que otorga el Código Civil se complementan con una crianza de calidad y emocionalmente estable en donde de sufrir un déficit de estas medidas existen instituciones a disposición de aquellas personas que obtengan el derecho a ejercer la patria potestad respecto a sus hijos menores, de tal manera que si no tuviere los medios suficientes para ejercerla se le brinden los medios necesarios para su ejecución.

Sobre todo, el Estado debe velar porque el menor se encuentre posicionado con aquella persona responsable que pueda y tenga los medios más idóneos para el ejercicio de su representación a través de la patria potestad; derecho que debe ser adquirido con base a los principios de igualdad y equidad en donde no dependa de sexo, edad, etnia o grupo social al que pertenezca, pues deben basarse primordialmente en pro del menor y su bienestar.

2.4. Principios del ejercicio de la patria potestad

Toda actuación de la o las personas que ejercen la patria potestad, debe estar sujeta a parámetros contemplados dentro de las legislaciones internas que permitan el adecuado desarrollo del cargo que se ejerce principalmente para salvaguardar la vida e integridad de los menores.

Dichas bases se deben desempeñar con el establecimiento de normas a seguir de las cuales deben ser respetadas para el adecuado funcionamiento de las disposiciones que



amparan a la niñez guatemalteca. A dichas disposiciones se les denominan principios, que es el punto de partida donde nacen los deberes y obligaciones de los padres responsables del ejercicio de la paternidad siendo todas aquellas bases imponibles al comportamiento que determinan su manera de proceder en el cuidado y crianza de los menores.

Deben de tomarse en cuenta todos aquellos intereses indispensables que están por encima de necesidades secundarias que tienen los menores, contemplando aquellos que precisamente sean derechos fundamentales en la niñez, y que, sin su presencia, no puede llevarse el desarrollo completo y digno de cada menor de edad en el entorno en el que se encuentre.

Dentro de aquellos principios de observancia obligatoria se encuentran derechos primarios como el derecho a una vida digna, la educación, vestimenta o salud; de los cuales independientemente de la edad, condición social o circunstancias en las que se desenvuelvan los menores son inminentemente irrenunciables.

Uno de los pilares fundamentales es indudablemente el acceso a salud de calidad de manera no solo física sino mental para su desempeño dentro de todos los ámbitos en donde se desarrolla un menor.

La posibilidad de acceder a un sistema de salud efectivo del cual si no se tiene la posibilidad de asistencia privada pueda acudir a la salud pública eficaz y que se le sea atendido de manera digna cubriendo las necesidades por las cuales necesitó dicha asistencia.

Otro principio fundamental es el respeto al equilibrio emocional en el desenvolvimiento del menor basado en una crianza ambientada al respeto y aceptación de manera que se encuentre libre de cualquier indicio de violencia psicológica que pueda ejercerse sobre el niño y que afecte al mismo en su plano personal y mental.

El derecho a educarse es primordial para garantizar el desarrollo del menor, por lo que como principio fundamental debe velar porque la niñez tenga libre acceso a la educación de manera integral y de calidad que le permita explotar todas aquellas habilidades que adquiera a través del aprendizaje efectivo, con el propósito de abrirle las puertas necesarias para la adultez en el campo competitivo tanto en el área profesional como personal.

Fomentar la explotación de sus aptitudes es otro de los principios en los que se basa la paternidad responsable, a modo que el menor de edad que presente las capacidades necesarias para desarrollar habilidades en diferentes ámbitos pueda ejercerlos con la proporción de herramientas necesarias para que se desempeñe en las diversas áreas correspondientes.

El principio que engloba la enseñanza de valores en los menores es de suma importancia debido a que emerge de la necesidad de una crianza basada en la moral y las buenas costumbres a modo de formar no solo una niñez con educación sino también futuros ciudadanos guatemaltecos comprometidos.



2.5. Características de la patria potestad

“Toda institución jurídica debe tener datos que puedan describirse para diferenciar una de la otra, por lo que es fundamental enumerar aquel conjunto de caracteres que individualizan dichas instituciones para regular la forma en que se encuentran en el ordenamiento jurídico y que hacen hincapié en datos relevantes de las figuras que conforman el derecho civil”.¹³

Como primera característica se enumera aquella obligatoriedad que poseen los padres respecto a sus hijos menores de la cual se desprende esa paternidad que es irrenunciable durante la vida del individuo además de ser imprescriptible. De modo que es indiscutible acatar todas aquellas disposiciones que obliguen a quien ejerce la patria potestad a responder por la crianza y sustento del menor. Otra de sus características observa que la patria potestad es intransmisible pues dependerá únicamente de los padres para su ejercicio con la única salvedad que perdiera este derecho por disposición de la ley, lo que establece que cada padre debe responder sin enajenar la obligación de su paternidad y ejercerla de manera responsable.

La paternidad es imprescriptible, pues, aunque el menor cumpla con la mayoría de edad continúa aquella relación filial que los une de forma consanguínea, cuyo vínculo no se desvanece pese al paso del tiempo. Toda aquella dependencia por razón de sangre entre los individuos prevalece de tal forma que se extingue únicamente con la muerte.

¹³ Muñoz, Sergio Gustavo. **La pérdida definitiva de la patria potestad**. Pág. 200.



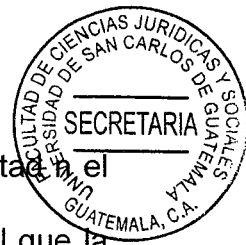
La patria potestad no puede ser modificada ni alterada, de modo que, aunque exista la intención de realizar estas acciones, la relación que por naturaleza conservan los sujetos es inquebrantable. No puede renunciarse a lo que biológicamente está establecido; y cada persona responde de forma directa respecto a las personas que conciba a lo largo de su vida.

Toda obligación paternal se desprende de una relación filial; de modo que todos aquellos deberes que nacen de los padres con sus hijos son necesarios para brindarle un desarrollo integral y satisfactorio. Para tal efecto debe responder ante los tribunales de familia en el caso que pretenda evadir dicha responsabilidad.

La paternidad debe estar regulada legalmente para establecer los parámetros necesarios de su ejercicio y disposiciones que describan las condiciones bajo las que se desarrolle el papel que juega cada padre respecto a sus hijos menores de edad; buscando siempre como prioridad el bienestar del menor.

2.6. Suspensión, pérdida y terminación de la patria potestad

Como toda institución jurídica, la patria potestad requiere de ciertas limitaciones establecidas por la ley, que de no ser cumplidas pueden tomarse mecanismos necesarios para que sea suspendida; pues pese a ser un derecho imprescriptible puede pausarse su ejercicio al momento de incumplimiento de sus deberes por parte de los padres.

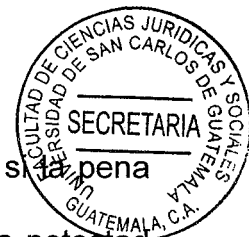


El Código Civil establece lo siguiente respecto a la suspensión de la patria potestad en el Artículo 273: “Suspensión. La patria potestad se suspende: 1o. Por ausencia del que la ejerce, declarada judicialmente; 2o. Por interdicción, declarada en la misma forma; 3o. Por ebriedad consuetudinaria; y 4o. Por tener el hábito del juego o por el uso indebido y constante de drogas estupefacientes”.

Lo que expresa que como consecuencia de la realización de actos que puedan poner en riesgo la educación y bienestar del menor se podrá proceder a la suspensión de ejercer el derecho de representación que tienen los padres sobre sus hijos.

Dichas conductas o circunstancias describen situaciones que expongan a los menores a condiciones que no sean favorables para su desarrollo, educación, salud o bienestar emocional, debiendo encasillarse en una serie de complicaciones en el crecimiento de sus hijos menores en donde debe buscarse su bienestar basándose en los principios que amparan sus derechos.

Respecto a la pérdida de la patria potestad el Código Civil regula en el Artículo 274: “Pérdida. La patria potestad se pierde: 1o. Por las costumbres depravadas o escandalosas de los padres, dureza excesiva en el trato de los hijos o abandono de sus deberes familiares; 2o. Por dedicar a los hijos a la mendicidad, o darles órdenes, consejos, insinuaciones y ejemplos corruptores; 3o. Por delito cometido por uno de los padres contra el otro, o contra la persona de alguno de sus hijos; 4o. Por la exposición o abandono que el padre o la madre hicieren de sus hijos, para el que los haya expuesto o abandonado; y



50. Por haber sido condenado dos o más veces por delito del orden común, si la pena excediere de tres años de prisión por cada delito. También se pierde la patria potestad cuando el hijo es adoptado por otra persona”.

Lo que explica que cuando la persona que goce el derecho de representación de sus hijos menores incurra en dichas conductas, perderá su derecho de ejercerla por exponer al menor a conductas que resulten no productivas en su desenvolvimiento en la etapa de niñez y adolescencia.

Dichas disposiciones plasman conductas de inconciencia que de ser realizadas por los padres del menor serán motivo suficiente para cesar el derecho que poseen sobre éste; siempre salvaguardando las garantías mínimas que tiene el menor y buscando el lado parental con el que se encuentren en condiciones más viables para su crianza.

“Cuando se trata de la protección del bienestar de los menores, la ley la ampara de tal manera, que cuando se encuentre en condiciones que resultaren desfavorables en su desarrollo, pueda acudir a la instrumentalización legal necesaria para su protección y que se le sean resguardadas todas aquellas garantías en el caso de haber sido violentadas”.¹⁴

En el caso de Guatemala, todo menor de edad está sujeto al derecho de representación de sus padres toda vez no sea acreedor de la capacidad de ejercicio que adquiriera con la mayoría de edad; tal y como lo establece el Artículo 8 del Código Civil, el cual expresa lo

¹⁴ **Ibíd.** Pág. 233.



siguiente: “La capacidad para el ejercicio de los derechos civiles se adquiere por la mayoría de edad.” Para tal efecto, se entenderá que la mayoría de edad es adquirida cuando se cumplen los dieciocho años.

Una vez terminada la relación paternal de los padres hacia sus hijos se da por terminada la institución de la patria potestad, pese a que la relación filial sea inquebrantable, el derecho de representación cesa a partir del cumplimiento de la mayoría de edad de los hijos menores, pues estos adquieren su emancipación y procederán a ser sujetos de obligaciones y responsabilidades ciudadanas con el Estado.

El Código Civil expresa lo siguiente sobre la terminación de la patria potestad en el Artículo 272: “Los padres deben entregar a los hijos, luego que éstos lleguen a la mayoría de edad, los bienes que les pertenezcan y rendir cuentas de su administración.” Lo cual implica que estos serán los suficientemente aptos para el ejercicio de la representación de sus bienes y demás derechos.



CAPÍTULO III

3. Derecho de igualdad

“La mención del derecho de igualdad ha tomado un rumbo cada vez más significativo a lo largo del tiempo en las distintas culturas alrededor del mundo. Se busca avanzar cada vez más en alcanzar igualdad de derechos y oportunidades tanto para hombres como para mujeres en todos los campos que a través de la historia han marginado a los seres humanos en menoscabo de sus derechos”.¹⁵

A lo largo del tiempo se ha marginado al ser humano por su condición de etnia, sexo, estado civil o posición socioeconómica; el derecho a recibir condiciones humanas dignas e iguales es una lucha que se remonta desde el tiempo en el que se desató la esclavitud hasta derechos que hoy en día se persiguen como consecuencia de culturas no equitativas. En cualquier ordenamiento jurídico actual todas las personas son iguales ante la ley; y es cuando radica el concepto de la igualdad en el ámbito legal de un Estado.

3.1. Conceptualización del derecho de igualdad

Al enfocar el concepto de igualdad en cuestiones de género se entiende como el derecho inherente que todos los seres humanos poseen en cuestión de equivalencia en la percepción de sus derechos y obligaciones, así como la forma de su desempeño en la

¹⁵ Escobar Gutiérrez, María Magdalena. **Los derechos humanos y la igualdad**. Pág. 90.



sociedad sin distinción de sexo, nacionalidad, etnia, condición física o mental y el papel que juegue en su entorno.

Desde el punto de vista legal la Constitución Política de la República de Guatemala establece lo siguiente en el Artículo 4º: “Libertad e igualdad. En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí”.

Lo regulado conlleva a describir la igualdad ante la ley de cualquier ciudadano capaz como una condición legal en donde toda persona responde de forma equivalente ante el Estado. La identidad en la aplicación de disposiciones es por naturaleza la característica esencial que delimita el concepto de igualdad, de modo que de aplicarse condiciones favorables en un solo sentido y en detrimento de los derechos de la otra parte se está violentando claramente el principio rector que determina la procedencia de la aplicación de la ley de manera equitativa.

Si se explica desde un punto de vista biológico los seres humanos presentan características que diferencian un género de otro estableciendo el sexo femenino y masculino; tema debatible por los defensores de la ideología de género y derechos de cuarta generación respecto a la decisión de cada ser humano sobre la identidad que desea adoptar en su vida; sin embargo, todos aquellos derechos sin prejuicio de su identidad de



género son irrenunciables e intransmisibles.

Para el derecho de familia es un pilar fundamental reconocer el derecho de igualdad pues entabla la relación de derechos y obligaciones entre las personas que integran una familia nuclear en cuanto a la forma proporcional en la que aluden sus deberes como integrantes de una familia.

En América Latina se ha presentado de forma latente una brecha en la ejecución del derecho de igualdad debido a los roles que se inducen en la cultura como forma de crianza en la mayoría de las personas de habla hispana. De tal manera que una de las consecuencias más comunes dentro del goce de derechos y desempeño de obligaciones es la desventaja de cada persona dependiendo del rol que ejecute dentro de su entorno.

Cuando se trata de definir la equidad e igualdad dentro de la cultura guatemalteca esta definición varía dependiendo del sector económico al que las personas, de su rol de género, de su cultura, y sobre todo de acuerdo con la crianza. El fenómeno que se presenta de este modo es el desequilibrio entre hombres y mujeres en una lista de derechos que se han atribuido por mera costumbre a hombres y mujeres por separado.

Se ha creado el concepto erróneo de la igualdad, en detrimento de lo que la Constitución Política de la República de Guatemala establece respecto a que todos los ciudadanos gozan de derechos y obligaciones; de esto se derivan constantemente conflictos entre individuos en donde cada uno busca ante los tribunales de justicia que sus problemas sean



resueltos sustentados en fallos equitativos.

De esta forma los desacuerdos que nacen entre personas que buscan ser tutelares de derechos de terceras personas, como lo es el ejercicio de la patria potestad y paternidad responsable, se hacen cada vez más frecuentes dentro de la población guatemalteca. Claramente esta distorsión en el concepto de la igualdad, es evidente debido a que no solo se confunde la equidad con la igualdad, sino que además muchos conflictos se resuelven de mera costumbre y no se toman los principios fundamentales que brindan las leyes en protección a los derechos que tiene cada persona, por lo tanto si la efectiva aplicación de la igualdad los padres como las madres tendrían los mismos derechos en tener la patria potestad sobre sus hijos menores de edad.

De este modo la equidad busca dar a cada persona aquello que merece recibir en función a su condición de sexo, nacionalidad, edad, estado civil, etnia, orientación sexual y condición social en la que se encuentre; mientras que la igualdad es la aplicación de disposiciones a las que toda persona tenga derecho sin detrimento de su calidad humana o el rol que desempeña dentro de la sociedad.

Pese a que muchas disposiciones legales no resulten equitativas para toda la población tienen como fin primordial conseguir la igualdad de condiciones al momento de aplicación de leyes creadas para la convivencia social dentro de mismo Estado. En cuanto a garantías esenciales el Estado guatemalteco debe velar porque las personas gocen de éstas sin distinción de ningún tipo.

3.2. Importancia del derecho de igualdad

El Estado guatemalteco tiene como fin supremo la realización del bien común, en donde debe extender el ámbito de aplicación de las normas hacia toda la colectividad de sujetos que lo conforman. Tiene además el objeto de reconocer derechos humanos fundamentales e inherentes a cada ser humano sin distinción de ningún tipo.

Ningún ordenamiento jurídico puede trascender a través del tiempo sin considerar los principios axiológicos que debe contener el espíritu de las normas para que estas sean consideradas como aquellas disposiciones justas y aplicables para todos. Cuando se habla de los preceptos como la igualdad se toma en cuenta que para un sistema legal la justicia no puede aplicarse de manera selectiva en ninguno de sus ámbitos.

Si bien es cierto que existen normas que van enfocadas a personas en relación con el sexo, edad, sector laboral o sector económico no puede menospreciarse en ninguna instancia aquellos preceptos fundamentales que posee cada ser humano dentro y fuera del Estado; pues cada persona goza de una serie de garantías por el simple hecho de ser humano.

“Dentro del derecho de familia radica de forma latente el principio de igualdad pues desde la institución del matrimonio un hombre y una mujer unen sus vidas con ánimo de ayudarse entre sí adoptando los mismos derechos y obligaciones que su respectivo cónyuge. Por ende, si decidieran tener hijos, la custodia de éstos deberá desempeñarse de forma

conjunta, y si suscitara un motivo para ejercerla de forma separada deberá realizarse bajo las mismas condiciones tanto del lado del padre como la madre”.¹⁶

El menoscabo de todos aquellos derechos del ser humano puede repercutir a un Estado de manera significativa pues conforme a su repetición se lleva un Estado de derecho violentado por sistemas de justicia deficiente. Por lo tanto, todo el Estado que tenga sistemas de justicia que desvaríen de las disposiciones constitucionales poseerá una deficiencia en su desarrollo de la aplicación de justicia.

Para cualquier Estado democrático es importante reconocer la igualdad no solo de derechos dentro de su población; sino garantizar la igualdad en condiciones de vida, oportunidades, acceso a servicios básicos y protección a su dignidad como seres humanos, debido a organismos internos hasta organismos de carácter internacional que trabajan conjuntamente para otorgar a toda aquella persona que acoge bajo sus normas la protección que por naturaleza le corresponde.

Una de las discrepancias más notorias que da origen a la desigualdad dentro del Estado guatemalteco es una cultura que ha hecho distinciones de derechos entre hombres y mujeres en donde como consecuencia de una cultura no equitativa reivindica roles forzados a las personas de modo que cada uno se exime de responsabilidades que no van socialmente aceptadas a su rol establecido.

¹⁶ **Ibíd.** Pág. 206.



3.3. Violación al derecho de igualdad

Unos de los principios importantes y pilares fundamentales de una correcta democracia y un liberalismo adecuado es la igualdad ante la ley; es menester que todas las personas deban ser tratadas de la misma manera por la ley y estar bajo el mismo imperio de leyes de justicia, siguiendo los debidos procesos regulados en los diferentes cuerpos legales.

Por lo que es consecuente que ningún individuo o grupos de guatemaltecos debe ser favorecido o discriminado por el sexo, color de piel, origen étnico, religión o cualquier característica. La equidad de género se debe de entender en un amplio sentido como un concepto que abarca a la mujer y el hombre por igual y expone que deben de gozar las mismas garantías legales para el ejercicio de sus derechos en todos los ámbitos a lo largo de su desarrollo en la sociedad.

Los artículos de La Constitución Política de la República de Guatemala, avalan las garantías de igualdad de los ciudadanos estableciendo como obligación primordial del Estado velar por la protección de los derechos individuales y sociales de cada persona y a jugar el papel del contralor de dichas garantías; siendo el encargo de reestablecer aquellos derechos vulnerados en detrimento de su condición de ser humano.

El Estado de Guatemala además garantiza la protección a la familia como uno de sus ejes fundamentales en la realización del bien común. Dentro de los derechos avalados por todos los cuerpos legales guatemaltecos tiene relación con la inoperancia de la efectividad de



estos derechos que se observa manera latente y continua, pues aquellas malas prácticas que surgen de la consecuencia de una sociedad poco educada en la cultura de igualdad resienten uno de los espíritus principales de las normas que es ser aplicadas de manera general y sin distinción.

Todos aquellos actos que atentan contra el orden de igualdad en la aplicación tanto de derechos como de deberes de los seres humanos menoscaban el objeto íntegro de las normas que por naturaleza son aplicables para todas las personas. Tanto mayores como menores de edad gozan de una serie de derechos irrenunciables y que en teoría deben ser inviolables de manera que todo ser humano se encuentre acogido por una ley que respalde su integridad como persona.

Cuando se habla de vulneración de los derechos de igualdad se puede definir a esta como: “La igualdad de derechos, responsabilidades y oportunidades de las mujeres y los hombres, y los niños. La igualdad no significa que las mujeres y los hombres sean lo mismo, sino que los derechos, las responsabilidades y las oportunidades no dependen del sexo con el que nacieron. La igualdad de género supone que se tengan en cuenta los intereses, las necesidades y las prioridades tanto de las mujeres como de los hombres, reconociéndose la diversidad de los diferentes grupos de mujeres y de hombres”.¹⁷

Pese a que la desigualdad de todo tipo no prohibida incluso por organismos internacionales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos a través de sus tratados, en países

¹⁷ Villalta Marroquín, Edmundo Alejandro. **La igualdad de derechos fundamentales**. Pág. 188.



como los de América Latina la desigualdad es un problema estructural que aqueja de forma estandarizada tanto a hombres como mujeres menores y mayores de edad; de esto devienen costumbres que con el transcurso del tiempo representan significativamente el estilo de vida y cultura en donde se está en constante repetición de acciones desequilibradas.

“La desigualdad, por consiguiente, no se expresa solamente en la enorme diversidad adquisitiva de los ingresos de las personas, sino que se deriva de la discriminación de clase, de raza, de género, de origen geográfico, de distinta capacidad física, etc., que, practicadas de manera categórica (es decir, excluyendo a todos o casi todos los miembros de un grupo), la convierten en un fenómeno multidimensional y la hacen incompatible con nuestros ideales democráticos”.¹⁸

Pues para la perpetración de la desigualdad se toman en cuenta factores sistemáticos dependientes del entorno social que determinan el comportamiento social.

El problema social que radica en la repetición constante de conductas no equitativas tiene como resultante la legitimación de la desigualdad; adoptando comportamientos sociales que difieren a la población principalmente por razón de sexo y etnia.

De este modo la efectividad de los derechos plasmados en los ordenamientos legales pierde validez al no ser respetados desde su objetivo principal de aplicación general y sin

¹⁸ *Ibíd.* Pág. 208.



excepciones, pues las leyes son creadas no solo de forma imperativa, sino que otorgan una serie de derechos que deben ser gozados sin interferencia.

Como consecuencia la apertura a problemas sociales como el machismo o la discriminación por motivo de género se presenta en diversos campos sociales que abarcan desde el ámbito privado hasta el laboral, social, judicial, económico y cultural. La repetición constante de costumbres arraigadas a la desigualdad perpetúa actos sociales equivocados para tomar estas acciones como verdades absolutas de comportamientos principalmente entre hombres y mujeres.

Por este motivo figuras legales que requieren la ejecución de un deber entre ambos géneros se ven afectadas como consecuencia de una repetición constante de acciones que han convertido en preceptos a seguir al momento de emitir fallos en el otorgamiento de derechos como el goce de la patria potestad de los menores de edad.

Se predetermina que la figura materna desempeña mejor la patria potestad en la mayoría de los casos, sin embargo el rol que a lo largo del tiempo se le ha impuesto por razón de género influye a sobre entender que será de esta manera sin cuestionamiento de su papel en la sociedad; que al contrario los hombres necesitan comprobar de manera fehaciente que poseen las capacidades necesarias para interferir en la crianza de los hijos menores, y que pese a que claramente las leyes guatemaltecas otorgan por igual el derecho de ejercer figura la violación al derecho de igualdad se ilustra en muchas ocasiones por los factores mencionados.

La Organización Mundial de la Salud hace alusión al género como el distintivo entre ambos sexos en relación a sus funciones, comportamientos, actividades o atributos que cada parte de la sociedad en la que se encuentren consideren que es el adecuado para cada uno; como consecuencia generalizada de lo que implica el género mal entendido surgen los problemas sociales que se vuelven estructurales al arraigarse dentro de la misma cultura, tal es el caso de los roles de género que se reproducen dentro de la cultura latinoamericana.

La responsabilidad del Estado de establecer políticas de integridad de la persona de manera igualitaria es una necesidad latente dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, debido a que no basta con garantizar la igualdad de forma general, sino que debe adentrarse en el campo individual de cada ser humano y que cada derecho que goce sea equivalente en función a sus necesidades, pero sin rozar privilegios por su condición.

El derecho a la igualdad se liga con la dignidad humana y no solo al derecho de género pues en cuestión de derechos, obligaciones, oportunidades y desempeño de cada ser humano es necesaria la presencia de aquellas reglas que respalden a cada individuo de manera que nadie reciba más allá de su condición. El Estado como ente protector de garantías debe estar a la vanguardia de los derechos de cada generación que conforma su población para conocer a cabalidad las necesidades existentes de cada ser humano.

La aplicación de la equidad dentro del derecho es una figura que necesita evolucionar socialmente para asemejarse a marcos legales más desarrollados en los cuales cada



derecho aplicable es en función igualitaria entre hombres y mujeres, pues pese a no tener en su totalidad las mismas necesidades jurídicas o sociales cada uno debe poseer de manera equitativa la misma cantidad de derechos proporcionales el uno con el otro.

3.4. Características del derecho de igualdad

Como particularidad esencial todo derecho igualitario debe observarse desde un punto justo y equilibrado de modo que este debe ser objetivo, de esta manera establecer parámetros que determinen los derechos proporcionales entre hombres y mujeres se hará desde una concepción igualitaria y se cumplirá entonces con la funcionalidad de cada ley aplicable de forma general.

Partiendo de esta idea, la principal característica describe que el derecho de igualdad es general, es decir, aplicará por y para todos; en donde cada persona tiene el derecho de gozar de las mismas condiciones humanas y el Estado posee la obligación de proveer a todos los ciudadanos de derechos por igual. Cada disposición es aplicable tanto para hombres como para mujeres y que además de ser respetados en igualdad de dignidad y derechos la aplicabilidad de las normas será para todos.

Otra característica esencial es la objetividad, pues ningún derecho puede ser otorgado en función de parcialidad favoreciendo mayoritariamente a un grupo de personas en específico, por el contrario, cada persona tiene el derecho de ser sometido a las leyes para la obtención de derechos y obligaciones de manera imparcial y con criterios cimentados en



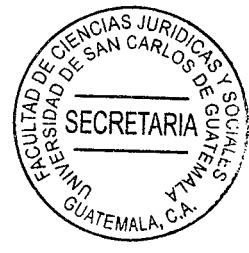
favor a su condición como ser humano y como hombre o mujer específicamente.

“El derecho de igualdad debe ejercerse de forma equilibrada; aunando el concepto de equilibrio con el principio de objetividad la igualdad debe tener un balance jurídico y social en el que ningún ciudadano tenga más peso que pueda contrarrestar los derechos de otra persona encasillándola en condiciones de inferioridad. Todo derecho debe ser justo para cada persona y no debe ejercerse en detrimento de la integridad humana”.¹⁹

El derecho de igualdad es irrenunciable, pues ninguna persona puede rechazar las condiciones humanas mínimas de ser tratados bajo los principios de respeto y dignidad humana en menoscabo de su condición como persona. Cada individuo tiene como derecho inherente ser tratado sin distinción alguna y a gozar de todas las garantías que resguarden sus derechos plasmados en las leyes que lo acogen.

Es además universal, pues el derecho de igualdad tiene un alcance de aplicabilidad de manera general y en cualquier caso en el que se encuentre un individuo tiene derecho a gozar de disposiciones que protejan sus bienes jurídicos tutelados y que se le resguarde de vejámenes que interfieran con su integridad y desarrollo como ser humano. Ninguna legislación debe rechazar de su amparo legal a ninguna persona pues las leyes han sido creadas para la protección de derechos a los cuales cualquier ser humano tiene la calidad necesaria de gozar.

¹⁹ **Ibíd.** Pág. 197.





CAPÍTULO IV

4. Vulneración del derecho de igualdad a los hombres que buscan les sea otorgada la patria potestad y les es negada

La vulnerabilidad se puede definir como: “El riesgo que una persona, sistema u objeto puede sufrir frente a peligros inminentes, sean ellos desastres naturales, desigualdades económicas, políticas, sociales o culturales”.²⁰

Las desigualdades sociales radican en los roles impuestos por la sociedad por razones de sexo y género; de los cuales se derivan cánones de conducta establecidos para cada persona y suele convertirse en una actividad reiterada convertida en costumbre, por lo que las conductas adoptadas por personas que salen de los estereotipos sociales se transforman en actividades que comúnmente son criticadas al ojo público aduciendo que las personas no están calificadas para desarrollar actividades que no concuerden con su género.

Las creencias en culturas como la de América Latina que establecen como reglas que los padres de familia no califican las aptitudes necesarias para ejercer la patria potestad no solo se arraigan a una cultura poco equitativas, sino que restan la responsabilidad de hacerse cargo de sus hijos menores descargando todas las atribuciones a la madre como la única presente en la crianza de los menores.

²⁰ *Ibíd.* Pág. 218.



La paternidad es una obligación filial que debe ejercitarse en conjunto de ambos padres pues ambos poseen ante la ley la misma cantidad tanto de derechos como de obligaciones respecto a sus hijos menores; de ello se derivan todos aquellos aspectos que intervienen en el desarrollo de la niñez iniciando desde la forma en cómo se intervino a su crianza hasta el momento en que es capaz de ejercitar sus derechos ciudadanos.

Es un error de los tribunales de familia emitir fallos a favor de una persona únicamente por razón de sexo o de género pues violentan todas las garantías de igualdad que otorgan las leyes y normas guatemaltecas, de modo que la justicia se parcializa al grado de ser parcial a una sola parte que busca un derecho compartido.

El presupuesto de emitir juicios contra la capacidad y aptitud paternal de un hombre para cuidar a sus hijos menores es un prejuicio que se ha repetido a lo largo del tiempo primero como consecuencia de una cultura machista y posteriormente en un estigma creado por la sociedad bajo la creencia que el género masculino no desempeña un buen rol de criador pues debe cumplir únicamente con su rol de proveedor.

Los derechos más vulnerados que resultan de todos estos estereotipos son los de la niñez en disputa, pues sus intereses se menoscaban a tal punto de quitarle todos los derechos que por naturaleza de su condición le pertenecen. Hay que aseverar que los menores estarán resguardados en todos sus derechos únicamente por suposición, lo cual pone en duda la capacidad de imparcialidad de los jueces pues no desempeñan su papel de contralor de garantías con objetividad.



4.1. Vulneración del derecho a la paternidad

Uno de los principios importantes y pilares fundamentales de una correcta democracia y un liberalismo adecuado es la igualdad ante la ley; es menester que todas las personas deban ser tratadas de la misma manera y estar bajo el mismo imperio de leyes de justicia, siguiendo los debidos procesos regulados en los diferentes cuerpos legales. Por lo que es consecuente que ningún individuo o grupos de guatemaltecos debe ser favorecido o discriminado por el sexo, color de piel, origen étnico, religión o cualquier característica.

La equidad de género se debe entender en un amplio sentido como un concepto que abarca a la mujer y el hombre por igual y que expone que éstos deben de gozar las mismas garantías legales para el ejercicio de sus derechos en todos los ámbitos a lo largo de su desarrollo en la sociedad. Por ende, la necesidad de nivelar las brechas en la desigualdad es un proceso que con el tiempo ha ido cobrando los debidos espacios en donde se han involucrado disposiciones legales que otorgan derechos tanto a hombres como mujeres dentro del Estado.

Los primeros artículos de La Constitución Política de la República de Guatemala avalan las garantías de igualdad de los ciudadanos estableciendo como obligación primordial del Estado velar por la protección de los derechos individuales y sociales de cada persona, y a jugar el papel del contralor de dichas garantías; siendo el encargo de reestablecer aquellos derechos vulnerados en detrimento de su condición de ser humano.

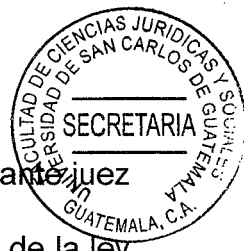


Es fundamental que los derechos del niño se garanticen siempre como finalidad del Estado, para tal efecto se encuentra la Convención sobre los derechos del Niño en la cual se explica que el menor debe de nacer en el seno de una familia donde haya amor, felicidad y valores. El tratado internacional toma como base que el niño necesita protección en todos los aspectos tanto en el área legal a través de sus derechos como en el ámbito privado ya que requiere que se le puedan brindar los debidos cuidados en vista de que aún no tiene la madurez física ni mental para valerse por sí mismo; pues se le considera niño a toda persona que no haya cumplido la mayoría de edad.

Dentro de los cuatro principios rectores en los cuales se inspiró la Convención del Niño figuran visiones como la no discriminación, el interés superior del niño; el derecho de la vida; respeto del punto de vista y criterios que vaya formando con el tiempo. Todo en beneficio de los mimos en donde se busca salvaguardar su bienestar a través de una crianza integral y respetuosa.

Cuando existen conflictos que exponen el interés de los hijos menores, los tribunales de familia son los encargados de someter bajo su jurisdicción todos aquellos desacuerdos que existen entre quienes ejercen la patria potestad de manera que todos aquellos fallos que se emitan desde su competencia sean depositarios de derechos que beneficien el desarrollo integral de los menores en cuestión.

La Constitución política de la República de Guatemala en el Artículo 12 regula lo siguiente: “La defensa de la persona y sus derechos son inviolables. Nadie podrá ser condenado, ni



privado de sus derechos, sin haber sido citado, oído y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente y preestablecido...”. Lo que establece que todo el imperio de la ley debe ser imparcial de forma que toda persona tenga las mismas garantías en un proceso legal y que éstas sean respetadas íntegramente.

De conformidad con el Artículo 2 de la Ley de Tribunales de Familia se establece que: “Corresponden a la jurisdicción de los tribunales de familia los asuntos y controversias cualquiera que sea la cuantía, relacionados con alimentos, paternidad y filiación, unión de hecho, patria potestad, tutela, adopción, protección a las personas, reconocimiento de preñez y parto, divorcio y separación, nulidad del matrimonio, cese de la unión de hecho y patrimonio familiar”.

Por lo que corresponde a dicha jurisdicción todos aquellos procesos encaminados a la disputa de los menores en donde deba mediarse el interés de sus derechos. Cuando se solicita el divorcio y separación de dos cónyuges ante los tribunales de justicia unos de los puntos más importantes y de mayor trascendencia corresponde a quién de los padres se le otorgará la patria potestad de los hijos. Ambos durante el proceso pueden convenir la patria potestad de manera compartida, sin embargo, el juez tiene la potestad, si notare que hubiere causas graves y que lo motiven, a resolver de forma contraria a como habían acordado el padre y la madre, siempre con el objeto principal de proteger el bienestar de los menores. Podrá también el juez, resolver sobre la custodia y cuidado de los menores, con base en estudios o informes de trabajadores sociales o de organismos especializados en la protección de menores. En todo caso, cuidará de que los padres puedan comunicarse



libremente con ellos, pero siempre buscando la protección de los intereses de los menores para que éstos puedan desarrollarse en el ambiente óptimo para su condición.

“El juzgador tiene la obligación de preguntar al menor sobre el deseo que tenga con relación a la persona con quien quiera estar; y usando la sana crítica razonada deberá evaluar la situación tomando en cuenta la opinión del menor y medir la escala de sensatez en la que el niño ha declarado expresando su lisa y llana voluntad. Dicha opinión por el menor se encuentra avalada y respaldada por la misma Convención del Niño la cual le otorga el derecho a ser escuchado y a que se tome en cuenta su voluntad dentro del proceso”.²¹

En vista de lo anterior el juez debe resolver en vista de la manera en cómo el fallo repercutirá en la vida de los menores, el cual debe ser siempre imparcial sin prejuicio del sexo del responsable, pues no se debe medir la capacidad del futuro responsable únicamente por el rol que le ha obligado la sociedad como buen cuidador; muy por el contrario, se deben de tomar en cuenta las circunstancias fácticas basadas más allá de la costumbre para otorgar las sentencias más favorables en pos del menor.

El derecho natural de todos los hombres a ejercer la patria potestad de igual manera que la madre al ser un activo partícipe dentro de la procreación del menor es irrevocable sin una justa y verdadera causa que sea indicativo de vulneración a los intereses de sus hijos; pues toda vez que se cumpla responsablemente con el papel de cuidador del menor se

²¹ Navarro. **Op. Cit.** Pág. 125.



estará buscando salvaguardar los intereses de este.

4.2. Negación de la patria potestad por razones de género

Género es una palabra que se refiere al tipo, clase, estirpe o linaje al que pertenecen un conjunto de cosas o seres que tienen la misma naturaleza, es decir, que comparten elementos como génesis, forma y/o características. La palabra proviene del latín *genus* y *eris*, con idéntico sentido. Su uso es bastante amplio. Lo dicho implica que se puede hablar de género con relación a diferentes materias, como la biología, las artes, la literatura, las ciencias sociales, etc.

El género como un rol impuesto a través del tiempo deriva de las creencias que dicta cada persona que tiene actividades arraigadas a la naturaleza de su sexo, denominando de esta manera las tareas para las cuales se ha creído que cada ser humano está hecho para realizar. Desde este punto se han indicado los patrones erróneos de los papeles culturales que cada individuo juega dentro de la sociedad y como se distorsiona la idea de igualdad ante la división de actos propios de mujeres y hombres; incluyendo el rol que practican dentro de la crianza de sus hijos menores al no involucrarse equitativamente dentro del crecimiento del menor.

Con el transcurso del tiempo la figura masculina ha ido cobrando espacios que se creían propicios únicamente de las mujeres, incluyendo profesiones, deportes, actividades sociales, arte y cultura; que sin duda el ejercicio de una paternidad más presente no es la



excepción.

Pese a este avance en la crianza equitativa de los hijos, el género masculino se enfrenta a una serie de prejuicios que se derivan por razón de su género, pues prevalece la creencia de una incapacidad por parte del hombre para representar la figura paternal que sea la que se quede al mando total de la crianza de sus hijos pues se le ha asignado implícitamente el rol del proveedor y a la madre el de criadora.

De este fenómeno devienen obstáculos sociales e incluso judiciales para que el hombre obtenga la patria potestad de sus hijos, pues si bien es cierto que se han dictado que todas las personas son iguales en derechos y obligaciones ante la ley, la subjetividad que manejan algunos juzgadores de los tribunales de familia impide que se señale este principio debido a sus fallos a favor del sexo femenino en cuanto a la obtención de la patria potestad.

Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco se contemplan una serie de figuras, que, en teoría, respaldan la idea que tanto el hombre como la mujer poseen la misma condición en dignidad y derechos; sin embargo, las prácticas sociales dentro de las últimas décadas han desencadenado una brecha entre la realidad y las normas legalmente plasmadas que derivan las conocidas desigualdades sociales que niegan derechos y conceden privilegios dependiendo del sector al que se pertenece. La negación de derechos por cuestiones subjetivas como el género atenta contra el espíritu de las normas que radica en otorgar derechos y amparar garantías de los ciudadanos guatemaltecos. Es un factor social que



especifica una norma que no solo atenta contra el estado de derechos civiles, sino que violenta las condiciones y derechos humanos de las personas a ejercer derechos inherentes como la paternidad, que además pone en riesgo el desarrollo integral de los hijos menores.

“Los niños que suelen criarse lejos de sus padres durante la edad escolar manifiestan falta de confianza en sí mismos. Es durante esta etapa que llegan a ser conscientes de la figura paterna y perciben su ausencia. Sin embargo, no tienen la madurez suficiente para comprender el porqué de esa dura realidad. Es entonces cuando buscan inconscientemente otra figura paterna en otra persona; puede tratarse del abuelo, un tío u otra persona importante que se relacione con ellos”.²²

Está claro que para los menores representa el doble de dificultad en su desarrollo que no se vele íntegramente por sus derechos y que por el contrario solo se emitan decisiones que de su avance en la niñez. El bienestar que incluye más allá del sustento contempla la presencia de una paternidad activa y que ejerce su papel.

Está más que estigmatizado que el papel masculino interfiere en la vida de sus hijos comúnmente como un proveedor de los insumos básicos y necesarios para el desarrollo del menor, pero no se le ha adjudicado el papel de criador al punto de no involucrarse sentimental ni afectivamente; punto que es sumamente considerable pues psicológicamente no se podrá lograr el desarrollo de niño si no posee la salud mental

²² **Ibíd.** Pág. 209.



adecuada.

Es un deber inminente de las autoridades judiciales y de todo el sector que se encarga por el bienestar del menor, velar porque se cumpla íntegramente sus derechos que por naturaleza le corresponde, lo cual implica emitir fallos equitativos basándose en los principios de igualdad sin desvalorizar las garantías que los padres poseen de ejercer la patria potestad de sus hijos menores sin menoscabo de su género. Toda disposición debe tener preferentemente el derecho de igualdad implícito pues no puede existir de forma efectiva si se aplica de manera parcializada; tanto el hombre como la mujer guatemalteca deben ejercer cada derecho que posee con integridad e igualdad.

4.3. Vulneración de los derechos del niño por el otorgamiento de la patria potestad parcializada

Inicialmente, debemos tener en cuenta que es la niñez, la cual se define como: “Se denomina niñez a la fase del desarrollo de la persona que se comprende entre el nacimiento de esta, y la entrada en la pubertad o adolescencia. Entre el momento del nacimiento y aproximadamente hasta los 13 años, una persona se considera niño o niña. La niñez, también llamada infancia es la etapa donde el ser humano realiza el mayor porcentaje de crecimiento. A su vez, la niñez está subdividida en tres etapas: lactancia, primera infancia y segunda infancia”.²³

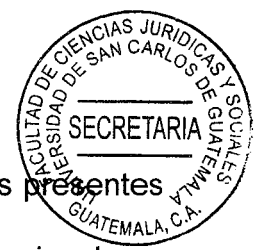
²³ Insulza, José Miguel. **Desigualdad, niñez e inclusión social en las Américas**. Pág. 75.

Cuando se habla de la niñez se debe tomar en cuenta sus necesidades, derechos y aptitudes para salvaguardar íntegramente su bienestar, de manera que cada una de sus garantías se cumpla a cabalidad y se velen por sus intereses primordiales en su calidad de menor. El rol que la paternidad juega dentro de la vida de un niño es crucial para su desarrollo y su crecimiento pues recibe la estabilidad que necesita para desenvolverse en su entorno.

Unos padres presentes dentro de la vida de los infantes representan una escala de confianza y desarrollo para el mismo, pues tiene a los protectores por excelencia de su bienestar y derechos, de tal manera, cuando se niega este derecho inherente se violenta directamente su integridad quitándole uno de los derechos de primera necesidad que goza como lo es el derecho a tener padres presentes.

Dentro de las construcciones sociales que se han creado a través del tiempo se ha limitado el ejercicio de la paternidad a los hombres en donde no se observa como contraviene los derechos de los menores involucrados en la lucha de ambos padres por ejercer su derecho a la paternidad; en donde todos los desacuerdos se reflejan directamente sobre el menor.

Una de las características principales de los derechos de la niñez es la universalidad pues abarcan todas las garantías que acuerdos internacionales han declarado al nivel global sin distinción alguna. Uno de los principios que resaltan organizaciones internacionales como la UNICEF es la protección a la infancia en donde se contemplan factores como una familia integrada, buena salud, alimentación, educación y el entorno en el que se desenvuelve.



Todo menor de edad por naturaleza posee el derecho de tener ambos padres presentes en su desarrollo y crecimiento; impedir que una de las dos figuras paternas se involucre en esta etapa es una vulneración directa a sus derechos primordiales de la niñez pues se interfiere a corto, mediano y largo plazo en el crecimiento del infante.

“En casos extremos, esta ausencia paterna y materna en el núcleo familiar, puede generar problemas graves a nivel psicológico, como son los trastornos de personalidad. Estos niños serán adolescentes con una dependencia en un futuro por buscar alguien que no señale ese vacío que sienten. Esto puede llevarlos a buscar de forma inadecuada a personas que les cuiden. Tienen miedo a ser rechazados, a que les abandonen. Por eso serán capaz de sacrificarse en exceso con tal de tener a alguien a su lado”.²⁴

Los desbalances psicológicos no son el único problema que atañe a los niños como consecuencia de estas acciones, pues se les priva del derecho a recibir soporte no sólo emocional sino económico, atentando en contra de su desarrollo y ante poniendo intereses personales sobre las garantías del menor; que como consecuencia se obtiene un nivel y calidad de vida por debajo de las posibilidades de optar a un mejor estándar material que cubra plenamente sus necesidades.

La irresponsabilidad de privar a los menores de una patria potestad compartida en partes iguales consecuentemente influye de forma negativa en ellos, en detrimento de todo aquello que las leyes del ordenamiento jurídico guatemalteco e internacional prometen

²⁴ *Ibíd.* Pág. 172.

proteger, vulnerando de esta manera el Estado de derecho como legítimo guardador de las garantías para todas las personas que deben ser amparadas por la ley.

Para que la aplicación de justicia sea efectiva e imparcial se debe erradicar la mala práctica de involucrar problemas sociales subjetivos dentro de resoluciones judiciales que claramente y por disposición de la ley deben ser objetivas e imparciales. Una cultura jurídica siempre busca por excelencia la justicia dentro de la aplicación de las normas independientemente de los constructos sociales que se forman dentro de las culturas propias de cada país.

Uno de los problemas estructurales que conlleva a estas desigualdades es el rol implícito que se le asigna a cada persona dependiente del sexo con el que nace, las suposiciones sociales de la incapacidad de una figura masculina pueden crear los prejuicios necesarios para negarle el derecho que por excelencia le corresponde desde el momento en el que el Estado protege la vida a través de la concepción de sus hijos menores. La capacidad de obtener el derecho a la patria potestad es una disposición igualitaria que debe gozarse sin ninguna restricción que dependa de la edad, sexo o condición de cada ser humano.

4.4. Vulneración al derecho del ejercicio de la patria potestad a los hombres guatemaltecos

Desde que el ser humano comenzó a establecerse en comunidades a lo largo del tiempo se fueron desarrollando roles que se volverían implícitos dentro de la cultura universal de



la humanidad; tanto hombres y mujeres comenzaron a acoplarse dentro de un patrón específico del cual marcaría la pauta para lo que se le conoce hoy día como los roles de género.

A partir de la aparición de los roles de género se comenzó a encuadrar las conductas políticamente correctas tanto para los hombres como para las mujeres, al grado de representar actitudes que salieran de estos parámetros como incorrectas o acciones que atentaran en contra de las buenas costumbres.

Con la aparición de figuras modernas se comenzaron a presentar nuevos modelos de masculinidades que socialmente iniciaron a aceptar que la mayoría de las acciones dentro del comportamiento humano no tienen un género específico y que por el contrario se podía desempeñar en cualquier área que deseara sin prejuicio de su género.

Derivado de esto, la paternidad presente se comenzó a exteriorizar al punto de aceptar sin problema el rol de cuidador en el caso de los hombres y el rol de proveedora en el de las mujeres. Los hombres comenzaron a demostrar el interés de optar a la patria potestad de sus hijos menores creyéndose lo suficientemente capaces para adoptar el papel de criadores.

“Por lo general, el término masculinidad lo usamos en plural para decir que hay muchas formas en las que se puede ser hombre. Tradicionalmente la gente ha asociado que ser hombre tiene que ver mucho con tu cuerpo; sin embargo, el tema de masculinidades es



cómo los hombres nos hemos construido una forma de ser y simbolizamos nuestra presencia en la sociedad”.²⁵

Pese a que hay aún muchos casos de los hombres de involucrarse en la vida de sus hijos se ha replanteado la idea de la paternidad en donde actualmente es amparado por las leyes guatemaltecas vigentes que, en teoría, buscan el cumplimiento efecto de tales derechos.

Dentro de lo que legalmente se establece respecto a las actuaciones de los jueces en cualquier caso que sea sometido ante su conocimiento debe contemplarse lo siguiente de conformidad al Acuerdo de Corte Suprema de Justicia No. 22-2013 en su Artículo 4: “Justicia. Dar y reconocer a cada persona lo que le corresponde o pertenece. El personal del Organismo Judicial debe: a) Tratar a todas las personas con equidad, dándoles a todas ellas un trato igualitario, en todas las situaciones que se presenten en el servicio de administración de justicia, tomando en cuenta la diversidad...”.

Por lo que es deber de los empleados del sector justicia acatar estas disposiciones para la aplicación de su cargo, pues al ser nombrados por el Estado aceptan el cargo de contralor de garantías del individuo que busca la aplicación de justicia a un caso concreto.

Todas las leyes desde las jerárquicamente superiores como la Constitución Política de la República de Guatemala hasta los reglamentos como el Acuerdo de Corte Suprema de

²⁵ De los Santos. **Derecho civil I**. Pág. 190.



Justicia número 22-2013 buscan en la esencia de sus normas y disposiciones otorgar a cada individuo los derechos fundamentales que le corresponden en su calidad de seres humanos, contemplando valores sociales obligatorios como lo es la igualdad ante la ley.

Contravenir las disposiciones que leyes de carácter impero atributivo dictan, afectan grandemente no solo los derechos irrenunciables de los padres de familia a los que se les niega la patria potestad de manera irrazonable, sino también se atenta contra el orden que el derecho debe mantener a través de sus normas.

Indudablemente la inmersión de los prejuicios respecto a los roles de género en una sociedad que maneja una cultura no equitativa es la causa principal de las desigualdades que conllevan al quebranto en el sistema judicial al punto de transformarse en tribunales que imparten sentencias que no se basan en disposiciones legales que favorecen imparcialmente a los individuos, sino en un sistema de justicia que basa sus decisiones que costumbres que por años se han perpetrado y que no son igualitarias violentando todo tipo de derechos civiles y sociales de los ciudadanos, específicamente de los padres que aspiran a la patria potestad de sus hijos menores.



CONCLUSION DISCURSIVA

La legislación vigente en lo relativo al ejercicio de la patria potestad regula el derecho de igualdad entre el padre y la madre, lo cual en la práctica no se cumple, ya que siempre se beneficia a la madre cuando existe algún tipo de controversia. La patria potestad se refiere al conjunto de derechos, atribuciones y deberes que tienen los padres sobre los hijos no emancipados. Además, le corresponde a los padres con independencia de que se encuentren casados entre sí o no, ya que se fundamenta en las relaciones paterno-filiales, siendo las decisiones que se encuentran dentro del ámbito de la patria potestad las siguientes: educación del hijo, el cambio de domicilio, cambio del orden de los apellidos del hijo, lo cual tiene que ser de conformidad con ambos progenitores.

Por su parte, los tribunales de familia, al conocer procesos en los cuales se ventila a cuál de los padres le quedará a cargo el ejercicio de la patria potestad de sus menores hijos, en la mayoría de los casos se violenta el derecho a la paternidad que tiene el padre en virtud que suele quedar a discreción de la madre la forma y modo en el que podrá tener relación con su menor hijo. Lo que se recomienda es que los tribunales de familia señalen la obligatoriedad de respetar el derecho de igualdad para que no se vulnere el derecho del niño a poder relacionarse con su padre, ya que al momento de otorgar el ejercicio de la patria potestad únicamente es a su madre y este ya no puede verse libremente y, por lo tanto, se necesita de una autorización de la madre para poder ver y relacionarse con su padre.





BIBLIOGRAFÍA

- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. 3ª ed. Guatemala: Ed. Fénix, 1997.
- CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. 4ª ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, S.R.L., 1989.
- DE LOS SANTOS MORALES, Adriana. **Derecho civil I**. 5ª ed. México, D.F.: Ed. Tercer Milenio, 1992.
- ESCOBAR GUTIÉRREZ, María Magdalena. **Los derechos humanos y la igualdad**. 3ª ed. Madrid, España: Ed. Ariel, 2008.
- ESPÍN CÁNOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español**. 3ª ed. Valencia, España: Ed. IGM, 1996.
- GÓNZALEZ PLANIOL, Mario Alejandro. **Manual de derecho civil**. 4ª ed. Uruguay, Montevideo: Ed. Unión, 2002.
- INSULZA, José Miguel. **Desigualdad, niñez e inclusión social en las Américas**. 3ª ed. Washinton, Estados Unidos: Ed. OEA, 1994.
- MUÑOZ, Sergio Gustavo. **La pérdida definitiva de la patria potestad**. 2ª ed. Guatemala: Ed. Piedra Santa, 2006.
- NAVARRO LÓPEZ, Manuel Efraín. **La patria potestad y la relación parental**. 3ª ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Unión Tipográfica, 2011.
- ORTEGA ÁLVAREZ, Mario Enrique. **Derecho canónico y formación del jurista**. 4ª ed. Madrid, España: Ed. Canónico, 2003.
- PUIG PEÑA, Federico. **Tratado de derecho civil español**. 4ª ed. Madrid, España: Ed. Ediciones Jurídicas, 1993.

VILLALTA MARROQUÍN, Edmundo Alejandro. **La igualdad de derechos fundamentales**. 3ª ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. IGTP, 2009.



VILLEGAS LARA, René Arturo. **Compendio de derecho civil**. 3ª ed. Guatemala: Ed. México, D.F., 1989.

Legislación:

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

Código Civil. Decreto Ley 106 del jefe de gobierno de la República de Guatemala Enrique Peralta Azurdía, 1963.

Código Civil. Decreto Ley 107 del jefe de gobierno de la República de Guatemala Enrique Peralta Azurdía, 1963.

Ley de Tribunales de Familia. Decreto Ley 206 del Presidente de la República de Guatemala, 1964.