


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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a circular emblem. It features a central shield with a crown on top, flanked by two lions. The shield is supported by two figures, possibly saints or historical figures. The text "UNIVERSITAS CONSPICUA CAROLINA AC" is written along the top inner edge of the seal, and "CAETEDINUS INTER COACTEMALENSIS" is written along the bottom inner edge. The seal is rendered in a light gray color.

**ANÁLISIS LEGAL Y CRÍTICO DE LA ADOPCIÓN
DE UN MENOR DE EDAD POR EL CÓNYUGE
DE LA MADRE BIOLÓGICA Y QUÉ SUCEDE
CON EL DERECHO DE ÉSTA EN EL EJERCICIO
DE LA PATRIA POTESTAD AL REGULAR LA LEY
QUE LA MISMA SE PIERDE CUANDO EL HIJO
ES ADOPTADO POR OTRA PERSONA**

MAYRA JANETH SALAZAR LÓPEZ

GUATEMALA, SEPTIEMBRE DE 2009

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

**ANÁLISIS LEGAL Y CRÍTICO DE LA ADOPCIÓN DE UN MENOR DE EDAD
POR EL CÓNYUGE DE LA MADRE BIOLÓGICA Y QUÉ SUCEDE
CON EL DERECHO DE ÉSTA EN EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD
AL REGULAR LA LEY QUE LA MISMA SE PIERDE CUANDO EL HIJO
ES ADOPTADO POR OTRA PERSONA**

TESIS

Presentada a La Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

MAYRA JANETH SALAZAR LÓPEZ

Previo a conferírsele el grado académico de

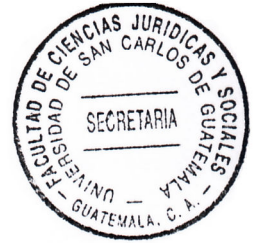
LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, septiembre de 2009.

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



DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV: Br. Marco Vinicio Villatoro López
VOCAL V: Br. Gabriela María Santizo Mazariegos
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Julio Roberto Echeverría Vallejo
Vocal: Lic. Otto Marroquín Guerra
Secretario: Lic. Rafael Morales Solares

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Juan Ramiro Toledo Álvarez
Vocal: Licda. Ana Mireya Soto Urizar
Secretaria: Licda. Dora Renée Cruz Navas

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 del Examen General Público).

LICDA. ETHEL JUDITH CARDONA DE DUQUE
ABOGADA Y NOTARIA
11 Av. 9-73 ZONA 18, COLONIA ATLÁNTIDA, CIUDAD.
TELÉFONOS: 22585973 – 22561335



Guatemala, 23 de septiembre de 2008.

Licenciado

Carlos Manuel Castro Monroy

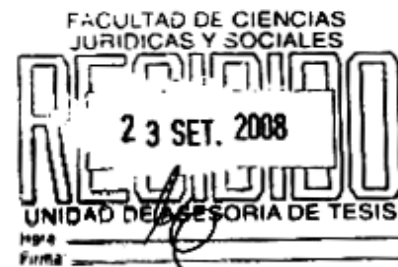
Jefe de la Unidad Asesora de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Presente

Licenciado Castro Monroy:



Con el debido respeto me dirijo a usted, con el objeto de dictaminar sobre el trabajo de tesis de la bachiller **MAYRA JANETH SALAZAR LÓPEZ**, el cual se intitula **“ANÁLISIS LEGAL Y CRÍTICO DE LA ADOPCIÓN DE UN MENOR DE EDAD POR EL CÓNYUGE DE LA MADRE BIOLÓGICA Y QUÉ SUCEDE CON EL DERECHO DE ÉSTA EN EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD AL REGULAR LA LEY QUE LA MISMA SE PIERDE CUANDO EL HIJO ES ADOPTADO POR OTRA PERSONA”** manifestándole al respecto lo siguiente:

A. Que fui designada como asesora de tesis indicada por lo que orienté a la bachiller Salazar López respecto a la forma de enfocar el tema y desarrollarlo de acuerdo al plan que se había trazado con algunas modificaciones que le fueron hechas.

B. La autora en el trabajo que desarrolla analiza que es tema de discusión en el ámbito jurídico, el hecho de que en la adopción de un menor de edad no se contemple el derecho que le asiste a la madre biológica en cuanto al ejercicio de la



patria potestad cuando otorga su consentimiento para que su menor hijo adoptado por su cónyuge.

C. Asimismo, la autora luego de hacer un análisis amplio sobre el tema, en donde hace énfasis en el derecho que como consecuencia de la adopción, le continúa correspondiendo a la madre biológica, en cuanto al ejercicio de la patria potestad sobre su menor hijo adoptado por su cónyuge, recomienda que entre las causales de pérdida de patria potestad se incluya una excepción, en la cual se determine que no se pierde la misma cuando el adoptante sea el cónyuge de la madre biológica.

D. De la misma manera, la autora concluye que la legislación debe adaptarse a todas aquellas situaciones que puedan ocurrir en una sociedad que se encuentra en constante evolución, basándose en el interés superior de la niñez y en el respeto a los derechos de la madre biológica.

En definitiva, el contenido del trabajo de tesis, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con la normativa respectiva; la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, las conclusiones y recomendaciones, bibliografía utilizada, son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación, es por ello que al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis en Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, resulta procedente dar el presente DICTAMEN FAVORABLE, aprobando el trabajo de tesis asesorado.

Sin otro particular,


Licda. Ethel J. Cardona de Duque

Asesora de Tesis
Colegiado 6545

Licda. Ethel J. Cardona de Duque
ABOGADA Y NOTARIA

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES


Ciudad Universitaria, Zona 13
GUATEMALA, C. A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, dos de octubre de dos mil ocho.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) NAPOLEÓN GILBERTO OROZCO MONZÓN, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante MAYRA JANETH SALAZAR LÓPEZ. Intitulado: "ANÁLISIS LEGAL Y CRÍTICO DE LA ADOPCIÓN DE UN MENOR DE EDAD POR EL CÓNYUGE DE LA MADRE BIOLÓGICA Y QUÉ SUCEDERÍA CON EL DERECHO DE ÉSTA EN EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD AL REGULAR LA LEY QUE LA MISMA SE PIERDE CUANDO EL HIJO ES ADOPTADO POR OTRA PERSONA".

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


LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis
CMCM/ragm

LIC. NAPOLEÓN GILBERTO OROZCO MONZÓN
ABOGADO Y NOTARIO
5ª. Avenida 10-68 zona 1 Of.302 piso 3
Edif. Helvetia, Guatemala, C.A.
TEL.22324664



Guatemala, 27 de octubre de 2008.-

Licenciado Carlos Manuel Castro Morroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
De la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
De la Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.

Licenciado:

De la manera más atenta me permito comunicarle que he cumplido con la función de Revisor de Tesis de la estudiante MAYRA JANETH SALAZAR LÓPEZ, intitulado "ANÁLISIS LEGAL Y CRÍTICO DE LA ADOPCIÓN DE UN MENOR DE EDAD POR EL CÓNYUGE DE LA MADRE BIOLÓGICA Y QUÉ SUCEDE CON EL DERECHO DE ÉSTA EN EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD AL REGULAR LA LEY QUE LA MISMA SE PIERDE CUANDO EL HIJO ES ADOPTADO POR OTRA PERSONA", el cual a mi criterio cumple con todos los requisitos y formalidades que establece la normativa de esta facultad, y emito el dictamen siguiente:

1. Considero que el tema investigado por la estudiante Mayra Janeth Salazar López, es de suma importancia respecto a su contenido científico y técnico, por lo que puede llegarse a la conclusión de que el mismo, no solo reúne los requisitos exigidos por la normativa correspondiente, sino además, se presenta con una temática de especial importancia para garantizar los derechos de todos aquellos que intervienen en el proceso de adopción. Y concluye que los derechos y obligaciones en ésta clase de procesos, incluyendo el ejercicio de la patria potestad sobre el menor adoptado, es tanto para el adoptante como para la madre biológica.
2. La bibliografía empleada por la estudiante Salazar López, fue la adecuada al tema elaborado y sus conclusiones resultan congruentes con su contenido y las recomendaciones son consecuencia del análisis jurídico de la investigación realizada; habiendo empleado en su investigación los métodos históricos, deductivos e inductivo y con relación a las técnicas, ficheros, fichas de trabajo, etc...; haciendo aportaciones valiosas y propuestas concretas para su realización.
3. En definitiva, el contenido del trabajo de tesis, se ajusta a los requerimientos científicos y técnicos que se deben cumplir de conformidad con la normativa respectiva, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, las conclusiones y recomendaciones, bibliografía utilizada son congruentes con los temas desarrollados dentro de la investigación, es por ello que al haberse cumplido con los requisitos establecidos en el Artículo 32 del Normativo para Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y Examen General Público, resulta procedente dar el presente DICTAMEN FAVORABLE, aprobando el trabajo de tesis considerando conveniente la impresión de mismo para que pueda ser discutido en el correspondiente examen público.

Sin más que agradecer la consideración a mi persona, al encomendarme tan honroso trabajo de Revisor, aprovecho la oportunidad para reiterarle mi alta muestra de estima. Sin otro particular, me suscribo muy cordialmente.-

F) 
LIC. NAPOLEÓN GILBERTO OROZCO MONZÓN
COL. 2661

Lic. Napoleón Gilberto Orozco Monzón
ABOGADO Y NOTARIO

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, dos de junio del año dos mil nueve.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante MAYRA JANETH SALAZAR LÓPEZ. Titulado ANÁLISIS LEGAL Y CRÍTICO DE LA ADOPCIÓN DE UN MENOR DE EDAD POR EL CÓNYUGE DE LA MADRE BIOLÓGICA Y QUÉ SUCEDE CON EL DERECHO DE ÉSTA EN EL EJERCICIO DE LA PATRIA POTESTAD AL REGULAR LA LEY QUE LA MISMA SE PIERDE CUANDO EL HIJO ES ADOPTADO POR OTRA PERSONA. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh





DEDICATORIA

A DIOS:

A MIS MADRES:

Luis Salazar y Olga López

A MIS HERMANOS:

Gabriela, Patricia y Luis

A MI HIJO:

Adolfo alegría e inspiración de mi vida.

A:

La Universidad de San Carlos de Guatemala,
en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas
y Sociales, por abrir sus puertas y permitirme
alcanzar esta meta.



ÍNDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

1. Adopción.....	1
1.1. Acepciones del vocablo.....	1
1.2. Desarrollo histórico de la adopción.....	3
1.3. Elementos característicos de la adopción.....	10
1.4. Elementos de la adopción.....	11
1.5. Clases de adopción.....	12
1.6. Teorías sobre la adopción.....	17
1.7. Efectos de la adopción.....	18

CAPÍTULO II

2. El Decreto número 77-2007 del Congreso de la República, Ley de Adopciones.....	21
2.1. Convenio relativo a la protección del niño y a la cooperación En materia de adopción internacional y su relación con la Ley de Adopciones.....	23
2.2. Fundamentos de la Ley de Adopciones.....	26
2.3. La Procuraduría General de la Nación en el nuevo proceso de adopción.....	35

CAPÍTULO III

3. Autoridad central en materia de adopciones.....	49
3.1. Funciones del Consejo Nacional de Adopciones.....	50



3.2. Estructura orgánica del Consejo Nacional de Adopciones.....	52
3.3. El nuevo proceso de adopción en Guatemala.....	55
3.4. Procedimiento de protección integral de la niñez y adolescencia en el cual se declara la adoptabilidad.....	57
3.5. Selección de familia para el niño, niña o adolescente.....	59
3.6. Aceptación por parte de los adoptantes del niño asignado.....	60
3.7. Período de socialización.....	60
3.8. La opinión del niño.....	61
3.9. Informe de empatía.....	61
3.10. Emisión de la resolución final del Consejo Nacional de Adopciones.....	62
3.11. Conclusión del proceso de adopción.....	62

CAPÍTULO IV

4. Patria potestad.....	65
4.1. Evolución histórica.....	65
4.2. Derechos derivados de la patria potestad en la antigüedad.....	67
4.3. Diferencias entre el ejercicio de la patria potestad romana y la actual.....	69
4.4. Etimología y definición.....	72
4.5. Características.....	74
4.6. Efectos.....	74
4.7. Derechos que se derivan de la patria potestad.....	76
4.8. Obligaciones que se derivan de la patria potestad.....	79

CAPÍTULO V

5. Análisis legal de la adopción de un menor de edad por el cónyuge de la madre biológica y el ejercicio de la patria potestad.....	83
5.1. Fuentes de la patria potestad.....	83
5.2. Separación de la patria potestad.....	89



Pág.

5.3. Suspensión de la patria potestad.....	90
5.4. Pérdida de la patria potestad.....	90
5.5. Trámite de adopción por parte del cónyuge de la madre biológica del menor.....	93
CONCLUSIONES.....	95
RECOMENDACIONES.....	97
BIBLIOGRAFÍA.....	99



INTRODUCCIÓN

El Código Civil regula que la patria potestad sobre el hijo adoptivo la ejerce únicamente la persona que lo haya adoptado, por lo tanto deja un vacío legal al no establecer el derecho que le asiste a la madre biológica cuando su menor hijo es adoptado por el cónyuge, de la misma forma regula que una de las causales de pérdida de patria potestad se da cuando el hijo es adoptado por otra persona, el problema es que en este cuerpo legal no se encuentra regulado el hecho que el menor sea adoptado por el cónyuge de la madre biológica.

Aunque la ley no lo establezca, el ejercicio de la patria potestad le sigue correspondiendo a la madre biológica y al concretarse la adopción, también al padre adoptivo, todo ello tomando en cuenta el ordenamiento jurídico que regula estas dos instituciones y atendiendo al interés superior del adoptado.

En la presente investigación, se propone determinar lo siguiente: Por qué el Código civil no regula una situación que puede darse en la sociedad guatemalteca, tal como lo es el caso de la adopción del menor por parte del cónyuge de la madre biológica, en relación al ejercicio de la patria potestad, siendo el hecho de dar en adopción, una causa para perder el ejercicio de aquella y en este caso, de qué forma se puede establecer el derecho que le corresponde a la madre biológica, cuando la ley no se pronuncia al respecto.

Se estableció como objetivos específicos los siguientes: determinar la falta de regulación legal en cuanto a la adopción de un menor de edad por el cónyuge de la madre biológica y qué sucede con el derecho de ésta en el ejercicio de la patria potestad, al regular el Código Civil, específicamente en el Artículo 274 último párrafo que la adopción es una de las causas por las que se pierde la patria potestad.



Como supuestos de la investigación los siguientes: La legislación en materia de adopciones debe brindar una efectiva tutela jurídica para los niños, niñas y adolescentes; la protección de la adopción es reconocida por el Estado y debe garantizar por medio de la legislación todas aquellas situaciones en las cuales se pueda encontrar un menor al ser adoptado, de igual forma debe tomar en cuenta a la madre biológica del menor no solo en cuanto a la persona que da en adopción, sino como aquella que busca el bienestar de su hijo y continúa protegiéndolo porque en este caso no se trata de dar en adopción al menor, por el contrario está dando su consentimiento para que sea su cónyuge quien asuma la paternidad responsable.

La investigación consta de cinco capítulos: en el primer capítulo se realiza un estudio de las acepciones del vocablo adopción, desarrollo histórico, características, elementos, clases de adopción, teorías que explican su existencia y los efectos que de ella se derivan; el segundo capítulo contiene un análisis del Decreto número 77-2007 Ley de Adopciones, la actual función de la Procuraduría General de la Nación en el proceso de adopción; en el tercer capítulo se desarrolla el tema de la autoridad central en materia de adopciones en Guatemala, su estructura orgánica y las funciones que cumple cada uno de estos órganos, se analiza cada paso del nuevo proceso de adopción en Guatemala; en el cuarto capítulo se desarrolla el tema de la adopción desde su evolución histórica, etimología y definición, características, efectos, derechos y obligaciones que se derivan de la patria potestad; en el quinto capítulo se realiza un análisis de la adopción de un menor de edad por el cónyuge de la madre biológica y el ejercicio de la patria potestad, fuentes de patria potestad, causas de separación suspensión y pérdida de la patria potestad y se determina cada uno de los pasos a seguir en la adopción de un menor por el cónyuge de la madre biológica.

Para llevar a cabo el procedimiento de la investigación utilice los siguientes métodos: Analítico, deductivo y jurídico, en cuanto a las técnicas recurridas: bibliográficas y de resumen con el objeto de recopilar toda clase de información que coadyuvara a la realización de la investigación.



CAPÍTULO I

1. Adopción

A lo largo de la historia de la humanidad se ha luchado por la prevalencia de los derechos humanos, teniendo como resultado la introducción de los derechos de la niñez que es la población más vulnerable en cualquier Estado, ya sea del llamado primer mundo o bien de países tercermundistas, es innegable la necesidad de proteger a quienes carecen de una familia y con el pasar de los años se ha reafirmado el cuidado que debe darse a los más desvalidos.

1.1. Acepciones del vocablo

En cuanto al pensamiento de los diferentes autores estudiosos de la materia y tomando en cuenta que la palabra adopción proviene del latín *adoptio*, existen múltiples definiciones al respecto, a continuación algunas de ellas:

“La adopción es un acto solemne, sometido a la aprobación de la justicia, que crea entre dos personas relaciones análogas a las que resultaría de la filiación legítima”¹. Es previsto que el hecho de tomar como hijo propio al adoptado es un acontecimiento muy importante en toda sociedad, por lo que debe llenarse ciertos requisitos para que pueda ser autorizada.

“Aquella institución por virtud de la cual se establecen, entre dos persona extrañas, relaciones civiles de paternidad y filiación semejantes a las que tienen lugar en la filiación legítima.”² El vínculo que surge a partir de la adopción es muy fuerte puesto que de ello nacen derechos y obligaciones.

“Acción de adoptar, de recibir como hijo, con los requisitos y solemnidades que establecen las leyes, al que no lo es naturalmente.”³ Como opción para sustituir la falta

¹ Espín Canovas, Diego, **Manual de derecho civil español**. Pág. 144.

² Puig Peña, Federico, **Compendio de derecho civil español**. Pág. 475.

³ Osorio, Manuel, **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales**. Pág. 62.



de hijos biológicos surge el hecho de brindar amor a aquellos niños carentes de una familia.

“Acto por el cual una persona mayor de treinta años, en pleno ejercicio de sus derechos y que no tenga descendientes, toma bajo su cuidado a un menor de edad o a un mayor incapacitado para establecer entre ambos, el parentesco civil de padre e hijo.”⁴ Desde luego las definiciones varían de conformidad con la legislación de cada país a que pertenecen los distintos autores de la materia.

“Se trata de una institución que tiene características muy peculiares y que tiende a crear un vínculo que no se apoya en el nexo biológico, sino en la convicción de que el amor filial no se limita a aquél.”⁵ La unión padre e hijo se forma a partir de la convivencia y del cumplimiento de los requisitos que establece la normativa jurídica.

“Vínculo jurídico análogo al que la procreación determina entre padre e hijo.”⁶ En realidad la ley no determina diferencia entre hijo adoptivo y biológico ya que de ambas formas se espera el bienestar de la niñez.

De lo anteriormente expuesto por los autores citados, se coincide en que la adopción es una institución social, creada con el fin de resguardar al menor o mayor incapacitado, como en el caso de la legislación guatemalteca, cuando el mismo es abandonado por sus padres en forma voluntaria, o bien sea que éstos no cuentan con los recursos suficientes tanto económicos como psicológicos para conservarlos a su lado, desde luego que estos dos casos no son la única causal de abandono de un menor o incapacitado, pero sí las más frecuentes que se dan en la sociedad. Es por ello que la legislación considera a la adopción como una institución social de protección y tutelada por el Estado, teniendo como base la Constitución Política de la República al establecer en el Artículo 54 que el Estado reconoce y protege la adopción, institución cuya finalidad

⁴ López Peniche, Edgardo, **Introducción al derecho y lecciones de derecho civil**. Pág. 126.

⁵ Sepliarsky Stilerman, Marta. **Adopción integración familiar**. Pág. 25.

⁶ Zannoni, Eduardo, **Derecho de familia**. Pág. 511.



primordial es incorporar al menor a una familia que cubrirá sus necesidades tanto materiales como afectivas.

1.2. Desarrollo histórico de la adopción

A lo largo del tiempo y del espacio la adopción ha tenido un amplio desarrollo, siendo un medio utilizado en principio por los pueblos antiguos, para proveer la falta de hijos y con ello continuar con el culto a los dioses familiares, posiblemente sus raíces se encuentran en la India de donde habría sido transmitida a otros pueblos circundantes adjuntando las creencias religiosas, las cuales en ese entonces eran la única finalidad que se perseguía.

Siendo esta institución de origen muy antiguo, en Grecia probablemente no existió, puesto que en Esparta se consideraba que todos los hijos se debían al Estado, por el contrario en Atenas si existió y de una forma muy organizada con ciertos requisitos un tanto excedidos, como lo era el que los adoptantes debían ser solamente aquellos que no tuviesen hijos, quien fuera soltero podía contraer matrimonio únicamente con la autorización del magistrado, si el que fue recibido como hijo deseaba retornar a su familia natural debía renunciar a un descendiente dejándolo en su lugar, otro dato interesante de resaltar es que este proceso se realizaba siempre con la intervención de la autoridad, cuya opinión fue fundamental para que naciera a la vida jurídica, a raíz de, principalmente la constante comunicación entre los pueblos dichas formalidades fueron transmitiéndose a Roma.

Con el pasar del tiempo, los cultos religiosos ya no fueron los únicos que motivaban la existencia de esta institución, a ello se adhirió una razón social aunque se volcaba más en favor del adoptante que del niño puesto que se perseguía asegurar la continuación de las familias, ya que debido a las constantes guerras y pestes propias de la época sus miembros fueron disminuyendo y dicha alternativa fue ideal para llenar este vacío, quizá esto fue lo que motivó en el derecho romano su permanencia.



En cuanto al derecho romano se conocieron dos instituciones de tipo adoptivo y son las siguientes:

La denominada arrogación (adrogatio): En ella se establecía la incorporación del niño a la familia representada por el padre, tomaba el culto doméstico y con ello renunciaba al de su familia biológica, por supuesto ello atendía a la finalidad que entonces reinaba en esa época, es decir que a la muerte del padre de familia sin descendencia de varones no se interrumpiese el culto doméstico, por medio de ella, el arrogado se incorporaba con sus bienes e incluso con sus hijos, los cuales pasan a ser nietos del arrogante.

La adoptio: Esta se realizaba a través de una especie de contrato en el cual el adoptado sale de la patria potestad de su padre biológico, para pasar a formar parte y bajo la nueva patria potestad del adoptante en calidad de hijo nacido de matrimonio y con los derechos de sucesión, se habla del verbo hijo puesto que en principio sólo se permitió la incorporación a una familia a los ciudadanos varones y que fuesen jóvenes o adolescentes, puesto que si se adoptaba a un niño era incierto si éste alcanzaría la juventud suficiente para procrear, que era indispensable para la continuación de la estirpe y para que participara como todo jefe de familia en los comicios, posteriormente los mismos fueron sustituidos por las magistraturas y fue entonces cuando se reguló también para los niños de corta edad, estableciéndose además ciertos requisitos y obligaciones que fueron de beneficio para ellos, ejemplo de ello es el derecho a conservar la propiedad de sus bienes y la obligación del nuevo padre de restituir éstos bienes a los herederos del menor si éste llegara a fallecer.

Otro antecedente de suma importancia lo encontramos en el derecho Justiniano, el cual distinguía entre la adopción plena y la menos plena. Se decía que en la primera el adoptante era un ascendiente del adoptado, produjo todos sus efectos, como ejemplo se puede citar el ejercicio de la patria potestad que ejercía el padre sobre el niño; por el contrario se encuentra la segunda, que era aquella en la cual se adoptaba a alguien ajeno a la familia y por el contrario de la anterior, aquí el padre biológico continuaba en



el ejercicio de la patria potestad, por lo tanto el niño adquiriría únicamente derechos hereditarios sobre el adoptante.

Asimismo encontramos antecedentes relacionados a esta institución, en la figura del alumnato, que por el contrario con la adrogatio y la adoptio cuyo fin primordial era el interés del arrogante o adoptante y que en ningún momento se promovió los derechos del niño, verdaderamente protegía a aquellos que se encontraban abandonados, institución que permitió que el alumno tuviese su propio patrimonio debido a que el protector no tenía ninguna potestad sobre él y no se constituía como heredero en forma alguna. Relacionándolo a la actualidad podría decirse que en el derecho moderno se conoce como adopción de hecho.

Entre los germanos dicha institución no se consideró como un verdadero parentesco, puesto que éste se establecía esencialmente por vía sanguínea, tuvo más que todo la finalidad de incorporar miembros para aquellas familias que iban disminuyendo por las constantes guerras de aquella época, con lo cual sustituían a los fallecidos con los adoptados para poder continuar enviando a aquellos hombres que estuviesen aptos para pelear, no tenía como consecuencia el derecho de sucesión.

“Durante las edades media y moderna, la adopción fue perdiendo prestigio e interés, y la institución solo fue mantenida en la legislación española, donde la reglamentaron el Fuero Real y las Partidas, que la denominaban prohijamiento (porfijamiento)”.⁷ En cuanto a lo que regulaba el citado fuero se puede establecer que se admitió la adopción sin distinción del sexo del adoptado con capacidad de heredar, pero quien recibía a un niño debía ser un hombre sin descendientes y en el caso de que éstos existiesen el menor solo tendría derecho a heredarlo en el quinto lugar, por otro lado las mujeres solo podían adoptar cuando habrían perdido a su hijo en batalla y previa licencia otorgada por el rey.

⁷ Augusto César Belluscio, **Manual de derecho de familia**. Pág. 3



En referencia al derecho francés, en el periodo de la codificación, es necesario hacer notar que fue muy grande la influencia de aquel entonces primer cónsul Napoleón Bonaparte, al darse por primera vez la defensa de la institución aduciendo no la finalidad que se le había dado anteriormente, sino el derecho preferente del padre adoptivo al padre biológico sobre el adoptado, claro que él también tuvo sus motivos para defender esta postura ya que su entonces esposa no pudo darle hijos, pero aún así es muy admirable el hecho de considerar que en la ley se estableciera la igualdad entre hijos biológicos y adoptivos.

Por primera vez en el año 1,793 se presenta ante la Asamblea Nacional un proyecto de decreto en el cual se establecía la adopción, pero solamente de los menores, esto debido a que al cumplir la mayoría de edad si el adoptado no se oponía entonces se tenía como ratificada, también establecía que los padres biológicos o sus parientes otorgaran su consentimiento y siempre bajo el control del consejo de familia, de esa forma se procuraba la protección del menor como no se había establecido en los pueblos antiguos e igualmente se regulaba para los niños huérfanos.

“Es decir que, en sus lineamientos más generales, aquel proyecto cuya autoría se atribuye a Cambacéres, como miembro informante de la comisión de legislación de la Asamblea, la adopción se organiza sobre las siguientes bases:

- a. sólo comprende a los menores (o, mejor, impúberes).
- b. Es revocable, llegada la mayoría de edad del adoptado y dentro del año siguiente.
- c. Extingue los vínculos de parentesco con la familia de origen o consanguínea del adoptado-salvo la subsistencia de la obligación alimentaria del adoptado para con sus padres.



- d. El vínculo que crea la adopción se limita al adoptante (o adoptantes, en caso de tratarse de cónyuges), sin extenderse a los consanguíneos en línea recta o colateral.
- e. Por la revocación de la adopción, el adoptado vuelve a su familia de origen como si la adopción no hubiera tenido lugar”.⁸

En esta época vemos que paso a paso esta institución presenta importantes cambios en beneficio de la niñez y adolescencia, su existencia se encamina a la protección del menor más que del adoptante, empieza a tomar el rumbo correcto aunque aún faltaría mucho camino por recorrer para alcanzar su fin supremo y lograr su tipificación correcta, tomando en cuenta que a quien hay que proteger es al niño o niña desamparada, sea por abandono o por orfandad, proporcionando por supuesto la dicha de tener un hijo a quien por naturaleza no puede concebirlo o bien a aquellas personas que no conocen discriminación entre hijos propios y los de otras personas.

En lo que respecta a Guatemala, esta institución ha sufrido grandes cambios puesto que en principio se regía por el derecho español, sin embargo con la declaración de independencia y aún así por varios años continuó su aplicación y no fue sino hasta el año 1,875 en el gobierno del General Justo Rufino Barrios que mediante Acuerdo de fecha 26 de julio de ese mismo año nombra una comisión codificadora la cual el cinco de febrero del año 1,877 presenta un proyecto de Código Civil el cual por Decreto número 175 del Presidente de la República emitido el ocho de marzo del mismo año se transformó en ley, para Guatemala significó un paso muy importante en la creación de su primer cuerpo legal el cual incluyó la adopción en el libro I título VII específicamente en los Artículos 267 al 284 definiéndola como el acto de tomar por hijo al que no lo es del adoptante, lamentablemente no se tomó en cuenta la adopción del menor por parte del cónyuge de la madre biológica, aunque menos frecuente pero no menos importante que los otros casos de adopción.

⁸ Zannoni, **Ob Cit.** Pág. 520.



Como cualquier ley, con el pasar del tiempo es necesario realizar ciertas reformas pero en el caso del Código Civil estas no fueron muy alentadoras ya que el Ejecutivo promulgó mediante Decreto número 921, de fecha 30 de junio del año 1,926 el nuevo libro I del mismo cuerpo legal comúnmente denominado Código de 1,887 quedando suprimido lo relativo a esta institución y tristemente también continuó así en el nuevo Código Civil creado el 13 de mayo del año 1,933 cuando la Asamblea Legislativa promulgó el Decreto número 1,932. No puede negarse que la existencia de esta institución es realmente necesaria en la sociedad y es por ello que en el año 1,945 la Junta Revolucionaria de Gobierno restableció la adopción por medio del Decreto número 63 de fecha 24 de febrero del mismo año, esta disposición fue aprobada por el Congreso el cinco de mayo del año 1,947 emitiendo el Decreto número 375, como era de esperarse tampoco fue incluido en su contenido nada relacionado a la adopción del menor por el cónyuge de la madre biológica, de esta forma el Decreto ley 106 emitido el 14 de septiembre del año 1963 también deja un vacío en este aspecto al establecer que la patria potestad sobre el hijo adoptivo la ejerce únicamente la persona que lo haya adoptado, al momento de emitir una ley debe preverse todas aquellas situaciones que puedan surgir en la sociedad guatemalteca.

“Las constituciones de 1,945 y 1,954, establecieron la adopción en beneficio de los menores de edad, consagrándola definitivamente como institución que debía incorporarse a la legislación guatemalteca. La adopción que acepta nuestro ordenamiento jurídico no es la institución que regula el Código del 77, pues aquella estaba inspirada en finalidades muy distintas de los objetivos que persigue la ley actual. No es el interés de la continuación de un grupo familiar, ni el empeño de que no se extinga un apellido aristocrático lo que motiva la nueva aceptación de la adopción, sino un interés social de asistencia a los niños huérfanos o cuyos padres carecen de medios económicos para procurarles subsistencia y educación, que al mismo tiempo refleja su beneficio en los matrimonios que no tienen hijos, a quienes brinda las satisfacciones que únicamente proporciona la familia en el hogar”.⁹

⁹ Brañas, Alfonso, **Manual de derecho civil**. Pág. 222.



En la actualidad la ley vigente para Guatemala en materia de adopciones, tanto nacionales como internacionales, es precisamente el Decreto número 77-2007 del Congreso de la República Ley de Adopciones con la cual se ha introducido varias reformas y derogatorias a los diferentes cuerpos legales en los cuales se encontraba regulado el trámite para la autorización de las diligencias de adopción.

En referencia al ámbito de las reformas realizadas al Decreto ley 106 Código Civil, a partir de la vigencia de la nueva ley que rige las adopciones, estas se aplican a los siguientes artículos:

- a. Artículo 228, el cual queda así: “Todos los actos relativos a la adopción se regirán por la Ley de Adopciones”. En este instrumento legal encontramos unificado el procedimiento para la aprobación de las diligencias necesarias para poder adoptar a un niño.
- b. Artículo 435, el cual queda así: “La adopción será inscrita en un libro especial de acuerdo a lo establecido en la ley de adopciones”. El registro de cada proceso es muy importante porque con ello se llevará un mejor control del destino de cada niño y de su evolución tanto afectiva como educativa.
- c. Artículo 1076, el cual queda así: “Los hijos biológicos o adoptivos, heredan a sus padres por partes iguales, más no conservan los derechos sucesorios con su antigua familia”. No existe diferencia entre los hijos en ningún sentido y prueba de ello es que se trata de proteger a los menores no solo en el sentido social sino también en lo que respecta a los derechos hereditarios.

En materia de derogatorias, la Ley de Adopciones se aplica a los siguientes artículos:

- a. En dicho cuerpo legal se estipula que se derogan todas las disposiciones que se opongan a la misma y específicamente el capítulo VI del Título II del libro I que



comprende los Artículos del 229 al 251 y el Artículo 309 del Código Civil, los cuales regulaban todo lo relativo al procedimiento y efectos de la adopción.

- b. De la misma forma fueron derogados los Artículos: 28 relativo a la formalización de la adopción ante notario; 29 regulaba la solicitud; 30 inventario; 31 los requisitos para el tutor; 32 audiencia a la Procuraduría General de la Nación y 33 que regía la escritura pública por la cual concluían las diligencias voluntarias de adopción. Todos los mencionados artículos pertenecientes a la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria Decreto número 54-77 del Congreso de la República.

1.3. Elementos característicos de la adopción

Esta institución procura en el adoptado una situación similar a la de hijo biológico dentro del hogar, de lo cual se derivan las siguientes características:

- a. Crea un vínculo jurídico en el cual se reconoce como hijo propio al adoptado dentro del hogar y ante la sociedad.
- b. Institución social de protección, la cual se debe basar en el respeto y beneficio del adoptado por sobre todas las cosas, ya que se trata de una vida que a través de este medio puede desarrollarse plenamente y debe ser protegida por el Estado.
- c. Puede establecerse entre parientes, esto quiere decir que el vínculo que se crea a través de la adopción no es solamente entre personas extrañas, sino por el contrario es más común que cuando ha existido una convivencia previa.
- d. Es eminentemente voluntaria, las razones que motivan el inicio y fenecimiento de deben ser principalmente afectivas y sociales, ya que el brindar un hogar a un



menor es de vital importancia para su desarrollo, ello implica una mejor población para todo país en que se regule.

- e. El adoptante es quien a partir de concluido el procedimiento que establece la ley ejerce la patria potestad sobre el menor.
- f. Crea entre adoptante y adoptado, derechos y obligaciones recíprocos, así como la ley regula obligaciones para los padres, también las determina para el adoptado ya en calidad de hijo.
- g. Crea vínculos de paternidad y filiación, la responsabilidad que se adquiere implica realizar todos los derechos y por lo tanto las obligaciones, sin distinción entre hijos adoptivos.

1.4. Elementos de la adopción

Elemento subjetivo: A manera de concepto general se puede definir como, aquel que identifica a las personas partícipes del procedimiento de adopción, es decir adoptante y adoptado.

Adoptante: De conformidad con el Artículo 2, literal e), del Decreto número 77-2007 una persona hijo de otra, con la finalidad de otorgarle todos los derechos y beneficios que la Constitución Política otorga a los hijos biológicos.

La ley mencionada establece que podrán adoptar el hombre y la mujer unidos en matrimonio o en unión de hecho declarada de conformidad con la legislación guatemalteca, siempre que los dos estén conformes en considerar como hijo al adoptado. Podrán adoptar las personas solteras cuando así lo exija el interés superior del niño. Cuando el adoptante sea el tutor del adoptado, únicamente procederá cuando hayan sido aprobadas las cuentas de la tutela y siempre que el solicitante cumpla con los requisitos de idoneidad por medio de la cual se establece si es apto para el cuidado del menor.



Adoptado: Es la niña, niño, adolescente, el mayor de edad si manifiesta expresamente su consentimiento o el mayor de edad con incapacidad civil que a través del procedimiento de adopción pasa a ser hijo del adoptante. Obteniendo así toda la protección y derechos que de ello se derivan.

En Guatemala pueden ser adoptados el niño, niña o adolescente que se le haya declarado, en sentencia firme vulnerado su derecho de familia, o bien cuando sea huérfano o desamparado, cuando los padres hayan perdido en sentencia firme la potestad, manifiesten voluntariamente su deseo de darlo en adopción, pondrá ser adoptado el hijo o hija de uno de los cónyuges o convivientes, el mayor de edad, si manifiesta expresamente su consentimiento y cuando adolezca de incapacidad civil con el expreso consentimiento de quien ejerza sobre él la patria potestad o la tutela.

Elemento objetivo: Vemos reflejada la importancia de esta institución ya que define la característica primordial de la adopción, la cual a través de su evolución se coincide en que es de carácter social, creada para la protección de los más vulnerables, se debe fundar sobre motivos justos y que presente ventajas para el adoptado, además de ser tutelar de los menores otorga también beneficios para el adoptante ya que a través de ella aquellas personas que no han podido procrear, pueden brindar una hogar y una familia a aquellos que lo necesitan.

Elemento formal: Constituye el conjunto de normas, procedimientos y formalidades que se deben llevar a cabo para la tramitación y autorización de las diligencias de adopción.

1.5. Clases de adopción

En este tema se trata de abarcar desde sus distintos puntos tanto jurídicos, como por las consecuencias que de ella se derivan, así, vemos que en relación a sus efectos la adopción puede ser simple y plena, atendiendo al trámite será judicial y notarial y la que establece la legislación guatemalteca es la nacional e internacional, a continuación se desarrolla cada una de ellas.



Adopción simple: Tal y como lo prevé la ley, específicamente en el Artículo 229 Código Civil, “los derechos y obligaciones que se derivan de la adopción simple así como el parentesco civil que se crea entre adoptante y adoptado no se extiende a los parientes de uno u otro”, el niño pasa a formar parte de su nueva familia y a ser tratado de igual forma que a los hijos biológicos del padre si los tuviese.

Se le otorga al adoptado el carácter de hijo biológico, puesto que el mismo cuerpo legal en su Artículo 229 no establece diferencia en cuanto a derechos y obligaciones, pero no crea vínculo de parentesco entre el niño y la familia consanguínea del adoptante, sin embargo si existieren hijos biológicos éstos y el hijo adoptivo serán tratados en todas las relaciones sociales como hermanos. Por otro lado, los padres biológicos pierden al momento de autorizarse la adopción el derecho al ejercicio de la patria potestad.

Otro dato importante es el que establece el Artículo 1076 del Código Civil, reformado por la Ley de Adopciones, al regular lo siguiente: “Los hijos biológicos o adoptivos, heredan a sus padres por partes iguales, más no conservan los derechos sucesorios con su antigua familia”. De igual forma al salir del ejercicio de la patria potestad de los padres biológicos, le corresponde al padre adoptivo el ejercicio de la misma y por lo tanto, si los tuviese, la administración de los bienes del menor.

De lo anteriormente expuesto se desglosa las siguientes características: Es revocable, surte efectos sólo entre adoptante y adoptado, en cuanto al parentesco éste no se extiende a otras personas consanguíneas o afines del adoptante, el único caso en que dos personas pueden adoptar, es en el matrimonio o unión de hecho, siempre y cuando ambos estén de acuerdo.

Adopción plena: Nos encontramos ante la misma cuando, se dice que el adoptado tiene los mismos derechos y obligaciones de los hijos biológicos del adoptante, el cual a través de esta institución adquiere el ejercicio de la patria potestad del adoptado y como consecuencia el derecho de éste a usar el apellido del padre, por medio de la adopción



plena se crean lazos de parentesco entre la familia del adoptante y el menor, es decir que nace a la vida jurídica como si fuese hijo propio.

La irrevocabilidad es uno de los elementos que caracterizan a la adopción plena, puesto que a través de ella el adoptado pierde todo lazo de parentesco respecto a su familia biológica integrándose en definitiva a su nueva familia y por ningún motivo pierde sus derechos ya como miembro integrante.

Uno de los más cercanos antecedentes de la adopción plena lo encontramos en el derecho español, el cual consideraba al adoptado como hijo legítimo de los adoptantes, establecía el parentesco civil así como la atribución de la patria potestad derivados de la adopción y los apellidos del padre como también los derechos hereditarios respecto al mismo; por otra parte, esta atribución de vínculos tan fuertes con los adoptantes lleva como contrapartida una debilitación de los vínculos familiares derivados de la filiación biológica.

Como características de esta modalidad de adopción se encuentran las siguientes: El menor adquiere todos los derechos y obligaciones derivados de la filiación biológica, crea lazos de parentesco con todas las personas afines o consanguíneas de los adoptantes, una vez realizada es irrevocable, la vida jurídica del adoptado surte sus efectos ante la sociedad como si fuese hijo biológico en todos los aspectos, tanto materiales como afectivos.

Adopción judicial: En cuanto a lo que se refiere a la adopción desde el punto de vista ante quien debe realizarse las diligencias para su autorización, esta clase de adopción acepta que dichas diligencias las conozca un tribunal de justicia.

La adopción judicial fue aceptada en la legislación guatemalteca, establecida en el Artículo 239 del Código Civil el cual indicaba que las diligencias de adopción deben ser aprobadas por el juez de primera instancia competente, es decir un juez de familia. De igual forma, en el Artículo 240 del mencionado cuerpo legal al establecer que la solicitud



de la adopción debe presentarse al juez de primera instancia del domicilio del adoptante, todo ello ha cambiado puesto que dichos artículos han sido derogados por el Decreto número 77-2007 Ley de Adopciones, vigente desde el 31 de diciembre del año 2007, por lo que el procedimiento que se sigue hoy en día es diferente ya con un enfoque más protector hacia la niñez.

Adopción notarial: Aquí el trámite para la autorización de las diligencias es llevado a cabo ante los oficios de un notario, regulada anteriormente en el Artículo 28 de la Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria Decreto 54-77 del Congreso de la República de Guatemala, la cual establecía que la adopción regulada en el Código Civil, puede ser formalizada ante notario público, sin que se requiera la previa aprobación judicial de las diligencias.

Al igual que en la judicial dicho artículo también fue derogado por la Ley de Adopciones, la cual contempla el único caso en que el notario puede formalizar la adopción mediante escritura pública, siempre con el dictamen favorable de la autoridad central, dicho caso es el del hijo o hija de uno de los cónyuges o convivientes y el mayor de edad el cual debe manifestar expresamente su consentimiento o bien si sufre de incapacidad civil lo prestará quien ejerza sobre él la patria potestad o la tutela, por supuesto este trámite debe ser inscrito en el Registro Nacional de Adopciones.

Adopción nacional: Con la vigencia del Decreto número 77-2007 Ley de Adopciones la legislación ya establece dos clases de adopción, la nacional y la internacional, la primera de ellas se da cuando adoptante y adoptado residen de forma legal y habitual en la república, claro está que la adopción nacional tendrá siempre preferencia sobre la internacional, esto debido a que el adoptado ya se encuentra arraigado a las costumbres propias de su patria, por razones de idioma, educación, porque hay muchas familias guatemaltecas que quieren adoptar e indudablemente puede haber un mejor control luego de autorizarse la adopción para verificar la adaptación y desarrollo del adoptado respecto a su nueva familia y entorno social.



Adopción internacional: Esta modalidad ha encontrado su razón de ser en aquellos países azotados por las constantes guerras, consecuencia de ello vemos que a lo largo de la historia la mayoría de víctimas han sido los niños y niñas, que como consecuencia han quedado huérfanos y como una magnífica solución a esta desgracia surge la adopción por parte de aquellas personas de países no afectados por la guerra, que se encuentran en posibilidades económicas, políticas, morales y afectivas para recibir a una niño, niña o adolescente.

La violencia política y los conflictos armados en algunos países de Centro América en las últimas décadas han causado un número enorme de víctimas. Las guerras llevadas a cabo entre grupos insurgentes, paramilitares y fuerzas armadas además de dejar una gran cantidad de heridos y muertos, han arrastrado a miles de niños al combate, destruido familias, agudizado la pobreza, han forzado al desplazamiento interno o al refugio internacional y gran cantidad de niños han perdido sus padres y familiares cercanos quedando abandonados con una situación social y afectiva lamentable.

De conformidad con la ley, la adopción internacional es aquellas que se establece cuando un niño, niña o adolescente, siempre que tenga residencia legal en Guatemala; y como consecuencia de la autorización de estas diligencias, va a ser trasladado a un país denominado receptor.

Desde tiempos remotos los Estados se han preocupado por los derechos del niño ya que ellos son el presente y el futuro de la sociedad, todos los guatemaltecos deseamos el bienestar y una patria donde no exista niños abandonados, en las calles, explotados y aunque quizá esto nunca se logre del todo, sí es cierto que podemos disminuir en gran cantidad este problema social, también tenemos que tomar en cuenta aquellos niños, niñas y adolescentes abandonados por su padre biológico y el papel que asume el cónyuge de la madre ya que la adopción busca la continuidad de la familia en beneficio del menor.



Dentro del ámbito internacional se ha venido haciendo a través de congresos reuniones, declaraciones a favor de los niños, ejemplo de ello tenemos que en América se realizaron en el año de 1,916 ciudad de Buenos Aires Argentina, luego en 1,919 en Montevideo República de Uruguay, en 1,922 en los Estados Unidos, en 1,924 Santiago de Chile, en 1,927 la Habana República de Cuba, en 1,930 Lima Perú, en 1,948 Caracas Venezuela, en 1,955 ciudad de Panamá, en 1,959 Bogotá Colombia, en 1,963 Mar de Plata Argentina, en 1,968 Quito Ecuador, en 1,973 Santiago de Chile República de Chile, en 1,977 Montevideo Uruguay, en 1,984 Washington Estados Unidos, todos ellos instituidos a favor de la niñez y adolescencia.

Es de gran importancia aludir que el Estado de Guatemala ratificó la Convención sobre los Derechos del Niño la cual se encuentra vigente desde el año 1,990, en la cual se ha reconocido que las adopciones deben tener como base el interés superior del niño, niña o adolescente.

1.6. Teorías sobre la adopción

La naturaleza jurídica de dicha institución ha variado con el pasar del tiempo, por lo cual en la actualidad se puede mencionar las siguientes teorías:

Teoría contractual: Aquí existe más libertad ya que deja a la voluntad de las partes su formulación, define a la adopción como un contrato solemne concluido entre el adoptante y el adoptado, en esta concepción se puede notar el espíritu romanista del acuerdo de voluntades del consentimiento, el interés del padre de familia prescindiendo del interés del hijo, es decir del adoptado.

Teoría del acto condición: Considera que la adopción, es un acto jurídico sometido a formas particulares, por medio de las cuales los interesados ponen en movimiento, en su provecho, estas diligencias.



Teoría de la institución: Ha surgido desde tiempos muy remotos, evolucionando y cada día se perfecciona un poco más, siempre a favor del adoptado, su interés primordial es asegurar la protección y desarrollo del niño. La adopción es entendida así como la institución jurídica solemne y de orden público, que crea entre los individuos relaciones de paternidad y filiación.

La ley guatemalteca se adapta a esta corriente doctrinaria, pues sin hacer a un lado la voluntad de los particulares, en la ley se encuentra predeterminados la creación, reglamentación, cuidado y revocación de esta institución, a través de procedimientos que comprenden aspectos de fondo y de forma obligatorios para aquellas personas que deseen adoptar.

1.7. Efectos de la adopción

En cuanto a los efectos que se suscitan en relación al parentesco tenemos los siguientes:

- a. Al concluir el procedimiento de adopción el solicitante toma como hijo suyo al menor iniciando así una nueva vida con miras hacia un mejor futuro.
- b. El adoptante adquiere la patria potestad sobre el menor adoptado, por lo cual como consecuencia todos los derechos y obligaciones que de ella se deriva.
- c. El parentesco civil derivado de las diligencias de adopción entre el solicitante y el menor, no se extiende a los parientes de uno u otro; sin embargo la ley establece que el menor adoptado y los hijos del adoptante, deben ser considerados, tratados y presentados ante las relaciones sociales como hermanos, pero entre ellos no existe derecho de sucesión recíproca.
- d. Como consecuencia de que el solicitante toma como hijo propio al menor, éste adquiere el derecho a usar su apellido.



En cuanto a los efectos materiales derivados de la aprobación de las diligencias de adopción tenemos los siguientes: El adoptante no es heredero legal del adoptado, mientras que éste sí lo es de aquel, ambos tienen los mismos derechos y obligaciones respecto a los bienes y la persona derivados del ejercicio de la patria potestad, los hijos biológicos o adoptivos, heredan a sus padres por partes iguales, más no conservan los derechos sucesorios con su antigua familia.

Al hacer un análisis de lo expuesto en el presente capítulo, se puede concluir que no importa la nacionalidad, edad, color, idioma o sexo del menor, al iniciar las diligencias de adopción, lo más importante es tener la voluntad y la capacidad para dar un hogar y una familia a alguien que puede llegar a ser un gran aporte a la sociedad si se le guía por el camino correcto y es esta institución una opción para ello.





CAPÍTULO II

2. El Decreto número 77-2007 del Congreso de la República, Ley de Adopciones

Hace algunos años, en Guatemala la falta de una ley específica en este tema, aunado al alto nivel de adopciones internacionales, sobre todo por parte de Estados Unidos, era motivo de mucha discusión, en especial para algunos notarios acusados de abuso en su papel en dichos procesos. La alta tasa de estas diligencias en el país tiene como base el Decreto número 54-77 Ley Reguladora de la Tramitación Notarial, la cual establecía que los casos de adopción pueden ser realizados por notarios sin necesidad de ser ratificados por un juez.

Hasta la implementación del Convenio de la Haya, había dos formas para llevar a cabo el proceso de adopción de un niño, niña o adolescente guatemalteco. La primera vía se refería a una declaración de abandono ante el juez de la niñez y adolescencia, lo cual se convertía en un largo proceso. La segunda se realizaba a través de una declaración de consentimiento de los padres biológicos, la cual fue utilizada con mayor frecuencia porque el trámite era menos complejo y más rápido.

Es por ello que la falta de legislación al respecto, permite que madres vulnerables sean presionadas para dar a sus menores en adopción, así como también aquellos casos en que se convierte en negocio para ésta y vea, en esta institución así en la adopción un medio de subsistencia.

Esta institución, ha sido tema de mucha controversia y prueba de ello es que aún hoy en día continúa teniendo cambios en el ordenamiento jurídico, hasta hace poco el procedimiento que se realizaba para la autorización de las diligencias de adopción se encontraba regulado en diferentes cuerpos legales, sin embargo con el pasar del tiempo la sociedad va evolucionando por lo que es necesario actualizar el ordenamiento jurídico por el cual se rige y sobre todo atendiendo al interés superior del niño, por lo que una vez superados los obstáculos el 31 de diciembre del año 2007 cobró vigencia



el referido Decreto que contiene el nuevo procedimiento, de la misma forma la incluye como una institución de interés nacional y sus procedimientos judicial y administrativo, ley que esperó para su existencia más de quince años, por lo que es de suma importancia analizar cada uno de sus antecedentes y aspectos.

La Haya: Ciudad y sede del gobierno de los países bajos y capital de la provincia de Holanda Meridional, en el oeste del país. Se encuentra situada a unos seis kilómetros de la costa del mar del Norte. En ella se encuentran el Tribunal Superior de los Países Bajos y los Estados Generales, es decir el Parlamento; también es la sede de numerosas embajadas.

“La función de La Haya es principalmente residencial y la actividad de la administración y del gobierno el principal motor de su economía. Es la sede del Tribunal Internacional de Justicia de Naciones Unidas y su importancia como lugar de celebración de conferencias internacionales es cada vez mayor. Además tiene una gran importancia en cuanto a lo que se refiere al comercio del área puesto que es un centro de transportes conectado con Rotterdam, Amsterdam y otros lugares, a través de la red principal de carreteras, líneas férreas y canales, encontrando las grandes empresas un lugar ideal para la ubicación de sus oficinas centrales”.¹¹ Es de suma importancia resaltar la influencia positiva que ha tenido la comunidad internacional en la protección de la niñez.

Entre sus grandes edificaciones está el Palacio de la Paz construido aproximadamente en el año 1,913, financiado por el industrial y filántropo estadounidense Andrew Carnegie; y ahora sede del Tribunal Internacional de Justicia de la Organización de Naciones Unidas. Entre las instituciones docentes más importantes están el Instituto de Estudios Sociales, el Real Conservatorio de Música y Danza y la Real Academia de Artes Aplicadas.

¹¹ Enciclopedia Microsoft Encarta 2004 (11 de agosto de 2008).



Antecedentes de la primera conferencia de la Haya: Se realizó en el año 1,899 la cual fue convocada tras una solicitud del zar Nicolás II de Rusia con el objeto de lograr el mantenimiento de la paz mundial, reducir el armamento y mejorar las condiciones de la guerra si esta tenía lugar.

El primero y más importante de los tres tratados acordados en esta conferencia estableció la creación de un organismo permanente para la resolución pacífica de los conflictos internacionales, denominado el Tribunal Permanente de Arbitraje y conocido popularmente como el Tribunal de La Haya.

2.2. Convenio relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional y su relación con la Ley de Adopciones

Es muy importante el hecho de que los Estados signatarios reconozcan y protejan en sus respectivas legislaciones, que para que el niño se desarrolle plenamente debe crecer en un entorno familiar, pero por supuesto que no basta con tener una familia sino que ésta debe ser lo más sana posible, es decir con principios para inculcar a los niños y niñas los cuales deben crecer rodeados de amor y bajo una guía adecuada por parte de sus padres, para lo cual el Estado debe adoptar las medidas adecuadas para que los menores permanezcan bajo el cuidado de su familia biológica y solo en el caso de que dicha familia no se conforme de tal forma, entonces será necesaria la adopción, recordemos que la carta magna, reconoce la importancia de la familia, determinando la obligación que tiene el Estado de garantizar la protección social, económica y jurídica de la familia.

En Guatemala existen muchos niños, niñas y adolescentes esperando ser adoptados, casos en los cuales el Estado debe dar prioridad a las adopciones nacionales, no por discriminación en cuanto a nacionalidad, sino porque el niño ya se encuentra adaptado a determinado ambiente y porque es lo más sano para él. Se podría decir que en este sentido es más favorable el caso del niño que va a ser adoptado por el cónyuge de la madre biológica, porque aunque el menor y por supuesto su familia se muden a otro



país, no se le presentará mayores dificultades afectivas puesto que, no se le separará de la madre sino que al contrario, su familia se verá ampliada al tener presente la figura paterna. A pesar de los avances legislativos en esta materia, dicha ley aún deja un vacío en cuanto, al ejercicio de la patria potestad sobre el menor adoptado y la pérdida de ésta, para quien da en adopción, por lo que es muy importante que al momento de decretarse una norma jurídica, se tomen en cuenta cada uno de los casos que puedan surgir en la sociedad.

Este cuerpo legal establece que solo en los casos en que la adopción nacional no sea viable será necesaria la adopción internacional, como antecedente de ello se puede citar la conferencia de la Haya que el día 29 de mayo del año 1,993 suscribió el Convenio relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional, teniendo como objeto establecer las garantías para que las adopciones internacionales se lleven a cabo teniendo en cuenta el interés superior del niño y el respeto a los derechos fundamentales que le reconoce el derecho internacional, así como establecer sistemas de cooperación entre Estados contratantes y la creación de una autoridad central a través de la cual se debe realizar este proceso. De esta forma existe un mejor control en cuanto al tráfico de niños y se prevé una adopción segura y realizada de acuerdo al convenio.

En noviembre del año 2,002, Guatemala entregó su documento de adhesión al depositario del Convenio, el Ministerio de Relaciones Exteriores de Holanda. De acuerdo con el Artículo 46 del citado convenio, éste entró en vigencia el 1 de marzo del año 2,003. Por eso, el país ha sido parte del mismo desde esa fecha por lo cual debemos cooperar como sociedad civil en todo lo posible para que, quienes tienen el mandato constitucional de legislar adapten este convenio a las leyes guatemaltecas y así mismo velar por el cumplimiento de las mismas en beneficio de la niñez, evitando en alguna forma el robo y tráfico de menores que es un problema cada vez mayor, reconociendo que ya no se puede elegir a qué niño se quiere adoptar, salvo el caso en que el cónyuge de la madre biológica sea el adoptante, de esta forma se busca familia para los niños que las necesitan y no viceversa.



El convenio relativo a la protección del niño y a la cooperación en materia de adopción internacional consta de 54 artículos y entre sus objetivos se encuentran:

- a. Establecer salvaguardias para garantizar que las adopciones internacionales tengan lugar con el respeto de sus derechos fundamentales reconocidos en el derecho internacional.
- b. Establecer un sistema de cooperación entre los Estados contratantes a asegurarse que esas salvaguardias se respeten y por lo tanto impedir el secuestro, venta o trata de niños.
- c. Para proteger y garantizar el reconocimiento de los Estados contratantes en los procesos realizados de conformidad con la convención.

Establecido para la protección de la niñez, de lo cual el Congreso de la República por ser este país parte, debe tomar en cuenta para la creación de cualquier ordenamiento jurídico que implique un proceso de adopción.

Dicho instrumento legal, ha contribuido enormemente a la protección de los derechos involucrados en la adopción entre países. Además ha colaborado, en general, a dar mayor énfasis a la protección del niño en todas las etapas de la adopción y esto benefició también a las adopciones nacionales, de esta forma habrá un mejor control y se podrá disminuir en gran cantidad, las adopciones de aquellos niños que, han sido robados o entregados por sus progenitoras, mediante engaño o amenaza como suele pasar en algunos casos, de igual forma, no podrá darse en adopción a un menor por no tener los recursos económicos suficientes, por razones de extrema pobreza, a los padres biológicos les será imposible aducir que no pueden mantener a su hijo. Con respecto a lo anterior, es obligación de la autoridad central en materia de adopciones junto a otras entidades, buscar la implementación de programas de asistencia a estas madres para evitar que niños sean separados de su familia biológica por razones de extrema pobreza.



2.3. Fundamentos de la Ley de Adopciones

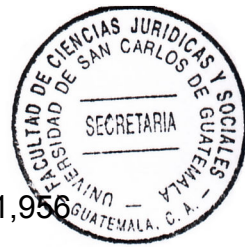
Como cualquier cuerpo legal que se implemente a la vida de un país, dicha ley debió ser estudiada desde sus orígenes hasta las consecuencias jurídicas que de su aplicación resultaría, debiendo el legislador tomar como punto de partida los siguientes términos.

Constitución Política de la República de Guatemala: “Ley fundamental de un Estado soberano, establecida o aceptada como guía para su gobernación. La constitución fija los límites y define las relaciones entre los organismos legislativo, ejecutivo y judicial del Estado, estableciendo así las bases para su gobierno”.¹²

En todo gobierno, este instrumento es la base del ordenamiento jurídico de todo país y es por ello que es necesario realizar una breve reseña histórica, de lo que hoy es la Carta Magna.

Al independizarse Guatemala del imperio mexicano el dos de agosto del año 1,823 la vida política del país fue regida provisionalmente por la Constitución española, pero el 22 de Noviembre del año 1,824 entró en vigencia, para toda Centroamérica, la Constitución Federal dentro de la cual se aprobó la que regiría al país el 11 de octubre del año 1,825, durante el llamado régimen conservador o de los treinta años que va desde los años 1,839 a 1,871 el sistema constitucional se integró por las leyes constitutivas; del poder Ejecutivo, del supremo poder Judicial y la declaración de los derechos del Estado y sus habitantes. Ya con el régimen liberal se adopta la constitución del año 1,879 la cual mantuvo su vigencia hasta el año 1,944 cuando la Revolución de octubre de ese mismo año pone fin a esa etapa y entra en vigencia el 13 de marzo la Constitución del año 1,945 cuya vigencia terminó con la aprobación del Estatuto Político de la República el 10 de agosto del año 1,954.

¹² Ibid.



Luego una Asamblea Constituyente elaboró la Constitución el 1 de marzo del año 1,956 vigente hasta el golpe de Estado militar de 1,963 el cual tuvo fin cuando una Asamblea Constituyente aprueba la Constitución del 15 de septiembre del año 1,965 pero un nuevo golpe de Estado militar la declaró en suspenso el 23 de marzo de 1,982.

Después de varios meses de trabajo se promulga el 31 de mayo del año 1,985 la nueva Constitución Política de la República de Guatemala, la cual se encuentra vigente hasta el día de hoy.

El Estado reconoce y protege la adopción, garantía establecida el cuerpo legal mencionado específicamente en el Artículo 54 al otorgarle al adoptado la condición de hijo del adoptante así mismo establece que se declara de interés nacional la protección de los niños.

La familia: No se puede considerar a un niño o niña sin su entorno familiar por lo cual es muy importante subrayar la responsabilidad del Estado de garantizar que la familia obtenga protección y asistencia, de esa forma se contribuye a prevenir que los hijos se alejen de ella; y de garantizar otros cuidados cuando los niños se encuentren sin el cuidado de sus padres.

La familia como institución social permanente, constituye la base de la sociedad, por lo tanto su conservación es vital para el crecimiento integral y desarrollo del niño, por lo que el Estado debe adoptar medidas que respondan a los derechos fundamentales del niño, principalmente a su mantenimiento en el seno familiar y preferentemente con su familia de origen.

Una conquista muy grande significó que la nueva Ley de Adopciones, incluyera la disposición de que en ningún caso la escasez de recursos económicos fuera motivo suficiente para privar a un niño de ser criado por sus padres biológicos.



Es un cambio que exige mucho a las autoridades; en primer lugar para comprender el sentido que porta la medida y en segundo lugar para saber de qué manera aplicarlo y para ello el Estado debe promover y facilitar los programas y servicios de apoyo que mejoren las condiciones de vida y sobre todo promuevan la unidad familiar que es el entorno adecuado para el desenvolvimiento del ser humano.

Desde luego que esta responsabilidad no le compete únicamente al Estado, la unidad familiar se conserva a base de principios morales, de responsabilidad tanto maternal como paternal, porque en una familia en donde existe el amor, comprensión y apoyo mutuo se pondrá a superar los problemas económicos sin necesidad de que los hijos crezcan fuera del hogar, es por ello que la ley no admite la adopción en estas circunstancias.

La adopción es una medida de protección que ofrece a los niños una nueva oportunidad de gozar de su derecho a ser criados en un contexto familiar de padres, hermanos, primos, tíos abuelos, en todo lo posible dentro de su contexto cultural. Pero es una medida de excepción, sólo en el caso en que verdaderamente no pueda el niño o niña crecer junto a sus padres, ya que lamentablemente muchos son abandonados, maltratados, vendidos, entonces sí debe ser viable la adopción, o bien en aquellos casos en que, es el padre el que abandona al menor desde el momento en que se entera de su existencia, es válido también las nupcias de la madre y el hecho de que el cónyuge asuma ese papel tan importante en la vida del menor al adoptarlo teniendo así presente la figura paterna, sobre todo en la infancia que es la etapa en que se forma la personalidad del niño.

Convención sobre los derechos del niño: El camino sido largo y lento. En el año 1,945 la Carta de las Naciones Unidas estableció las bases de la Convención, al exhortar a todos los países a promover y alentar el respeto por los derechos humanos y las libertades fundamentales para todos.



La Declaración Universal de Derechos Humanos, fue aprobada tres años después y en ella se hizo un mayor hincapié, en que la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales, se definió a la familia como el elemento natural y fundamental de la sociedad, es por ello que la actual ley de adopciones da una gran importancia a la familia natural y solo en el caso que el niño no la tenga, ésta será sustituida a través de la adopción.

Durante el siglo XX se aprobaron varias declaraciones de los derechos del niño, la última de ellas en 1,959, donde se reconocía que la humanidad debe al menor lo mejor que puede darle.

Las declaraciones, son manifiestos con intención moral y ética, pero no son instrumentos jurídicamente vinculantes. El marco internacional de derechos humanos se fortaleció para que contara con pactos o convenciones que tuvieran todo el peso de la ley internacional. En 1,986 los primeros dos pactos; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y; de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se convirtieron en instrumentos vinculantes para los Estados parte. Estos dos pactos se basaron en los derechos y principios de la Declaración Universal de Derechos Humanos y como tales supusieron una obligación jurídica y moral para que los países respetaran los derechos humanos de todos los individuos.

Los derechos de la infancia siguieron después el mismo camino. En 1,978 la víspera del año internacional del niño, patrocinado por las Naciones Unidas, se propuso un borrador de la Convención sobre los Derechos del Niño. Sobre la base de la Declaración Universal de Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, un grupo de trabajo de las Naciones Unidas revisó el borrador, y llegó finalmente a un acuerdo sobre lo que se convertiría en la Convención sobre los Derechos del Niño aprobada el 20 de noviembre de 1,989.



La Convención se transformó en un documento jurídicamente vinculante en septiembre del año 1,990, después de su ratificación por 20 Estados. Muchos países lo hicieron poco después de su aprobación y otros se han adherido a ella posteriormente, hasta convertirla en el tratado de derechos humanos más aceptado y confirmado de la historia, siendo Guatemala parte desde el 10 de mayo del año 1,990 aprobada mediante Acuerdo Gubernativo 27-90 del Congreso de la República el cual entró en vigencia el día dos de septiembre del mismo año. A través de ellas, no se prohíbe que un niño sea adoptado, sino establece los requisitos que de ella necesitan, es decir de aquellos que no tienen otra opción; los huérfanos que no cuenten con familia extendida y los niños a quienes su madre o su familia no quiere tener.

El Estado debe respetar el derecho de la familia de criar y educar a sus hijos; en este sentido, debe hacerse una distinción entre las familias que no pueden y las familias que no quieren tener a sus hijos consigo. Aquellas familias que quieren tener a sus hijos y no pueden, deberían tratarse con políticas y programas de apoyo familiar orientados a mantener la unión de la familia, pues la adopción por pobreza jamás tiene cabida en un marco de respeto de los derechos humanos de los niños. En el caso de las familias que no quieren tener a sus hijos, que son las mínimas, debe considerarse la adopción como una noble solución, siguiendo un procedimiento de respeto a los derechos y dignidad de los niños, niñas y adolescentes.

La Convención como un instrumento vinculante: Es el primer instrumento internacional jurídicamente vinculante que incorpora toda la gama de derechos humanos: civiles, culturales, económicos, políticos y sociales. En 1,989, los dirigentes mundiales decidieron que los niños y niñas debían de tener una Convención especial destinada exclusivamente a ellos, ya que los menores de 18 años precisan de cuidados y protección especiales, que los adultos no necesitan. Los dirigentes querían también asegurar que el mundo reconociera que los infantes tenían también derechos humanos.

Derechos establecidos en la convención: Estos se plasmaron en 54 artículos y dos Protocolos Facultativos. Definiendo los derechos humanos básicos que disfrutaban los



niños y niñas en todas partes: el derecho a la supervivencia; al desarrollo pleno; a la protección contra influencias peligrosas, los malos tratos y la explotación; y a la plena participación en la vida familiar, cultural y social. Los cuatro principios fundamentales son, la no discriminación; la dedicación al interés superior del niño; el derecho a la vida, la supervivencia y desarrollo; y el respeto por los puntos de vista del niño. Todos los beneficios que se definen, son inherentes a la dignidad humana y el desarrollo armonioso de todos los niños y niñas.

Protege los derechos de la niñez al estipular pautas en materia de atención de la salud, la educación y la prestación de servicios jurídicos, civiles y sociales.

Estas obligaciones se aceptan, mediante la ratificación o la adhesión, los gobiernos se han comprometido a proteger y asegurar los derechos de la infancia y han aceptado que se les considere responsables de este compromiso ante la comunidad internacional. Los Estados parte del acuerdo están obligados a, llevar a cabo todas las medidas y políticas necesarias para proteger el interés superior del niño, encontrándose entre ellos Guatemala.

De conformidad con lo que establece el Artículo 21 de la Convención sobre los Derechos del Niño, la ley que norme las adopciones, nacionales e internacionales, debe fundamentarse en los siguientes principios:

- a. Interés superior del niño, es decir que adoptar debe considerarse como una respuesta al caso de un menor, como institución que solucione la carencia de familia y el derecho que le asiste, a tener la mejor familia, lo cual implica que debe encontrarse la idónea para él; y no buscar niños para familias que los demanden, con lo cual reitero que esta es una institución para beneficio del menor más que del adoptante.



- b. Autorización por autoridades competentes, después de un proceso con apego a la ley, deberán determinar la adaptabilidad del niño. Ninguna otra persona, que no sea autoridad, deberá realizar una adopción.
- c. Asesoramiento, que de conformidad con la ley, son las autoridades competentes, deben brindar o solicitar asesoramiento para los padres biológicos, el cual se prestará antes de que ellos den su consentimiento para la adopción. Este es uno de los aspectos muy importantes que señala dicha convención, ya que es el futuro de un ser humano el que se va a decidir al dar los padres en adopción a su hijo, por ello no debe existir ninguna duda para los padres, es necesario explicarles todo el procedimiento que se llevará a cabo y las consecuencias jurídicas que conlleva la adopción.
- d. Soluciones previas a la adopción, antes de dar un niño en adopción se procurará que sea colocado en su familia extendida o buscar cualquier otra solución; la adopción nacional tiene prioridad sobre la adopción internacional.
- e. Beneficios financieros indebidos, la adopción de un niño no debe dar lugar a lucro para los involucrados ni debe tener costos altos, pues esta implica convertir al niño en mercancía. Con el lucro se desprestigia totalmente esta institución y como consecuencia ya no se toma en cuenta la idoneidad del adoptante, por lo que es de suma importancia que las autoridades correspondientes tengan un estricto control para evitar que las madres den a sus hijos en adopción a cambio de una retribución, ya sea económica o de cualquier otra clase, de conformidad con los fines de la adopción la recompensa del que da en adopción a su hijo, es el saber que éste tendrá una vida plena y feliz.
- f. Acuerdos entre países: En referencia a las adopciones internacionales, los países, sea cual fuere su posición económica, están en la obligación de firmar convenios bilaterales o multilaterales, para garantizarle al niño el bienestar en otro país.



Protocolos facultativos: Después de la aprobación de un tratado de derechos humanos suelen añadirse protocolos facultativos, los cuales son mecanismos jurídicos que complementan y añaden provisiones al mismo. Un protocolo puede versar sobre un tema relacionado con el tratado original y se utiliza para profundizar sobre cuestiones que aparecían en el mencionado, abordar una preocupación nueva o añadir un procedimiento para la aplicación y puesta en marcha del pacto. Los Protocolos Facultativos respecto a la Convención sobre los Derechos del Niño ofrecen más detalles y amplían las obligaciones del compromiso original.

Se considera facultativo, porque no vincula automáticamente a los Estados que ya han ratificado el original. Estas obligaciones en el protocolo son adicionales y pueden ser más exigentes que las que aparecían en la Convención original, por lo que los Estados deben escoger de manera independiente si quieren vincularse o no. Por tanto, una formalidad cuando es voluntaria, dispone de sus propios mecanismos de ratificación independientes del acuerdo que complementa.

Por lo general, solamente los Estados que ya han aceptado vincularse, pueden ratificar los mencionados. Los protocolos facultativos a la Convención sobre los derechos del niño permiten sin embargo, a los Estados que no son parte, ratificarlos o adherirse a ellos. Los Estados deben ratificar cada uno de los protocolos, siguiendo el mismo procedimiento que utilizaron cuando lo hicieron en dicha convención.

Hay dos maneras en que un Estado puede llegar a ser parte: mediante la firma y ratificación o mediante la adhesión. Al ratificar la convención o el citado protocolo, un Estado acepta la obligación de respetar, proteger, promover o satisfacer los derechos enumerados, incluida la adopción.

Los referidos protocolos deben interpretarse siempre a la luz del tratado original como un todo, que en este caso se rige por los principios de la no discriminación, el interés superior del niño y la participación infantil.



Decreto número 27-2003 Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia: Su finalidad primordial es lograr el desarrollo integral y sostenible de la niñez y adolescencia basándose en el respeto a los derechos humanos inherentes a cada uno de los guatemaltecos.

Define el interés superior del niño como, una garantía a través de la cual se asegura el ejercicio de los derechos de la niñez y adolescencia, derechos entre los cuales se encuentran; el de tener una familia, al origen étnico, religioso, cultural y lingüístico, un gran avance en materia de derechos de la niñez y adolescencia es que, atendiendo a su edad y grado de madurez, esta ley toma en cuenta la opinión de cada uno de ellos.

La familia, es un vínculo protegido por el Estado, por lo cual debe promover todas aquellas acciones encaminadas a favorecer la unidad e integridad de la misma.

Un antecedente muy importante para que se pueda dar la adopción, es el derecho de todo niño, niña y adolescente, a ser protegido contra toda forma de descuido, abandono o violencia.

El derecho a una familia es innegable, y para ello el Estado está obligado a crear y mantener programas de apoyo; y procurando crear las condiciones para que el niño, niña o adolescente crezca en un ambiente sano y propicio para su desarrollo integral.

Esta ley también regula lo relativo al ejercicio de la patria potestad, estableciendo que la falta o carencia de recursos materiales, no constituye motivo suficiente para la pérdida o suspensión de la misma. Esta es una de las causales por las cuales, no pueden los padres biológicos dar en adopción a sus hijos, plasmada esta prohibición en la Ley de Adopciones, con lo cual se pretende que esta institución no sea destinada para obtener recursos, ya que sólo la pobreza en sí, no es motivo suficiente para apartar al niño de su familia biológica.



En cuanto a la adopción, la ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia establece que, el Estado reconoce a la adopción como una institución a través de la cual, se debe atender primordial al interés superior del niño, niña o adolescente.

Reconoce la importancia de los tratados, convenios, pactos, y demás instrumentos internacionales aceptados y ratificados por el país y prueba de ello es que la Ley de Adopciones fue elaborada, teniendo como uno de sus elementos, la aplicación del convenio de La Haya.

En la sección IV del capítulo II de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia se encuentra regulado, el procedimiento que se realiza para que el juez emita resolución, en la cual se declare violado el derecho del niño, niña o adolescente, a tener una familia y de esa forma apruebe la adopción.

2.3. La Procuraduría General de la Nación en el nuevo proceso de adopción

Su existencia es de suma importancia para el país, ya que es una institución pública, de carácter técnico jurídico, creada por mandato constitucional y que, por lo tanto, ejerce la personería jurídica del Estado, de los menores de edad y ausentes, así como las funciones de asesoría y consultoría jurídica de la administración pública y otras que la ley establece.

A raíz de las reformas Constitucionales del año 1,993, la Procuraduría General de la Nación se desvincula del Ministerio Público, como una entidad independiente, de conformidad con el Artículo 252 de la Constitución Política de la República, dicha procuraduría tiene a su cargo la función de, asesoría y consultoría de los órganos y entidades estatales. Su organización y funcionamiento se regirá por su ley orgánica.

Estructura orgánica de la Procuraduría General de la Nación: Esta institución se encuentra conformada con diversas unidades, la cuales cumplen una función muy



importante para el desarrollo del país, entre ellas se encuentran las unidades jurídicas que a continuación se desarrollan:

Sección de consultoría: Esta sección tiene a su cargo la función de asesoría y consultoría de los órganos del Estado y entidades estatales. Entre esas funciones se puede mencionar las siguientes:

- a. Debe revisar los dictámenes jurídicos, los cuales son emitidos por las asesorías jurídicas de las diversas dependencias del Estado.
- b. Cuando, algún administrado interponga algún medio de impugnación, haciendo uso de su derecho constitucional, contra resoluciones, dictadas por alguna entidad del Estado, ya sea centralizada, descentralizada o autónoma, debe evacuar las audiencias pertinentes.
- c. Cuando alguna entidad del Estado carezca de asesoría jurídica, debe emitir el respectivo dictamen, analizando cada uno de los aspectos, del asunto sometido a su conocimiento.
- d. Evacuar las audiencias necesarias, en aquellos casos en que la ley ordene oír a esta institución, de conformidad con el mandato que ejerce.
- e. Debe revisar los tratados y convenios internacionales, a efecto de velar por los derechos del Estado.
- f. En los contratos de préstamo suscritos con organismos internacionales deberá emitir su dictamen.
- g. Cuando el procurador, deba emitir mandatos otorgados a otros funcionarios, le corresponde a la sección de consultoría la revisión de las minutas que contienen estos mandatos.



Sección de procuraduría: El jefe de dicha sección es el Sub-procurador General de la Nación cumpliendo las funciones asignadas al Procurador General de la Nación. Esta sección es la encargada de velar por el cumplimiento de la ley en los expedientes correspondientes a las siguientes materias:

- a. Herencias.
- b. Titulaciones supletorias.
- c. Rectificaciones de las partidas del Registro Nacional de las Personas.
- d. Asuntos relacionados con asientos de partidas de nacimiento y reposiciones.
- e. Anteriormente también le correspondían los expedientes de adopciones, pero con la ley que regula esta materia, esta función pasa a formar parte del Consejo Nacional de Adopciones; y a la Procuraduría general de la Nación solo le compete la representación de aquellos menores, incapaces o adultos mayores, que carezcan de ella.
- f. Nombramientos de tutores y protutores.
- g. Interdicciones y otros expedientes de jurisdicción voluntaria.

Es así como la sección de procuraduría se ocupa principalmente de velar por los intereses de los menores, ausentes e incapaces, ya que actúa como representante legal de los mismos cuando no lo tuvieren.

Abogacía del Estado área de asuntos constitucionales: La referida procuraduría, a través de la sección de abogacía del Estado, tiene la obligación de pronunciarse ante el Organismo Judicial y la Corte de constitucionalidad, cuando se trate de los siguientes asuntos:



- Amparo
- Inconstitucionalidad de leyes total o parcial
- Inconstitucionalidad en caso concreto.

La razón de lo anterior, es que a dicha institución se le toma como parte en esa clase de juicios, por lo que el haber de su trabajo depende absolutamente de las acciones constitucionales, que se interpongan ante los órganos competentes, en cualquier parte de la república o ante la Corte de Constitucionalidad.

El actuar de esta área tiene su fundamento en la Constitución Política de la República y en la Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad, Decreto número 1-86 de la Asamblea Nacional Constituyente.

Abogacía del Estado área civil y económico coactivo: En los diferentes procesos civiles que se ventilan en los tribunales, su función es promover las acciones legales correspondientes a defender y resguardar los intereses del Estado de Guatemala, ya sea que ejerza la función de parte demandante, parte demandada o como tercero interesado.

De igual forma interviene, por disposición de la ley, en los procesos civiles de jurisdicción voluntaria, en todos aquellos juicios en que sean demandados los diversos Ministerios, Secretarías, Direcciones, Dependencias e instituciones del Estado. Dentro de sus funciones también se encuentra la de proteger y recuperar bienes dinerarios, muebles e inmuebles de las diferentes entidades estatales.

Abogacía del Estado área de lo contencioso administrativo: Entre sus funciones se encuentran las siguientes:

- a. El estudio de diversos temas de derecho administrativo



- b. Consulta y análisis de leyes, reglamentos y resoluciones.
- c. Representa al Estado en todas las contiendas derivadas de controversias por actos y resoluciones de la administración pública, así como también de las entidades descentralizadas y autónomas.
- d. Interviene cuando un contrato, acto o resolución, haya sido declarado lesivo para los intereses del Estado.

Abogacía del Estado área laboral: Entre las funciones principales de esta área se tiene las siguientes:

- a. Representa al Estado, en aquellos juicios en los cuales se ventilan controversias laborales. Cuando le corresponde al mismo demandar, en los casos en que tenga interés, igualmente cuando, es el objeto de esta.
- b. Como representante del Estado, puede ser sujeto activo o pasivo en juicios ordinarios laborales, de lo que es importante establecer que, no puede dejar de pronunciarse al respecto.
- c. Interviene en conflictos colectivos de carácter económico, social o jurídico. En el caso de que éstos sean planteados por organizaciones sindicales, las que están integradas por trabajadores del sector público.
- d. El Estado al ser demandado, ya sea de forma individual o colectiva, es obligación de esta área defender los intereses del mismo realizando las acciones procesales pertinentes. Para lo cual cuenta con varios abogados encargados de esta función.

Abogacía del Estado área penal: Esta unidad es la encargada de perseguir los delitos que como consecuencia afecten los intereses del Estado.



Participa de forma activa, en los procesos penales consistentes en, delitos como lo son robo, defraudación tributaria, contrabando aduanero, lavado de dinero y otros activos, fraude, peculado, malversación, abuso de autoridad, estafa y falsedad material, cometidos por funcionario público.

Otro aspecto importante de resaltar en la función que realiza esta unidad, es el ejercicio de la acción civil, mediante esta acción se ha obtenido el resarcimiento de los daños causados al Estado, así como la defensa de sus intereses, cuando es demandado en proceso penal.

Unidad de derechos humanos y asuntos internacionales: En relación al Estado de Guatemala y a las relaciones internacionales que éste guarda con otros Estados, a la unidad de derechos humanos y asuntos internacionales le compete actuar como un ente asesor y consultor en materia de derechos humanos, en la búsqueda de beneficios para el país.

Otra de sus funciones principales es la coordinación e interrelación con todos los órganos y entidades estatales, en todo lo relativo a materia de derechos humanos, en la relación internacional que guarda el Estado de Guatemala con otros Estados.

Esta unidad es nueva puesto que su vigencia empieza a partir del uno de junio del año dos mil siete, la cual fue creada mediante el Acuerdo número 084-2007, con la finalidad primordial, que la Procuraduría General de la Nación, se involucre de forma permanente en la asesoría de temas relativos a derechos humanos y de igual forma, cuando deba actuar como abogado defensor de los intereses del Estado a nivel internacional.

Continuando con las unidades que conforman la estructura de la Procuraduría General de la Nación, se puede determinar cuales son las unidades Jurídico-Sociales, las cuales se desarrollan a continuación:



Unidad de ancianidad y personas discapacitadas: Siendo una institución que debe velar por el bienestar de aquellos que más lo necesitan, se encuentra entre las funciones de esta unidad las siguientes:

- a. Rescates a personas de la tercera edad, que se encuentran abandonados en la calle. Función de vital importancia para el cuidado de aquellas personas, que han servido al país; y que, lamentablemente se ven sin familiares que cuiden de ellos, entonces corresponde al Estado a través de sus instituciones, asumir esta responsabilidad.
- b. Rescatar a aquellas personas de la tercera edad que reciban, tanto por sus familiares como por cualquier otra persona, algún tipo de abuso. Ningún ser humano debe tolerar la arbitrariedad, se debe recurrir a esta unidad, cuando se tenga conocimiento del maltrato a una persona indefensa.
- c. Dar apoyo en materia legal a las personas de la tercera edad, que necesitan ayuda económica de sus familiares. La información que se da al adulto mayor, se debe adecuar a sus facultades volitivas, de esta forma se evita la confusión y así, puede hacerse que la familia cumpla con sus obligaciones.
- d. Rescatar a personas con enfermedades mentales o con discapacidad, que se encuentren desamparados o en peligro. Se sabe que las personas incapacitadas no pueden valerse por sí mismas, para ello, se ha creado esta unidad, en resguardo de los más necesitados.

Unidad de medio ambiente: Le corresponde defender los intereses del Estado en materia ambiental, participando en la investigación de problemas de contaminación y depredación del entorno natural. Además le compete, las siguientes funciones:



- a. La asesoría a instituciones del Estado, centralizadas y descentralizadas e instituciones no gubernamentales en materia ambiental, procurando el bienestar del planeta.
- b. Investigaciones, propuesta y acciones en la solución sobre, derrames petroleros, plaguicidas, lubricantes. Contribuyendo así, al mejoramiento de las aguas, que al final, son los guatemaltecos los más beneficiados.
- c. Control y manejo de desechos sólidos, aguas servidas. En virtud de que estos contaminantes son los de mayor perjuicio para la salud de las personas, se ha creado esta unidad, procurando con ello, aportar soluciones en alguna medida a esta problemática.
- d. Destrucción del patrimonio natural y cultural, protección al paisaje. Se ha creado en virtud de la necesidad de hacer ver a la población, el mal uso que hacen algunos guatemaltecos de los recursos naturales, así como para la protección, de los tesoros que engrandecen al país.
- e. Contaminación acústica, contaminación urbana y destrucción de los recursos naturales renovables o no renovables. Los ruidos también contaminan el ambiente, por lo que su función, en esta área consiste en educar a las personas para evitar el deterioro de los recursos, o bien, restaurarlos en lo posible, cuando ya ha surgido el daño.
- f. Investigar sobre la contaminación de los sistemas edáfico (suelos), lítico (roca y minerales), freático (agua) y biótico (animales y plantas). Además de accionar contra quien atente contra los recursos naturales, también le compete los asuntos de estudios e investigación, para el mejoramiento del país.
- g. Debe ejercer la acción reparadora en los tribunales del orden penal, dentro del proceso que se tramite por vulneración de las normas ambientales. Como en el caso de las personas que no tienen representación legal, cuando se trata del



medio ambiente, le corresponde ésta a la unidad mencionada, ya que es el Estado quien debe realizar todas las acciones pertinentes para castigar a aquellas personas que violenten las normas ambientales, tratando en todo momento que se restituya el daño causado.

- h. Cuando se atienda a asuntos de contaminación, promover en su debido tiempo el juicio ordinario, así como interdictos de obra nueva y peligrosa.

Unidad de protección de los derechos de la mujer y de la familia: Esta unidad brinda asesoría legal y psicológica, procura por la paternidad y maternidad responsable. Tiene como base el Decreto número 97-96 del Congreso de la República, Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar, ya que de conformidad con la misma, a esta unidad le compete recibir denuncias de violencia intrafamiliar, por lo que debe procurar la elaboración de planes estratégicos, con el objetivo de promover la no violencia en contra de las mujeres y la familia, en beneficio de toda la población guatemalteca.

Para cumplir con sus objetivos, esta unidad apoya de toda forma, a otras instituciones gubernamentales o de sociedad civil, por lo cual participa en programas, talleres y conferencias para prevenir y erradicar la violencia en contra de las mujeres, de igual forma promueve la paternidad y maternidad responsable.

Procuraduría de niñez y adolescencia: La labor que desempeña es muy importante y tiene un carácter social de protección, colaborando con investigaciones y planes estratégicos en beneficio de los niños, niñas y adolescentes.

A la procuraduría de niñez y adolescencia le corresponde las siguientes funciones:

- a. Entre sus atribuciones se encuentra la de ser el representante legal del niño, niña y adolescente que carezca de ella. Debe en todo momento, custodiar en todo momento los intereses del menor, debiendo para ello verificar el respeto a los



derechos humanos inherentes a la niñez y adolescencia, siendo necesario para ello, que se les escuche; y una vez obtenida su versión, se debe accionar para restituir los derechos violentados así como, procurar en todo momento que no se den situaciones de abuso.

- b. Investigar dentro de los procesos de protección integral de la niñez y adolescencia, para establecer recurso familiar o formas concretas de restituir un derecho violado a un menor de edad. El estado, a través de sus diversas instituciones, es el ente encargado de velar por el cumplimiento de las normativas, referentes a protección de los menores, por lo que debe aplicar las técnicas adecuadas para la averiguación.
- c. Presentar denuncias ante el Ministerio Público. A través de dicha unidad, se debe accionar, cuando sean violentados derechos de los menores, participando activamente en los procesos penales, emitiendo opinión jurídica en toda clase de proceso judicial, en los que exista intereses de menores de edad promoviendo la pronta aplicación de justicia y la vigilancia del estricto cumplimiento de los derechos humanos de los menores.

Unidad de psicología: Además de las funciones jurídicas y de representación, la Procuraduría, también desempeña una labor social, la cual tiene su fundamento en la unidad de psicología, ya que a través de ella se brindan evaluaciones psicológicas y apoyo en audiencias y juicios, en los cuales se aporta los medios de prueba a favor de la niñez, mujer y ancianidad, siendo indispensable la ayuda de esta unidad debido a los conflictos por los cuales puedan estar atravesando aquellas personas que más necesitan de protección por parte del Estado.

Unidad de trabajo social: Es de gran importancia en los estudios sociales y económicos, los cuales son útiles como opiniones vinculantes y medios de prueba, además de ser determinantes para encontrar un recurso familiar idóneo para ancianos, niños, niñas y



adolescentes que se encuentran en situación de abandono. Esta labor es realizada por profesionales que coadyuvan con el trabajo de otras unidades de la Procuraduría.

Unidades administrativas: Siendo una institución, la cual tiene a su cargo diversas obligaciones, por lo tanto se encuentra dividida en varios grupos, los cuales hacen posible que cumpla de forma efectiva, con todas las funciones que constitucionalmente se le ha encomendado, así como cuenta con órganos jurídicos, también se necesita de una organización que permita el correcto desempeño de sus funciones y para ello se integran las unidades administrativas siguientes: Asesoría del despacho, secretaría privada, delegaciones regionales, secretaría general, archivo general, departamento de recursos humanos, clínica médica, departamento de comunicación social, unidad de auditoría interna; que es la que tiene a su cargo la dirección financiera almacén, compras e inventarios, dirección administrativa, biblioteca; la que se encuentra abierta al público, en la que se proporciona, además de información acerca de la institución, las leyes relacionadas a la misma, cuenta también con departamento de informática, de mantenimiento, transportes y logística, así como también los servicios generales que la complementan, para el efectivo desarrollo de sus actividades.

Funciones de la Procuraduría General de la Nación: La existencia de esta figura jurídica es de suma importancia para el Estado ya que, a través de ella se tiene un registro de lo que sucede en el ejercicio de un gobierno, promoviendo desde distintos puntos, la igualdad entre los ciudadanos, por lo que también se le atribuye las siguientes funciones:

- a. Asesorar a los órganos y entidades del Estado en todos aquellos asuntos en que, sin tener intervención obligatoria, se solicite su opinión. Como institución pública y en ejercicio del mandato constitucional que se le atribuye, debe responder a las personas que hagan uso de su derecho de petición.
- b. Emitir los dictámenes conteniendo la opinión institucional, a través de los asesores profesionales que laboran en ella y quienes conocen del tema en las



distintas ramas del derecho. Aunque en la legislación no sean vinculantes, si es importante su aplicación en la resolución de conflictos.

- c. Ejercer la representación del Estado de Guatemala. Lo debe llevar a cabo dentro y fuera del territorio nacional, defendiendo los derechos de la nación en todos los juicios en que fuera parte.
- d. Promover la oportuna ejecución de las sentencias. En los asuntos en que se ventilen derechos del Estado, debe accionar en aquellas que se dicten a favor del mismo.
- e. Intervenir en trámites administrativos y negocios en que estuviere interesado el Estado. Como ente de derechos y obligaciones, debe en todo momento, procurar la formalización de los actos y suscribiendo los contratos que sean necesarios para el cumplimiento de dichos fines.
- f. Incidir en el correcto desempeño de la administración pública, a través de una adecuada y pronta asesoría técnico jurídico. Contando para ese fin, con profesionales en distintas ramas, los cuales se encuentran en constante capacitación.
- g. Ser el eficiente representante de menores, ancianos y discapacitados, en estado de abandono. Su espíritu debe ser, el de protector de aquellos que han sido abusados y violentados en sus derechos sociales.
- h. Promover acciones judiciales y extrajudiciales para proteger a la familia, haciendo énfasis en la mujer. Como la base de la sociedad y en virtud de la obligación del Estado, establecida en la Constitución Política, al referirse que éste le debe protección, se dota de ayuda profesional, a las mujeres que sufren de maltrato.



Tomando el tema desde la perspectiva de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, la que regula en el Artículo 108 que la Procuraduría, a través de la Procuraduría de la Niñez y la Adolescencia, tendrá las siguientes atribuciones:

- a. Dirigir, de oficio o a requerimiento de parte, o bien, del juez competente, la investigación de los casos de niños, niñas y adolescentes amenazados o violados en sus derechos. Para lo cual debe intervenir de forma activa en los procesos judiciales de protección. Para el efecto deberá tener, como mínimo, un procurador de la niñez y adolescencia, en la jurisdicción de cada juzgado.
- b. Presentar la denuncia, ante el Ministerio Público, de los casos de niños, niñas o adolescentes que han sido víctimas de delito y que carezcan de representante legal, apersonándose en el proceso penal para la defensa de los intereses de estos. Llevando un estricto control de las diligencias realizadas y del resultado deseado.
- c. Evacuar audiencias y emitir opinión jurídica. Ello en relación a todos los procesos judiciales, notariales y administrativos que la ley señala, haciendo valer los derechos y garantía que la Constitución Política de la República, tratados y convenios internacionales, aceptados y ratificados por Guatemala y esta ley, reconocen a la niñez y adolescencia.

La función que en la actualidad ejerce en materia de adopciones es la de ser protectora de la niñez y adolescencia y representante legal cuando no lo hubiere, ya no interviene en el procedimiento administrativo puesto que estas funciones han sido delegadas al Consejo Nacional de Adopciones, que es la autoridad central, logrando con ello, la independencia e imparcialidad de la adopción.





CAPÍTULO III

3. Autoridad central en materia de adopciones

En los últimos quince años, más de veinticinco mil niños guatemaltecos fueron dados en adopción internacional. La ausencia de mecanismos de control en los procedimientos para establecer el origen del menor, hizo de esta institución, una solución a la pobreza, perdiendo el espíritu de la misma, transformar esas prácticas a través de una nueva ley y con un enfoque de garantía de los procedimientos, fue un esfuerzo que recorrió un largo camino. Esta nueva normativa, en concordancia con el Convenio de la Haya relativo a la protección y a la cooperación en materia de adopción internacional, reconoce la; nacional e internacional teniendo aquella derecho preferente sobre esta y crea el consejo nacional de adopciones, como una entidad autónoma encargada de velar por el fiel cumplimiento de los trámites administrativos de dichos expedientes y que cuenta con un equipo multidisciplinario que asesora las actuaciones en los procesos.

La autoridad central en materia de adopciones en Guatemala se denomina consejo nacional de adopciones, conocido por sus siglas CNA y es una entidad autónoma, de derecho público, con personalidad jurídica, patrimonio propio y plena capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones. La sede se encuentra en la capital de la república, sin embargo, podrá establecer oficinas en los departamentos que se requiera.

La visión del mencionado consejo es, ser la institución que coadyuve al fortalecimiento del sistema de protección integral, garantizando que la restitución del derecho de la niñez y adolescencia a crecer y desarrollarse en un ambiente sano y adecuado, dentro de una familia, se realice mediante políticas y programas que cumplan con los principios y procedimientos establecidos en la ley, observando en todo momento el interés superior de la niñez y adolescencia.



Su misión es proyectarse como una institución reconocida nacional e internacionalmente, por innovar el sistema de adopciones en Guatemala, a través de la aplicación y promoción de procedimientos transparentes y ágiles, que reconocen y garantizan la ubicación del niño, niña o adolescente con la familia idónea, atendiendo primordialmente a su interés superior.

Será la entidad encargada de velar por el estricto cumplimiento de los trámites administrativos de todos los expedientes, es el ente rector en materia de adopciones en el país, es también el responsable de obtener los posibles padres adoptivos, debiendo para ello realizar los estudios a estos hogares y mantener una lista de posibles padres que sean elegibles e idóneos.

3.1. Funciones del Consejo Nacional de Adopciones

Como quedó establecido, los procesos se rigen hoy en día por dicha institución, por lo que a continuación se establece las funciones que le corresponde ejercer en beneficio de los niños, niñas y adolescentes guatemaltecos:

- a. Como entidad central y puesto que a través de dicho consejo se traslada esta institución al control del Estado, debe promover la adopción nacional.
- b. Debe atender al interés superior del menor al asignar a cada uno del que se encuentre en proceso de adopción, la familia adecuada.
- c. Debe proteger en todo momento a las niñas, niños y adolescentes en proceso de adopción.
- d. Realizar las investigaciones necesarias que permitan determinar la situación del niño así como la de los futuros padres.



- e. Conservar un registro actualizado de aquellos niños a los cuales se les haya vulnerado su derecho de familia, así como también de la institución en donde se encuentre.
- f. Recabar toda información incluyendo historial médico, sobre los orígenes del menor y de ser posible, la de sus padres biológicos, garantizando de esta forma el derecho del niño a una identidad.
- g. Crear un expediente para cada niño que se encuentre albergado en alguna institución en donde conste sus datos personales e incluso su fotografía, así como también la certificación de la partida de nacimiento, su impresión palmar y de ser posible la impresión dactilar de la madre y el padre.
- h. En un plazo no mayor de 30 días debe emitir el certificado de idoneidad de los futuros padres.
- i. En cuanto a lugares que se dedican al cuidado de los niños, tal como entidades privadas, hogares de abrigo, hogares sustitutos, la autoridad central debe autorizar y supervisar dichos lugares.
- j. En caso de adopción internacional, debe confirmar que los candidatos son aptos y si se llevara a cabo deberá emitir el certificado, el que deberá indicar que la adopción internacional fue tramitada de conformidad con el Convenio de la Haya.
- k. Deberá establecer el número de organismos extranjeros acreditados, que se permitirá funcionar y autorizarlos, siempre que cuenten con el debido permiso para actuar, por parte de su país de origen.
- l. Dar seguimiento a los niños dados en adopción. Para efectos de adopción internacional, este seguimiento tiene lugar a través del informe que se requerirá a la entidad central del país que corresponda.



- m. Recibir las solicitudes de adopción y formar el expediente respectivo, debiendo tener el cuidado necesario para evitar el extravío del mismo.
- n. Asesorar a los padres biológicos, en cuanto a las consecuencias que se derivan de la adopción y recibir su consentimiento si así lo decidieran.
- o. Supervisar el período de socialización en el cual se verifica si el niño se adapta a su nueva familia, para lo cual también deberá emitir el certificado de empatía que corresponda.
- p. Evitar de toda forma que se obtengan beneficios materiales.

3.2. Estructura orgánica del Consejo Nacional de Adopciones

Para dar prioridad al interés superior del niño frente a cualquier otro; así mismo, para promover procedimientos judiciales y administrativos transparentes, éste cuenta con las siguientes dependencias: Consejo directivo, dirección general, equipo multidisciplinario y el registro.

Consejo directivo: Tiene a su cargo la estructura de las funciones de desarrollo de políticas, procedimientos, estándares y líneas directivas que se deben aplicar al procedimiento de adopción. Se integra con un miembro designado por el pleno de la Corte Suprema de Justicia; un integrante designado por el Ministerio de Relaciones Exteriores y un integrante de la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República, ejerciendo sus funciones por un período de cuatro años sin derecho a reelección. Actualmente el Consejo Nacional de Adopciones se encuentra integrado por Elizabeth Hernández de Larios, que ejerce la presidencia; Marilyns Barrientos de Estrada, Vocal I; Rudy Amilcar Soto Ovalle, Vocal II; Norma Elizabeth Robles Ávila, suplente.



Dirección general: El director general será nombrado por el consejo directivo, durante en sus funciones tres años sin oportunidad de reelección.

El director, es el jefe administrativo de dicho consejo y a su cargo se encuentra el buen funcionamiento de esta institución, por lo que su actuar debe ser de forma responsable e imparcial.

Equipo multidisciplinario: Es el encargado de asesorar todas las actuaciones que se realizan en los procesos de adopción, tanto a instituciones como a padres biológicos y futuros adoptivos, cumpliendo con lo establecido en la ley y promocionando la transparencia, ética e incluso los estándares internacionalmente aceptados, lo cual con anterioridad no se realizaba puesto que no existía una unidad central que velara por la correcta aplicación de estos procedimientos.

Un coordinador ejercerá la jefatura técnica administrativa, el cual será nombrado por el consejo, también se integra a este equipo un grupo de especialistas profesionales y técnicos, todos con relación y especialización en niñez y adolescencia, esto se ve reflejado en los requisitos que la Ley de Adopciones exige para quienes deseen integrar este equipo; siendo necesario acreditar cierta experiencia en el tema de niñez y adolescencia, así como también en materia de adopciones.

El equipo multidisciplinario para la eficiencia de sus funciones cuenta con tres unidades a saber: Unidad de familia, de niños y de instituciones.

La labor que realizan estas unidades es muy importante, para ello están conformadas por; abogadas, trabajadora social y psicólogas, que colaboran en todos los procesos de adopción nacional e internacional.



Las funciones que realiza dicho equipo son múltiples, a continuación se analiza las más importantes:

- Supervisar y asesorar las entidades públicas y privadas que se dediquen al acogimiento de niños, niñas y adolescentes, todo ello bajo la coordinación de la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República.
- Debe orientar, a las familias que deciden dar en adopción así como a las que reciben al menor, en el sentido jurídico y emocional.
- Si lo requiere el consejo, deberá realizar los peritajes e investigaciones necesarias para determinar la legítima procedencia del menor, evitando de esta forma el robo de los mismos.
- Dentro del proceso de selección de la familia idónea para el niño que espera ser adoptado, deberá emitir su opinión al respecto, así mismo en cuanto a empatía entre el adoptado y el adoptante.

Registro de adopción: Es muy importante la función que desempeña, debido que a través de éste, se puede llevar un estricto control de cada menor que se encuentra en proceso de ser integrado a una familia y para el efecto, deberá contar con información sobre; adopciones nacionales e internacionales, expedientes de estos procesos, niños para los cuales es viable la adopción; pruebas científicas, fotografías e impresiones dactilares, organismos extranjeros acreditados y reconocidos por el consejo, datos de identificación acerca de personas idóneas que deseen integrar al menor a su entorno familiar. Una vez presentada la solicitud, se deberá iniciar el expediente respectivo y de esa forma realizar las investigaciones correspondientes, de igual forma se debe llevar un control en las adopciones de personas mayores de edad y de las entidades privadas y públicas que se dediquen al cuidado de niños, niñas o adolescentes.



Una vez concluidos las diligencias de adopción y con la certificación de la resolución judicial emitida por un juez de familia, ésta deberá ser presentada al registro, juntamente con el dictamen emitido por el consejo, con el objeto de que se anote la inscripción respectiva en el libro que corresponda, formalizándose de esta forma todo el proceso y luego se continúa con el período de seguimiento del adoptado y de su nueva familia para verificar el bienestar del menor.

3.3. El nuevo proceso de adopción en Guatemala

La Ley de Adopciones permite que los casos de adopción notarial iniciados antes del 31 de diciembre del año 2,007 sean finalizados de acuerdo al antiguo proceso notarial, siempre y cuando dichos casos sean registrados ante la autoridad central, dentro de los 30 días hábiles luego de la fecha en que inicia la vigencia de la nueva ley, una vez cumplido con este requisito se emitirá la constancia respectiva y se podrá continuar con el trámite.

En el procedimiento anterior se podía elegir a qué niño se quería adoptar, incluso aunque todavía se encontrara en el vientre de la madre, en la actualidad si los padres desean dar un hijo en adopción primeramente deben llenar el requisito de que su hijo o hija, haya cumplido seis semanas de nacido, luego deben manifestar voluntariamente su deseo de darlo en adopción acudiendo directamente al Consejo Nacional de Adopciones el cual les brindará el proceso de orientación correspondiente.

El proceso de orientación consiste en informar y asesorar a los padres, sobre los principios, derechos y consecuencias de la adopción, dejándose constancia en el expediente de todo lo actuado, este proceso es realizado por diferentes profesionales integrantes del equipo multidisciplinario.

Si luego de realizado el proceso de orientación, los padres ratifican su voluntad de dar en adopción a su hijo o hija, la autoridad central o Consejo Nacional de Adopciones



deberá presentar al niño inmediatamente ante el juez de niñez y adolescencia, para que éste declare la adoptabilidad, ordenando para ello tomar las impresiones dactilares de los padres biológicos y del niño, también ordenará, si fuera necesario, realizar las pruebas científicas necesarias, encontramos entre ellas la prueba de Ácido Desoxiribonucleico mejor conocida como ADN, para el efecto, el juez de la niñez y adolescencia señalará día y hora para la audiencia en que se recibirá esta información elaborada por el coordinador del equipo multidisciplinario.

A continuación se describe los documentos que deben presentar las personas que deseen integrar a un niño, a su familia, debiendo ser extendidos, por requerimiento de la ley, dentro de los seis meses anteriores a la solicitud.

- a. solicitud escrita dirigida al Consejo Nacional de Adopciones, la que debe contener; nombre completo, la razón de ser de este requisito consiste en que la ley establece que los solicitantes deberán tener una diferencia de edad con el adoptado no menor de veinte años consignar estado civil, nacionalidad domicilio, documento de identificación y lugar para recibir notificaciones.
- b. Certificación de partida de nacimiento de los padres adoptantes, con lo cual se comprobará los datos otorgados.
- c. Certificación del asiento de la cédula de vecindad de los solicitantes, procurando con ello la correcta identificación de los mismos.
- d. Carencia de antecedentes penales, requisito muy importante debido a que, el menor debe ser insertado en una familia en la cual se pueda desarrollar plenamente, recibiendo de ella buenos principios y educación, tratando en todo lo posible de evitar el tráfico de menores.



- e. Certificación de partida de matrimonio o certificación de partida de la unión de hecho, esto en el caso de los cónyuges, los cuales tienen que estar de acuerdo en todos los aspectos y en forma común.
- f. Constancia de empleo o ingresos económicos del solicitante, esto debido a que se debe cumplir con ciertas obligaciones, tales como; educación, alimentos, recreación y todo lo que implica el buen cuidado de un menor, por lo que es necesario que las personas solicitantes cuenten con una estabilidad, no solo emocional sino económica.
- g. Certificación médica de salud mental y física de los solicitantes y de las personas que conviven con ellos, este proceso se basa en el bienestar y desarrollo integral del niño, por lo que es necesario que las personas que lo recibirán se encuentren en excelentes condiciones porque tendrán a su cargo la vida de un ser humano.
- h. Fotografías recientes de los solicitantes.

3.4. Procedimiento de protección integral de la niñez y adolescencia en el cual se declara la adoptabilidad

Se realiza ya sea por abandono del niño o cuando los padres biológicos, después de concluido el proceso de orientación, lo cual se expuso con anterioridad, ratifican su voluntad de dar en adopción a su hijo o hija, en este caso el consejo debe poner inmediatamente al menor a disposición del juez de la niñez y de la adolescencia.

Una vez el menor se encuentre a cargo de dicho juez, éste debe ordenar todas las diligencias necesarias para establecer los siguientes aspectos, que de conformidad con la ley, debe tomar en cuenta:

- a. Que el niño, niña o adolescente no puede ser reinsertado en su familia biológica, por causas insuperables.



- b. Si el menor se beneficiaría en gran medida con la adopción, entonces debe basar su criterio en el interés superior, procurando en todo momento el bienestar del más desvalido.
- c. Es legalmente adoptable, esto quiere decir que se ha cumplido con todos los requisitos, estableciendo la procedencia y necesidad del menor a ser insertado en una familia funcional.
- d. Si la madre ha dado su consentimiento, después del nacimiento de su hijo, esto debido a que ya no es posible adoptar a quien aún se encuentra en el vientre, con ello también se evita el alquiler de la maternidad.
- e. Que las personas, instituciones involucradas e incluso si el niño tiene la edad y madurez suficiente, han sido asesorados en cuanto a las consecuencias que de la adopción se derivan.

Una vez concluidas estas diligencias, si así lo considera necesario el juez, dictará sentencia en la cual se declarará la violación del derecho a una familia del niño y ordenará la restitución de dicho derecho a través de la adopción, declarando la adoptabilidad del menor y ordenará al Consejo Nacional de Adopciones que inicie el proceso de selección de una familia adecuada, a la cual se otorgará en adopción al menor, familia que deberá cubrirá todas sus necesidades.

El procedimiento en el cual se declara la adoptabilidad, no será necesario, cuando se trate de adopción del hijo de uno de los cónyuges o unidos de hecho, siendo un trámite mucho más rápido, teniendo como consecuencia que se formalice la relación padre e hijo, ya que en esta clase de adopción debe haber una convivencia previa, para poder ser autorizada por la autoridad central.



3.5. Selección de familia para el niño, niña o adolescente

El juez de la niñez y adolescencia ha declarado la adoptabilidad, ahora le corresponde al consejo continuar con el procedimiento, en el cual realizará la selección de las personas idóneas para el menor tomando en cuenta los siguientes aspectos:

- a. Principalmente al interés superior del niño, porque es la razón de ser de este proceso en el cual intervienen muchas personas.
- b. Aspectos psicológicos y socioeconómicos; de acuerdo a las necesidades de cada niño, atendiendo a su edad y estado emocional, así será elegido el padre adoptivo, el cual tendrá que ser una persona con un entorno social sano y una vida estable.
- c. Derecho a la identidad cultura; quiere decir que, el niño una vez insertado en una familia no debe ser obligado a renunciar a sus costumbres, este caso puede darse cuando se trata, por ejemplo de un adolescente, el que ya ha adquirido cierta edad por lo que tiene las bases de quienes lo procrearon.
- d. Aspectos físicos y médicos, es de hacer notar que, no puede haber diferencia entre niños sanos y enfermos, pero sí es cierto que se debe tomar en cuenta en el sentido de elegir a los solicitantes que se considere san los más aptos y con mejor capacidad económica, con lo que se espera superar cualquier problema médico.
- e. Es muy importante determinar que al seleccionarse al adoptante, la autoridad central debe dar prioridad a que el niño quede introducido en una familia nacional y solo si fuese imposible esta adopción, entonces podrá recurrirse a la internacional.



3.6. Aceptación por parte de los adoptantes del niño asignado

Concluida la fase de selección de familia, el consejo decide cual es la persona apta para el niño, la idoneidad es la declaratoria a través de la cual se certifica si los futuros padres adoptantes son competentes, para asegurar el cuidado y desarrollo integral del adoptado.

Dicha declaratoria no es necesaria, cuando la adopción sea de una persona mayor de edad o cuando sea del hijo o hija de uno de los cónyuges o unidos de hecho, o bien, en el caso de la familia que previamente lo ha albergado, esto quiere decir que solamente en este caso se puede adoptar a un pariente, es decir, tiene que existir convivencia previa.

Una vez notificados los beneficiados elegidos como familia idónea, deberán presentar por escrito su aceptación expresa de la asignación del niño, procurando con ello que los solicitantes se adapten al menor.

3.7. Periodo de socialización

Si la familia expresa su aceptación, por escrito y en un plazo de diez días a partir de la notificación, la autoridad central les presentará al niño y autorizará un periodo de convivencia y socialización, periodo que no podrá ser menor de cinco días, debiendo informar al juez de la niñez y adolescencia del inicio de esta fase.

Este tiempo en el cual el niño convive con su futura familia, le servirá para adaptarse gradualmente a ella, relacionarse con las amistades y demás familiares, acostumbrarse a su espacio físico. Con esto se pretende que el cambio, no sea tan abrupto para el menor, lo cual es una fórmula magnífica, para que pueda desarrollarse sin temores y así se acostumbre a su nuevo entorno social.



De igual forma, constituye para los padres adoptivos, un gran paso en el comienzo de una nueva vida, junto a su futuro hijo o hija, con lo cual se les permite conocerlo, porque se da una convivencia del día a día.

3.8. La opinión del niño

Este aspecto se considera uno de los mayores triunfos, provenientes de la aprobación de la Ley de Adopciones, porque antes de su aplicación, el menor no tenía participación en el proceso, era simplemente un ser sin opinión alguna, claro que con ello se violentaba su derecho a decidir en donde y con quien se sentía a gusto, por lo que su punto de vista es vital en estas diligencias, ya que es su futuro con lo que se está trabajando.

Si el niño cuenta con edad suficiente como para determinar que es lo que sucede a su alrededor, el mencionado consejo tomará su opinión, dos días después de concluido el periodo de socialización, solicitándole al niño que ratifique su deseo de ser adoptado, de lo cual quedará constancia por escrito. La opinión del menor es muy importante en algo tan trascendental para su vida, respetándose con ello sus derechos humanos.

3.9. Informe de empatía

Ya en esta fase se debe tomar en cuenta, todos los antecedentes, es decir, si el menor se ha adaptado satisfactoriamente a su nuevo ambiente, así como la aceptación por parte de sus padres adoptivos y los resultados de las investigaciones realizadas.

Esta fase inicia con la conclusión del periodo de socialización, tomándose en cuenta la opinión del menor, corresponde al equipo multidisciplinario emitir un informe de empatía, en el cual se establecerá la calidad de la relación establecida entre los futuros adoptantes y adoptado, a través de este informe se podrá determinar si el niño puede desarrollarse en el ambiente que le ofrecen los futuros adoptantes, se podrá evaluar también si podrá convivir con las personas que se encuentran alrededor de la familia



que lo recibirá como hijo y la facilidad o dificultad del niño de adaptarse al medio social en que se desenvuelve la misma.

3.10. Emisión de la resolución final del consejo nacional de adopciones

El trámite que se realiza ante el mismo es administrativo, es decir que, en el proceso se realizan diligencias judiciales; ante el juez de la niñez y adolescencia y de familia, así como diligencias administrativas.

En cuanto al procedimiento administrativo, concluye cuando el consejo dictamina la procedencia de la adopción, luego de concluidas las etapas anteriormente definidas, extendiendo para el efecto certificación de lo actuado para que los solicitantes lo adjunten a la solicitud que también deben dirigir al juez de familia para continuar con el trámite y de esta forma solicitar la homologación de la adopción.

3.11. Conclusión del proceso de adopción

Dirigida la solicitud de adopción al juez de familia, éste verificará el expediente a efecto de establecer que en el procedimiento se haya cumplido con lo establecido en la ley, de lo contrario, lo remitirá a dicho consejo para que realice las correcciones necesarias y ordenará la medida de protección para el niño, si el juez, luego de realizar la indagación respectiva, considera que en el procedimiento se cumple con todos los requisitos establecidos por la ley, emitirá la resolución correspondiente en la cual declarará con lugar las diligencias, a esto la ley lo denomina homologación, así mismo ordenará la inscripción en el registro que corresponda dentro mismo consejo.

Cabe mencionar que, al registro también deberá acompañarse la certificación de la resolución emitida por el juez de familia y el dictamen emitido por el Consejo Nacional de Adopciones.



La autorización por parte del referido juez deberá ser notificada al consejo, con esto debe asegurarse que al adoptado se le restituya el derecho de familia, hay que recordar que la declaratoria de violación del derecho de familia al niño, niña o adolescente fue emitida por el la niñez y adolescencia.

La entrega del menor a su familia adoptiva es un acto en el cual comparecen los adoptantes y el adoptado, es un acto especial llamado verificación, puesto que el niño es recibido formalmente en su nueva familia, concluyendo satisfactoriamente todo este proceso a través del cual se cumple con uno de tantos fines y objetivos que tiene el Estado hacia la niñez y adolescencia. Una vez el menor haya sido entregado a sus padres a través del mencionado acto, el consejo por medio de una trabajadora social, verificará el cuidado y la forma en que se ha adaptado el niño, mediante la supervisión social que se realizará cada tres meses durante dos años.





CAPÍTULO IV

4. Patria potestad

Un elemento que, definitivamente, es inseparable del tema desarrollado en los capítulos anteriores, lo constituye, la representación del menor que ejerce la persona que la ley determina, por su importancia es necesario desarrollar cada uno de sus antecedentes.

4.1. Evolución histórica

“Esta institución de la patria potestad se origina en el derecho romano. El nombre evoca su origen y carácter, que sin duda ha variado con el tiempo y del cual subsiste exclusivamente el nombre. La patria potestad era en realidad un poder o una potestad sobre los hijos y sus descendientes, y sólo lo ejercía el ascendiente varón de más edad. Tenía carácter perpetuo y se fundaba en el concepto de soberanía doméstica, del que se originó el término, ya que era un poder real y efectivo del paterfamilias sobre todos sus descendientes, y se prolongaba durante toda la vida de los sujetos”¹¹. Desde épocas antiguas, el significado de esta institución ha variado, a pesar de que, no ha habido mayores cambios en cuanto al término, constituyéndose en un principio como un poder que se ejerce, además de los hijos, también sobre los nietos, por todo el tiempo que perdurara la vida del padre.

En aquel tiempo, se equiparaba a la potestad marital que se ejercía respecto de la mujer, se establecía en beneficio del jefe de familia, quien si consideraba que le convenía podía rechazarla, es decir que no comprendía derecho alguno, para el que estuviese bajo su mando, ya que era decisión del adulto ejercerla o no; por otro lado, se encuentra la postura en relación a los bienes, ya que por medio de ésta, el hijo podía adquirirlos, pero el dueño de ellos era el jefe de familia.

¹¹ Seplarsky Stilerman, **Ob cit.** Pág. 267.



“En el derecho romano primitivo el pater familiae tenía sobre sus hijos poder de vida y muerte; podía pignorarlos, alquilarlos, venderlos, disponer de sus bienes; tenía derecho a juzgarlos y condenarlos en judicium privata. Las potestades del padre subsistían hasta su muerte; cualquiera fuera la edad de los hijos”¹². Paso a paso con el avance de las civilizaciones, esto ha ido cambiándose, principalmente debido al reconocimiento de los derechos de la niñez y adolescencias, mismos que el país ha aceptado, ratificado e implementado, para beneficio de la población más necesitada de protección.

De lo anterior se establece que, en la antigüedad la patria potestad fue creada para proteger los intereses de quien la ejercía, es decir, el padre de familia, por lo que se deduce que esta autoridad fue semejante a la autoridad del amo sobre el esclavo.

“La condición de padre de familia implicaba una auténtica potestad o autoridad, compendio de derechos sin deberes, por estimarse los hijos propiedad absoluta del padre. El pater familias de roma ejercía su poder doméstico no solo sobre la mujer propia y los hijos, sino sobre las esposas de ellos, los nietos, los adoptados o arrogados y los esclavos; si bien sus facultades se concretaban más especialmente en la prole.

Esta soberanía doméstica fue reconocida expresamente en las XII tablas con carácter absoluto sobre vida y muerte de los hijos y sujetos al pater familias; aunque para privarles de la vida o de la libertad se estima que el jefe de familia debía convocar al consejo de la misma, integrado por los miembros de la gens, especialmente los hermanos, que a su vez fueran también padres de familia. Absoluta en el contenido, la patria potestad lo era también en el tiempo, ya que duraba mientras el padre viviera, aunque podía salirse de su potestad para entrar en la de otro ciudadano, bien por matrimonio, adopción o arrogación. Los hijos, aún ganándolos por sí mismos, no eran dueños de bienes algunos, ni podía otorgar testamento mientras tuvieran padres.

¹² Borda, Guillermo A., **Adopción**. Pág. 267.



Toda esa severidad primitiva fue atenuándose, en la evolución del derecho romano con la provechosa desaparición del jus vitae et necis, con la creación de los peculios, con la emancipación, la manumisión y con otras instituciones liberadoras en mayor o menor grado de los sujetos a la patria potestad”¹³.

Así como la institución de la adopción, la patria potestad en la legislación ha tenido muchos avances, en torno al que más necesita de la protección del Estado, que es el menor de edad o el mayor declarado en estado de interdicción, esto se comprueba a través del Artículo 225 del Código Civil en el que se encuentra regulado su ejercicio, instituida a favor del menor bajo cualquier circunstancia.

4.2. Derechos derivados de la patria potestad en la antigüedad

Es necesario realizar un análisis de estos aspectos, con los cuales se marca una gran diferencia en la actualidad, a continuación se establece éstos derechos.

- **Derechos sobre la persona:** La influencia del padre de familia era ilimitada, en este sentido se entendía que podía disponer sobre la vida del hijo, ya sea con relación al matrimonio, trabajo e incluso decidía sobre la muerte del mismo, todo ello derivado de los derechos que le otorgaba el ejercicio de la misma. Se relaciona también con la finalidad que tenía la adopción en la antigüedad, en la que el beneficio era únicamente para el adoptante; tampoco fue atribuida a la madre; así también, dicha institución fue en principio, un derecho del padre de familia la que podía ejercer sin tener ninguna responsabilidad con el hijo y mucho menos un beneficio para éste, si el patriarca era una persona responsable y amorosa entonces el hijo podría obtener muchos beneficios, pero de conformidad con la ley, el progenitor tenía el dominio absoluto sobre la vida de quienes estaban bajo su patria potestad .

¹³ Espín Cánovas, Diego, **Ob. Cit.** Pág. 25.



- Derechos sobre los bienes: El poder ejercido por el jefe de familia, comprendía también los bienes adquiridos por aquellos que se encontraban sometidos a él, todo lo que la persona adquiriría automáticamente le pertenecía al mismo, con lo cual se violentaba a la persona, no solo en su integridad física, sino también en su patrimonio. Indudablemente, todo se dio porque en ese entonces no existía los derechos humanos, protectores de toda persona; y mucho menos hacia los menores.

“Ya en la época republicana y gracias a la idea del peculio profecticio – sea aquellos bienes que el hijo puede tener con independencia de los bienes familiares – esta circunstancia va evolucionando y el filius familias puede ir formando un patrimonio propio e independiente.

En la época de Augusto se crea el peculio castrense a favor del hijo de familia que fuese militar, el cual comprende todos aquellos bienes adquiridos como consecuencia de su profesión; esto es, su sueldo y su botín de guerra.

En la época del emperador Constantino aparece el peculio cuasi castrense, el cual está integrado por los bienes que adquiere el hijo en virtud de sus servicios públicos o eclesiásticos. Posteriormente también se le concede al hijo no emancipado el derecho de propiedad sobre aquellos bienes recibidos por herencia materna (los denominados bienes adventicios)¹⁴.

Con el pasar del tiempo y como sucedió con muchas de las instituciones del derecho, la patria potestad fue evolucionando en beneficio del que más lo necesita, por lo que en forma progresiva, se dio preferencia al interés del hijo, dándole el significado correcto, la que debía entenderse más, como una función obligatoria, que como un derecho, hasta que en la actualidad se convirtió en una institución protectora del menor, establecida en su beneficio.

¹⁴ Morineau Iduate, Marta, **Derecho romano**. Pág. 62.



En la legislación actual, el ejercicio de la misma recae sobre los hijos menores de edad y corresponde a los padres su ejecución, en el matrimonio o en la unión de hecho; y en cualquier otro caso, corresponde al padre o la madre en cuyo poder se encuentre el hijo. Señala el Código Civil en su Artículo 252, específicamente en el párrafo segundo, que “los hijos mayores de edad permanecerán bajo la patria potestad, solamente cuando hayan sido declarados en estado de interdicción”, aquí podemos notar la intención de la ley acerca de la protección que el Estado le debe otorgar principalmente a los más indefensos.

“La patria potestad, entonces, ya no es el supremo poder paterno sobre los hijos y sus bienes. Es, más que todo, una función eminentemente tuitiva, concedida por la ley al padre y a la madre para el debido cuidado y orientación de los hijos y para la correcta administración de los bienes de éstos. La patria potestad ha quedado enmarcada en un conjunto de preceptos normativos, que tienen una señalada y acusada naturaleza de orden público en razón de la debida protección que necesitan y merecen las personas que no pueden valerse por sí mismas, específicamente los hijos menores de edad”¹⁵.

4.3. Deferencias entre el ejercicio de la patria potestad romana y la actual

Siendo la legislación romana, en la que se encuentra el mayor número de antecedentes relacionados a esta institución, es de suma importancia, señalar los elementos que la caracterizaron, entre los cuales se encuentran los siguientes:

- a. Constituida en beneficio del padre de familia, el que representaba al grupo familiar y debía ser el varón de mayor edad, con lo que se privó de muchos beneficios a los menores.
- b. La ejercía únicamente el hombre y que además era el jefe, es decir que en ella, la mujer no tenía ninguna intervención.

¹⁵ Brañas, **Ob cit.** Pág. 232.



- c. Mientras el patriarca viviese, continuaría el hijo sometido a su potestad, es decir no se extinguía con la mayoría de edad, por medio de la adopción podía salir de esa potestad, pero el mismo derecho le correspondía al adoptante ya como su padre.
- d. El padre podía renunciar a ejercerla, esto debido a que era un derecho, como ejemplo se puede citar, el hecho de que el jefe de familia, que era el varón de mayor edad, podía vender a aquellos que se encontraban bajo su cuidado.
- e. El derecho que la ley le otorgaba, a través del ejercicio de la mencionada, le daba sin límites, el beneficio, únicamente al varón más viejo de los progenitores en una familia, sobre los hijos, su esposa y los nietos.
- f. La legislación no protegía a los menores, en relación a la clase de trabajo u oficios domésticos que estaban obligados a realizar, si así lo ordenaba el padre de familia, sin importar su edad o condición física.

En la actualidad, existen ciertos elementos que marcan una gran diferencia entre la legislación Romana y la que hoy rige esta institución en Guatemala, para lo cual se establece los siguientes:

- a. Se encuentra legislada en beneficio del menor o mayor de edad incapacitado, con los avances de las leyes en esta materia, se debe proteger a quien más lo necesita, procurando regular todas aquellas situaciones que pueden darse en la sociedad, principalmente atendiendo a las necesidades del menor.
- b. La ejerce ambos padres, ya sea conjuntamente o separados, cuando así lo determinen las circunstancias. Si se diera el caso de que los padres viven separados y no se ponen de acuerdo, será aquel que establezca la autoridad judicial respectiva atendiendo al bienestar del hijo.



- c. Es temporal, llega a su fin cuando el niño alcanza la mayoría de edad; en el caso de Guatemala es a los 18 años, a menos que, como ya se anotó anteriormente, llegue a la mayoría de edad pero sea declarado en estado de interdicción por autoridad judicial competente.

- d. Los bienes de los hijos, adquiridos por su trabajo, donación, herencia o por cualquier otro medio legal, le pertenecen a ellos, la obligación de los padres es la correcta administración. En relación a ello el Código Civil en su Artículo 264 establece: “los padres no podrán enajenar ni gravar los bienes de los hijos ni contraer en nombre de ellos obligaciones que excedan los límites de su ordinaria administración, sino por causa de absoluta necesidad y evidente utilidad y previa la autorización del juez competente e intervención de la Procuraduría General de la Nación”, de esta forma se garantiza que aquellos padres irresponsables no defrauden en sus bienes a los menores.

- e. Su cumplimiento no puede renunciarse, salvo los casos de suspensión y pérdida establecidos por la ley, esto quiere decir que no es opcional, al ser considerada como una obligación de los padres.

- f. Ya no es atribución únicamente del padre de familia, en la actualidad la ley Civil establece, en el Artículo 252 que “la patria potestad se ejerce conjuntamente por el padre y la madre en el matrimonio o la unión de hecho; y por el padre o la madre en cuyo poder esté el hijo, en cualquier otro caso.

- g. De igual forma, el cuerpo legal citado, en el Artículo 254 determina que “los padres podrán aprovechar los servicios de los hijos que se encuentren bajo su patria potestad, atendiendo a su edad y condición.



4.4. Etimología y definición

La expresión patria potestad proviene de los vocablos latinos *pater*, refiriéndose a padre y *potestas*, relativo a potestad o dominio, por lo que desde un principio y hasta la fecha este término continúa utilizándose, lo encontramos regulado así en el Código Civil, libro I Capítulo VII.

“La patria potestad es una institución derivada del vínculo paterno-filial que relaciona ascendientes con descendientes.

Se considera un poder concedido a los ascendientes como medio para cumplir con sus deberes respecto a la guarda, custodia y educación de sus descendientes, por ello, se equipara a una función pública; en nuestros días puede considerarse como una sumisión de los padres a las necesidades de los hijos y de la sociedad”¹⁶.

Este concepto comprende, el conjunto de derechos y obligaciones establecidos por la ley, en relación a los hijos y sus bienes, ejerciéndola desde el nacimiento hasta la mayoría de edad, con la excepción de aquellos que aún habiendo llegado alcanzado ésta, sean declarados en estado de interdicción por autoridad competente, en este caso se continuará en su ejercicio, mientras no se halla rehabilitado el interdicto.

“Figura jurídica que nos es un conjunto de derechos, que no es un poder de los padres sobre los hijos, sino una función ejercida por los padres, en beneficio de los hijos y, cuya correcta, sana y eficaz aplicación es, de alguna manera, garantizada por el Estado a través de nuestros tribunales de familia, los que por medio de sus sentencias están en la obligación de hacer que se cumpla con su objetivo”¹⁷.

¹⁶ Stilerman, **Ob cit.** Pág. 268.

¹⁷ Vasquez Ortiz, Carlos, **Derecho civil I.** Pág. 232.



Hoy en día se ha erradicado la equivocada idea de poder absoluto para gobernar y administrar los bienes de los hijos, en la actualidad para vender alguno de ellos, cuando sean menores de edad o incapacitados, se debe seguir ciertas diligencias establecidas por la ley, en las cuales, para garantizar los derechos del menor, es indispensable la intervención de la Procuraduría General de la Nación y sólo será autorizada la venta cuando sea de absoluta necesidad y beneficio.

La patria potestad constituye un “conjunto de derechos, poderes y obligaciones conferidos por la ley a los padres para que cuiden y gobiernen a sus hijos desde la concepción hasta la mayoría de edad”¹⁸.

Es de suma importancia hacer notar que, debe ejercerse siempre en beneficio de los hijos, por lo que corresponde a los padres la obligación de estar con ellos, protegerlos, cuidarlos, educarlos así como también cumplir con todo lo que abarca el contenido de los alimentos; y de esta forma procurarles una formación integral, del mismo modo corresponde a los padres, por medio dicha institución, representar legalmente a sus hijos y administrar de una forma correcta sus bienes, bajo el estricto cumplimiento de las leyes.

Con los constantes cambios y avances que ha tenido esta figura jurídica, para beneficio de aquellos que necesitan de la protección tanto de la familia como del Estado, en la actualidad, debe ejercerse por igual y en forma compartida tanto por el padre como por la madre, sin discriminación alguna.

La ley la define como un derecho y una obligación de los padres hacia los hijos, se manifiesta la ausencia total de autoritarismo que se ejercía en la antigüedad por el padre de familia, el cual era dueño de su hijo, al que se le trataba como un objeto; sin tener derecho a educación, bienes e incluso afecto, si el jefe no lo autorizaba.

¹⁸ Ossorio, **Ob cit.** Pág. 554.



A través de la regulación legal de la patria potestad como un derecho, tanto de la madre como del padre, así como del hijo, el menor o mayor de edad en estado de interdicción, puede participar en la vida jurídica de la sociedad por medio de la representación legal.

4.5. Características

Constituye un conjunto de obligaciones de los padres hacia los hijos; es un derecho que le compete únicamente a ellos, conjunta o separadamente, esto de conformidad con el Artículo 293 del Código Civil; de su ejercicio se derivan derechos y obligaciones de los hijos hacia los padres, atendiendo a la edad y capacidad física; debe ser ejercida siempre en beneficio del menor; es temporal, solo se lleva a cabo durante la minoría de edad; el único caso en su aplicación puede ser perpetua, es aquel en el cual, de conformidad con el citado código, en el Artículo 14, el hijo sea declarado en estado de interdicción.

4.6. Efectos

El ejercicio de la patria potestad conlleva diversos factores, por lo que a continuación se analiza cada un de sus efectos, a partir de la existencia de la misma.

- a. Se ha establecido que, las personas incapaces pueden ejercitar sus derechos y acciones, por medio de sus representantes legales, la patria potestad conlleva la obligación de padre y madre, de representar a los hijos.
- b. Quien la ejerza será responsable de los actos realizados, por aquellos que se encuentren bajo su representación.
- c. De conformidad con el Artículo 267 del cuerpo legal mencionado, la persona que represente al menor, no puede adquirir, bienes o derechos del que esté bajo su cuidado



- d. Se puede establecer un tutor especial y al respecto, el citado código en el Artículo 268 establece: “si surge conflicto de intereses entre hijos sujetos a la misma patria potestad, o entre ellos y los padres, el juez nombrará un tutor especial. Dicha ley no indica qué juez es el competente, pero debe entenderse que será uno de familia.

- e. El citado cuerpo legal, en relación a los bienes establece en el Artículo 269 que “si el que ejerce la patria potestad, por su mala administración, se disminuyen o deprecian, será separado de ella. Con ello se protege al menor y sus bienes.

- f. Si el padre o la madre, contraen nupcias están obligados a prestar suficiente garantía de la conservación y administración de los bienes de los hijos, que se encuentren bajo su cuidado, presentando para su autorización, el inventario respectivo.

- g. De igual forma se determina que 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.

“Los efectos de la patria potestad sobre la persona del hijo se refieren tanto a las relaciones personales entre los que ejercen la patria potestad y los menores sometidos a ella como a la función protectora y formativa que deben llevar a cabo los primeros. En las relaciones personales del menor con quienes ejercen la patria potestad deben imperar el respeto y la consideración mutuos, y en cuanto a la función protectora y formadora, el ascendiente está obligado a la guarda, custodia, manutención y educación del menor, así como a su corrección dentro de los límites establecidos por la ley, corrección que implica la obligación de observar buena conducta que le sirva de ejemplo y, de ninguna manera, infligir al menor actos de fuerza que atenten contra su integridad física o psíquica”¹⁹.

¹⁹ Rojina Villegas, Rafael, **Compendio de derecho civil**. Pág. 123.



4.7. Derechos que se derivan de la patria potestad

“En relación al ejercicio de la patria potestad, los tratadistas emplean la palabra derechos, e indistintamente, en otro ángulo, las palabras deberes y obligaciones, en lo que a las relaciones entre padres e hijos concierne. El Código Civil utiliza dichas expresiones. En realidad, y en vista de la peculiar naturaleza de la institución, resulta difícil deslindar claramente, en ese ámbito de la conducta humana, íntimo de por sí, lo que es simplemente deber de lo que es obligación propiamente dicha, y aún lo que es un derecho en el estricto sentido de la palabra.

El código no es sistemático al tratar y desarrollar esta materia. No precisa con exactitud, ni expone con orden, los derechos y las obligaciones resultantes de la patria potestad.

Así, en cuanto a los padres, el Código dispone: Derecho a corregir a sus hijos, de conformidad con la ley y atendiendo a las formas adecuadas para ello (Artículo 253), de igual forma, tienen el derecho de ser auxiliados por la autoridad pública para hacer volver a los hijos al poder y obediencia de quien ejerce la patria potestad (Artículo 260 Código Civil), que, como derecho comprendido en la patria potestad, representan legalmente al menor o incapacitado en todos los actos de la vida civil; administran sus bienes y aprovechan sus servicios atendiendo a su edad y condición (Artículo 254)²⁰.

Como se estableció, en la antigüedad, la mujer queda excluida por completo de la aplicación de esta institución, con la evolución de los derechos de las féminas, se puede notar que este derecho es reconocido en el ordenamiento jurídico y al respecto el Artículo 261 del mismo cuerpo legal mencionado determina que: “cuando el padre y la madre no sean casados ni estén unidos de hecho, los hijos estarán en poder de la madre, salvo que ésta convenga en que pasen a poder del padre, o que sean internados en un establecimiento de educación”.

20 Brañas, **Ob. Cit.** Pág. 233.



Atendiendo a lo anteriormente expuesto, es necesario establecer que, la patria potestad no se está delegando en el director de dicho establecimiento, ya que la madre en cualquier momento puede decidir que su hijo o hija ya no continúe en dicho establecimiento, esto atendiendo a que el ejercicio de la misma no se puede delegar.

La persona que se encuentre en su ejercicio, tiene todo el derecho de que su hijo o hija permanezca bajo su cuidado y protección; evitando de alguna manera la sustracción del menor de su hogar, el citado código en Artículo 261 último párrafo establece: “En todo caso el que por vías de hecho sustrajere al hijo del poder de la persona que legalmente lo tenga a su cargo, será responsable conforme a la ley; y la autoridad deberá prestar auxilio para la devolución del hijo, a fin de reintegrar en la patria potestad al que la ejerza especialmente”.

Con respecto a los hijos, el Artículo 262 del referido código, determina: “Institución creada con la finalidad de que a través de la ley se tome en cuenta primordialmente el interés del menor”, de esta forma se resume, en que los derechos del menor, en relación a la representación que se ejerce sobre él, son los siguientes.

- a. Los hijos tienen derecho, a que sus padres les proporcionen la educación adecuada basada en buenos ejemplos y respeto a sus semejantes.
- b. Se atribuye el beneficio de participar en la vida social, a través de la representación de quien la ejerce.
- c. En cuanto a las labores, el Código de Trabajo, determina en su Artículo 259 que, los mayores de catorce años tienen capacidad para contratar su trabajo y percibir la retribución convenida, con la que ayudarán a sus padres para su propio sostenimiento.



- d. Los niños, niñas y adolescentes deben ser protegidos contra toda forma de explotación el desempeño de cualquier trabajo que, pueda ser peligroso para su salud física y mental o que impida su acceso a la educación.
- e. El Artículo 53 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, regula que “los menores no deben ser objeto de cualquier forma de negligencia, discriminación, marginación, explotación, violencia, crueldad y opresión, punibles por la ley, ya sea por acción u omisión a sus derechos fundamentales”.

Este artículo es muy importante puesto que, regula el respecto a los derechos de los hijos a no ser maltratados, ya que estas prácticas eran utilizadas con el objeto de corregir a los hijos, lamentablemente en la actualidad todavía existe padres con pensamientos retrógrados y corrigen a sus hijos a través de golpes y humillaciones, es por ello que la ley establece que los medios de corrección deben ser ecuanimes, es decir, justos. Se debe corregir a los hijos para que sean adultos responsables, pero no se debe, ni es necesario recurrir a la violencia para ello.

Al respecto de la violencia en la corrección de los hijos, se dice que ésta empieza en el hogar ya que “la familia es el centro donde se reproducen patrones de conducta que tienen una raigambre y una tradición muy acentuadas en el uso y abuso de la violencia. Los padres suelen tener con sus hijos una conducta muy autoritaria (esto sí ocurre en todos los niveles sociales), privilegiando la obediencia como valor fundamental y el castigo como método disciplinario”²¹.

De todo lo señalado, se puede notar el interés de los legisladores al momento de emitir una ley, ya que aquellas que regulan materia de patria potestad, “anteponen la seguridad, el bienestar personal y los intereses del hijo a la autoridad de los padres, quienes, en realidad, quedan en situación de buenos orientadores y buenos administradores del futuro y de los bienes de sus hijos.

²¹ Pásara, Luis, **Paz, ilusión y cambio en Guatemala**. Pág. 109.



La autoridad paterna queda tan diluida, que el bienestar de los hijos casi ocupa totalmente su lugar, hasta donde, por supuesto, las disposiciones de la ley puedan penetrar en la intimidad de la vida familiar, pues no debe olvidarse que las disposiciones relativas al derecho familiar, cumplen, como no podía ser de otra manera, una función eminentemente supletoria de la correcta conducta de los padres, y en su caso de los hijos”²²

4.8. Obligaciones que se derivan de la patria potestad

Estas se establecen para ambas partes, por lo que es necesario señalar, en primer lugar, aquellas que se ajustan a los padres

- a. Cuidar y sustentar a sus hijos; esto implica una paternidad y maternidad responsable, ya que la vida se protege desde la concepción, según el Artículo 3 de la Constitución Política de la República, los progenitores están obligados a velar por el adecuado y satisfactorio desarrollo de sus hijos, tratando en todo lo posible de cubrir sus necesidades.
- b. Educarlos y corregirlos; al respecto la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia en el Artículo 36 regula que “los niños, niñas y adolescentes tienen derecho a recibir una educación integral de acuerdo a las opciones éticas, religiosas y culturales de su familia.
- c. Esta educación deberá ser orientada a desarrollar su personalidad, civismo y urbanidad, promover el conocimiento y ejercicio de los derechos humanos, la importancia y necesidad de vivir en una sociedad democrática con paz y libertad de acuerdo a la ley y a la justicia, con el fin de prepararles para el ejercicio pleno y responsable de sus derechos y deberes.

²² Brañas, **Ob cit.** Pág. 235.



- d. El Artículo 40 de la ley mencionada, regula la participación de los adultos en la educación de quienes se encuentren bajo su patria potestad, establece lo siguiente: “Es obligación de los padres, tutores o representantes, la educación de los niños, niñas y adolescentes. Deberán inscribirlos en centros de educación de su elección, velar porque asistan regularmente a clases y participar activamente en el proceso educativo de éstos”.

- e. Dentro de estas obligaciones también se encuentra la de proporcionar alimentos, encontrándose el padre o la madre entre las personas obligadas a prestarlos, según lo regula el Artículo 283 del Código Civil. 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.

- f. Quienes la ejerzan serán responsables conforme a las leyes penales, si abandonaran moral o materialmente a su hijo o hija, o bien si dejan de cumplir los deberes inherentes a la patria potestad.

- g. También se establece obligaciones en relación a los bienes de los menores, regulándolo el cuerpo legal mencionado, en el Artículo 271, indicando que se debe “respetar la voluntad del donante o testador cuando, cuando al que se halla bajo la patria potestad se le hiciera alguna donación, herencia o legado, con la expresa condición de que los bienes no los administren los padres.

- h. No abandonar a sus hijos, proporcionándoles la guía suficiente para conducirse en la vida de forma correcta, no proporcionar malos tratos e inculcarles el respeto hacia su país.



En cuanto a las obligaciones de los hijos, el Código Civil establece las siguientes:

Los hijos menores de edad deben vivir con sus padres, o con el padre o la madre que los tenga a su cargo, no pueden sin permiso de ellos dejar casa paterna o materna o aquella en que sus padres los han puesto.

En relación al respeto, no existe edad para hacerlo efectivo, ya que la ley determina que, los hijos aun cuando sean mayores de edad y cualquiera que sea su estado y condición, deben honrar y respetar a sus padres y están obligados a prestarles asistencia en todas las circunstancias de la vida. Esta obligación es más que todo de carácter moral, ya que es casi imposible vigilar el cumplimiento de este artículo, es por ello que se debe inculcarles respeto y amor mutuo.

Para los efectos del presente tema, la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, en su Artículo 62 señala una serie de obligaciones de los niños, niñas y adolescentes a saber:

- Desarrollar actitudes de consideración, solidaridad, tolerancia, comprensión y respeto con los ancianos, adultos, adolescentes y otros niños y niñas, sin distinción de sexo, posición económica y social, étnica y discapacidad física, mental o sensorial, evitando de esta forma que la sociedad se convierta en un ambiente, en el cual no se puedan desarrollar plenamente.
- Respetar y obedecer a sus padres, tutores o encargados, apoyándolos en su ancianidad, discapacidad o enfermedad, cultivando los valores de la nacionalidad guatemalteca y el patriotismo, por lo que se les recomienda actuar con honestidad y responsabilidad en el hogar, de igual forma; tratar de desarrollar las actividades necesarias para alcanzar un adecuado rendimiento escolar, también es importante inculcar en los menores la colaborar en las tareas del hogar, siempre que éstas sean acordes a su edad y desarrollo físico.



La igualdad de todo ser humano, es protegida por la legislación guatemalteca, así como también por leyes internacionales, por lo que debe practicarse la tolerancia, evitando la violencia en la educación de los hijos, inculcándoles responsabilidades.

De igual forma, se debe respetar los derechos de la niñez, por lo que el deber de todo guatemalteco, es estar bien informados de los medios



CAPÍTULO V

5. Análisis legal de la adopción de un menor de edad por el cónyuge de la madre biológica y el ejercicio de la patria potestad

En el presente capítulo se desarrolla la adopción desde el punto de vista del ejercicio de la patria potestad, cuando es el cónyuge de la madre biológica el adoptante, así como también, lo que sucede con el derecho de ésta en el ejercicio de la misma, cuando la ley establece, como una de las consecuencias jurídicas de la adopción, la pérdida de la patria potestad.

Para el adecuado desarrollo este tema, es necesario analizar, las fuentes y pérdida de la patria potestad, entre las cuales se encuentra la adopción, así como el fundamento legal que motiva el presente tema, para poder establecer cual es el derecho que le compete a la madre biológica y si se encuentra específicamente regulado por la ley.

5.1. Fuentes de la patria potestad

“Se entiende por fuentes de la patria potestad aquellas instituciones que crean la relación de dependencia”²³. De conformidad con el Código Civil, las bases de dicha institución son: el matrimonio, la unión de hecho, en el caso de la madre soltera o separada; y la adopción, por lo que se analiza cada una de ellas.

Patria potestad en el matrimonio: Dicha institución se puede definir como “la asociación legítima que con carácter de por vida forman un hombre y una mujer, para la protección y el auxilio mutuo. Si bien en el fondo, el principal elemento que origina la unión, o sea, esa asociación de hombre y mujer es la voluntad de las partes, para que ella sea jurídicamente eficaz, se requiere que se ajuste a las formalidades que por la ley le están asignadas, atendiendo a su valor y trascendencia sociales”²⁴.

²³ Morineau Iduate, **Ob. Cit.** Pág. 63.

²⁴ Vasquez Ortiz, **Ob. Cit.** Pág. 113.



“El matrimonio constituye una verdadera institución por cuanto que los diferentes preceptos que regulan tanto el acto de su celebración, al establecer elementos esenciales y de validez, como los que fijan derechos y obligaciones de los consortes, persiguen la misma finalidad al crear un estado permanente de vida que será la fuente de una gran variedad de relaciones jurídicas”²⁵.

Su protección la encontramos primeramente en la Constitución Política de la República al establecer el Artículo 49 lo siguiente: “El matrimonio podrá ser autorizado por los alcaldes, concejales, notarios en ejercicio y ministros de culto facultados por la autoridad administrativa correspondiente”.

Como complemento de lo anterior, el Código Civil en el Artículo 78 lo define como una institución social; esto quiere decir que no se considera como un contrato, por la que un hombre y una mujer se unen legalmente, con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí.

Como consecuencia del matrimonio se espera la llegada de los hijos, lo cual implica una gran responsabilidad que debe asumirse por ambos cónyuges, en el matrimonio ambos padres pueden ejercer la patria potestad; y si se diera el caso de que, alguno de ellos incurriera en causal de suspensión o pérdida, la ejercerá el otro.

En relación a los fines del matrimonio, se puede determinar los siguientes:

- a. El ánimo de permanencia, se regula de esta forma ya que éste es una fuente directa de la familia y a su vez ésta es la base de la sociedad.
- b. El auxilio recíproco, con lo cual se pretende que el apoyo sea mutuo, desde ya se ve el espíritu de la norma, al considerarlo como una unión para toda la vida, por lo que debe llevarse a la práctica del día a día.

²⁵ Rojina Villegas, **Ob cit.** Pág. 259.



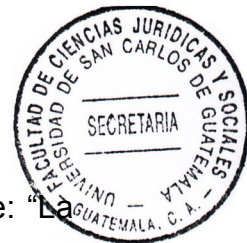
- c. El ánimo de procrear, se puede dar el caso de que algunas personas no deseen tener hijos y ello no significa que no puedan contraer matrimonio, pero regularmente esta es una de las finalidades de esta institución, aunque lamentablemente también existen algunos matrimonios, que se ven imposibilitados para procrear y como solución se encuentra otra institución de naturaleza muy noble denominada adopción.

- d. Alimentar y educar a los hijos, esta responsabilidad corresponde por igual a ambos cónyuges, deben proporcionar todo lo necesario para cubrir las necesidades materiales, morales y afectivas, así como inculcar buenos modales y fomentar en ellos el deseo de aprendizaje.

- e. Al respecto del ejercicio de la patria potestad, con relación a la representación del menor en los actos de la vida social, se remite al Artículo 94 del Código Civil el cual establece que “los menores de edad que soliciten contraer matrimonio, deben comparecer acompañados de sus padres, o tutores o presentar autorización escrita de ellos, en forma auténtica, o judicial si procediere y, además, las partidas de nacimiento o, si esto no fuere posible, certificación de la calificación de edad declarada por el juez.

- f. Compete por igual, a ambos cónyuges el ejercicio de la patria potestad sobre sus hijos menores o incapacitados y las funciones específicas de alimentarlos, cuidarlos y educarlos conforme a su capacidad y recursos económicos, obrando en todo caso y en primer término en interés del menor.

Patria potestad en la unión de hecho: También llamada institución social, por medio de la cual un hombre y una mujer, con capacidad para contraer matrimonio, declaran ante un juez, alcalde o notario que por más de tres años han formado y sostenido un hogar ante sus familiares y relaciones sociales, cumpliendo con lo fines del matrimonio.



Regulada en el Código Civil, el cual en el Artículo 173 establece cuando procede: “La unión de hecho de un hombre y de una mujer con capacidad para contraer matrimonio, puede ser declarada por ellos, ante el alcalde de su vecindad o un notario, para que produzca efectos legales, siempre que exista hogar y la vida en común se halla mantenido constantemente por más de tres años ante sus familiares y relaciones sociales, cumpliendo los fines de procreación, alimentación y educación de los hijos y de auxilio recíproco”. En cuanto a sus fines, se establece que son los mismos que se persiguen en el matrimonio, ambas son instituciones reconocidas por la ley y como consecuencia de ello, se derivan las mismas obligaciones para con los hijos, por lo que el derecho al ejercicio de la patria potestad corresponde a ambos padres, sobre sus hijos menores de edad o mayores declarados en estado de interdicción.

En la regulación legal de dicha institución, “la intención de los legisladores es reconocer un estado de hecho para darle efectos jurídicos, siempre que reúna los requisitos que la misma exige”²⁶.

“No se trata de otra forma de matrimonio, sino al hecho del reconocimiento de una institución cuasimatrimonial, en donde hombre y mujer, sin estar casados pero siendo capaces para contraerlo, cumplen los requisitos del matrimonio, exigiéndose para su reconocimiento que hayan convivido no menos de tres años”²⁷.

La unión de hecho se hará constar, de conformidad con el Artículo 174 del citado cuerpo legal, de la siguiente forma: “cuando sea declarada por ellos mismos, lo podrán hacer ante el alcalde de su vecindad o un notario”. También puede solicitar el reconocimiento de la unión de hecho una sola de las partes, debiendo presentarse el interesado ante el juez de primera instancia competente, quién, si hubiere sido plenamente probada, en sentencia hará la declaración.

²⁶ Vasquez Ortiz, **Ob cit.** Pág. 170.

²⁷ **Ibid.** Pág. 171.



“El matrimonio y la unión de hecho declarada conforme a la ley guardan mucha semejanza, sobre todo en lo que a sus efectos se refiere. Sin embargo, existen marcadas diferencias entre ambas figuras. En efecto:

- El matrimonio es acto constitutivo de una institución social de carácter especialísimo, cuyos efectos se producen a partir de la fecha de celebración del mismo. La unión de hecho, a tenor del Artículo 179 del Código Civil, configura un acto declarativo, mediante el cual se retrotraen los efectos de la unión a partir de la fecha en que la misma se inició.
 - Tanto el matrimonio como la unión declarada crean un estado permanente hasta su disolución: el primero con carácter de invariable, no así el segundo, que puede transformarse en estado matrimonial, según lo previsto en el Artículo 89 del cuerpo legal mencionado.
- |
- Si bien los efectos de la unión de hecho declarada reflejan casi todos los efectos del matrimonio, en realidad corresponden a figuras jurídicas distintas”²⁸.

Al respecto de los menores, el Artículo 177 del mencionado decreto, regula que “los alcaldes o notarios no podrán aceptar declaración de unión de hecho, de menores de edad, sin el consentimiento de los padres o tutor o, en su caso, autorización del juez.

Así como el matrimonio, en esta institución el ejercicio de la patria potestad compete a ambos padres, sobre los hijos menores de edad y mayores incapaces.

Patria potestad ejercida por madre soltera o separada: Continuando con el tema, ya desde otro punto de vista, el Artículo 261 de la nombrada ley, establece respecto de ella, lo siguiente: “Cuando el padre y la madre no sean casados ni estén unidos de hecho, los hijos estará en poder de la madre.

²⁸ Brañas, **Ob cit.** Pág. 193.



En este sentido, hay dos puntos muy importantes que pueden suscitarse; en primer lugar, que el hijo sea reconocido únicamente por la madre, como consecuencia será ella la que cumpla con todas las obligaciones y por lo tanto quien ejerza la patria potestad, en este sentido si la madre decide contraer matrimonio se puede dar la adopción de su menor hijo, por parte del cónyuge, trámite que será más rápido porque ya existe convivencia; y en segundo lugar, que efectivamente el hijo sí sea reconocido por el padre biológico pero inmediatamente se aleja y no cumpla con las obligaciones derivadas de una paternidad responsable, por lo tanto le corresponde a ella dicho ejercicio.

Otro aspecto importante derivado las situaciones anteriores se encuentra en la separación y el divorcio, en relación a los hijos, en cuanto a los efectos comunes regula el Artículo 159 del citado código, numeral tercero lo que “son efectos civiles comunes de la separación y del divorcio, los siguientes: 3) la suspensión o pérdida de la patria potestad, cuando la causal de separación o divorcio la lleve consigo y haya petición expresa de parte interesada.

Patria potestad en la adopción: A lo largo de la historia, esta institución ha evolucionado, afortunadamente en beneficio del niño, niña y adolescente, a decir de Guatemala; ha mejorado en gran medida, a raíz de la entrada en vigencia de la Ley de Adopciones, por medio de la cual el Estado es quien pasa a regular los procedimientos, principalmente a través del Consejo Nacional de Adopciones. La adopción es una institución de carácter social, creada especialmente para protección de los menores, su razón de existir no tiene únicamente como base proveer la falta de hijos, si bien algunos matrimonios recurren a ella, porque biológicamente les es imposible procrear, también existen muchas personas con deseo de recibir en su hogar a algún niño que se encuentre necesitado de un hogar, tal es el caso de los niños huérfanos o abandonados, aquellos a los cuales sus padres voluntariamente los entregan para ser adoptados, o bien, cuando la madre biológica contrae matrimonio y el cónyuge adopta a su menor hijo, lo cual me parece muy noble, porque se está aceptando como hijo propio al que biológicamente lo es de otro.



Por supuesto que de ello deviene muchas responsabilidades, tal es el caso del ejercicio de la patria potestad sobre el menor adoptado.

Adquirir la patria potestad sobre el menor adoptado, es una de las consecuencias jurídicas de la adopción, así como también lo es la pérdida de la misma al dar a un hijo para este fin, por lo que es necesario analizar la separación, suspensión y pérdida.

5.2. Separación de la patria potestad

“La figura que el código Civil vigente tipifica como separación de la patria potestad, fue desconocida en el Código de 1,877 y en el de 1,933. Este disponía, solamente, en el Artículo 196, que si quien ejercía la patria potestad disipaba los bienes de los hijos o era responsable civil y criminalmente por actos delictuosos contra la propiedad, perdía la administración de los bienes de aquellos”²⁹.

El Código Civil al respecto no determina qué es la separación de la patria potestad, pero debe entenderse que se refiere a la administración de los bienes, la separación implica el que quien la ejerza e incurra en alguna causal establecida por la ley, pierde el derecho de administrar los bienes de los hijos que se encuentren bajo su patria potestad, es decir que continuará representando al menor más ya no lo hará respecto a sus bienes.

El Artículo 269 del citado cuerpo legal, al respecto establece: “Si el que ejerce la patria potestad disipa los bienes de los hijos, o por su mala administración, se disminuyen o deprecian, será separado de ella, a solicitud de los ascendientes del menor, sus parientes colaterales dentro del cuarto grado de consanguinidad, o de la Procuraduría General de la Nación”. En este artículo se establece claramente que la separación se da en relación a los bienes del menor, la suspensión se da con menor frecuencia, ya que en la actualidad y con el alto costo de la vida no es muy común que los menores cuenten con bienes.

²⁹ **Ibid.** Pág. 236.



5.3. Suspensión de la patria potestad

Por ser temporal su aplicación, ya que termina con la mayoría de edad de los hijos, ésta cuenta con diversos factores que pueden hacer que, determinadas acciones de los padres, constituyan la suspensión de la misma. Se encuentra regulada en el Artículo 273 del Código Civil, indicando que los casos de procedencia, son los siguientes:

- Por ausencia del que la ejerce, declarada judicialmente. Es decir que, en este caso, debe existir un documento autorizado por juez competente en el se que se acredite la ausencia de la persona para que surta efectos jurídicos, no basta con la sola ausencia de hecho.
- Por interdicción; misma que debe ser declarada por juez competente, se debe seguir un procedimiento mediante el cual se pueda determinar que esa persona no puede cumplir con sus obligaciones, ya sea porque sufre de enfermedad mental que le prive de discernimiento, abusa de bebidas alcohólicas o de estupefacientes en tal forma que se exponga a ella misma a su familia a graves perjuicios económicos.
- Por ebriedad consuetudinaria; se relaciona estrechamente con el numeral que antecede; en el sentido que, la ebriedad consuetudinaria es una causa para ser declarado en estado de interdicción, teniendo como consecuencia la suspensión en el ejercicio ésta. Igualmente por tener el hábito del juego o por el uso indebido y constante de drogas estupefacientes.

5.4. Pérdida de la patria potestad

Implica razones más fuertes para que se pueda darse; y por lo tanto consecuencias de mayor proporción, por lo que el Artículo 274 del anotado cuerpo legal, señala las causas por las que se pierde el ejercicio de la misma; estas son las siguientes.



- a. Por las costumbres depravadas o escandalosas de los padres, dureza excesiva en el trato de los hijos o abandono de sus deberes familiares. los padres son el ejemplo más próximo del menor, es por ello que para la buena formación se necesita que los padres den buen ejemplo a sus hijos, esta es una de las responsabilidades derivadas de la patria potestad, de la misma forma se rechaza toda clase de violencia, ya que existen formas correctas para disciplinar sin necesidad de acudir a la violencia, ya sea física, psicológica o de cualquier forma que menoscabe la integridad del niño, niña o adolescente. El abandono de los deberes familiares consiste en dejar de proveer al menor o incapacitado todo lo necesario, en la medida de las posibilidades de los padres, para la subsistencia y correcto desarrollo del niño, niña o adolescente.
- b. Por dedicar a los hijos a la mendicidad, o darles órdenes, consejos insinuaciones y ejemplos corruptores. Cuando alguno de los padres o ambos, no cumplen con el deber que les corresponde será necesario y para beneficio del menor, que se pierda la patria potestad ya que se debe proteger a los más indefensos frente a cualquier clase de abuso, sea sexual, físico o mental.
- c. Por delito cometido por uno de los padres contra el otro, o contra la persona de alguno de sus hijos. Esto implica un gran impacto en la vida del menor, por lo que es necesario tomar todas las medidas pertinentes para su protección, implicando la pérdida de la patria potestad.
- d. Por la exposición o abandono que el padre o la madre hicieren de sus hijos. Para el que los haya expuesto o abandonado; implica un grave riesgo al cual es expuesto el menor al ser abandonado por quien se supone que debe darle toda la protección que necesita para formar su carácter y ser una persona útil a la sociedad, es por ello que la ley prevé la pérdida de la patria potestad.
- e. 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.



- f. Ya sin numeral y al final del presente artículo analizado, establece que también se pierde la patria potestad cuando el hijo es adoptado por otra persona.

Al analizar este último párrafo se entiende que cualquier persona que dé en adopción a su menor hijo pierde la patria potestad, más no contempla el caso en que el adoptante sea el cónyuge de la madre biológica del adoptado, entonces el Código Civil al respecto deja un vacío legal, que aunque no sea muy común esta clase de adopción, sí se da en la sociedad, por lo que es necesario que la pérdida del derecho a representar al menor, sea regulada en cada uno de sus aspectos, tomando en cuenta todas aquellas situaciones que puedan suscitarse, por lo que el párrafo citado debe regular que también se pierde la patria potestad cuando el hijo es adoptado por otra persona, a excepción que el adoptante sea el cónyuge de la madre biológica.

La ley de Adopciones, también deja un vacío legal, en cuanto a esta clase de adopción, lamentablemente fue emitida, sin tomar en cuenta ni determinar qué sucede con el derecho de la madre biológica al ejercicio de la patria potestad, sobre su menor hijo cuando sea adoptado por su cónyuge, la que debe regular de forma clara, qué sucede cuando se da esta situación.

En relación al ejercicio de la patria potestad en la adopción, el Código Civil en el Artículo 258 sólo se limita a establecer que la patria potestad sobre el hijo adoptivo la ejerce únicamente la persona que lo haya adoptado, es decir que no es muy clara en cuanto al derecho que le asiste a la madre biológica cuando es su cónyuge el adoptante de su menor hijo, en el supuesto que el niño no haya sido reconocido por su padre biológico, entonces es necesario que en este cuerpo legal se especifique a quién le corresponde el ejercicio de la patria potestad. Que a entender de nosotros debe corresponderle tanto a la madre biológica como al padre adoptivo, atendiendo en todo caso al interés superior del niño.

En cuanto a lo anterior, la Ley de Adopciones, tampoco regula qué es lo que sucede con el ejercicio de la patria potestad sobre el menor adoptado; si la ejerce únicamente el



adoptante, como lo regula el decreto mencionado, o le sigue correspondiendo ejercicio a la madre biológica o le corresponde a ambos, es decir, a la madre biológica y al adoptante que a la vez es el cónyuge de aquella.

Como se puede determinar, ya con los artículos analizados, es muy importante que el legislador prevea todas las situaciones posibles para no dar paso a dudas, porque aunque si bien es cierto que las adopciones en Guatemala se dan con mayor frecuencia a favor de niños abandonados, también es preciso que, a través de la ley se debe proteger al menor, regulando el hecho de que el cónyuge de la madre lo adopte, basándose en todo momento en el interés superior del niño.

5.5. Trámite de adopción por parte del cónyuge de la madre biológica del menor

En relación al trámite, esta adopción se rige por los mismos procedimientos establecidos en el capítulo II de la presente tesis, pero es más sencillo porque no son necesarios ciertos pasos que se trataron anteriormente, como por ejemplo; no es necesaria la obtención del certificado de idoneidad, no existe intervención por parte del juez de la niñez y adolescencia, no es necesaria la homologación de la adopción por el juez de familia, esto no quiere decir que se le de menor protección a los niños en esta situación, por lo que a continuación se establece las etapas que la rigen:

- a. Inicia con la solicitud que se dirige al Consejo Nacional de Adopciones, con todos los requisitos mencionados anteriormente.
- b. En la autoridad central se verificará la veracidad de la información contenida en la solicitud., realizando para ello las investigaciones necesarias.
- c. Proceso de orientación, en el cual se hará saber al adoptante las consecuencias jurídicas del proceso de adopción.
- d. El mencionado consejo, toma en cuenta la opinión del niño, niña o adolescente.



- e. La autoridad central en esta materia, emite la resolución en la cual autorizan las diligencias, para la obtención de un menor en calidad de hijo.
- f. Los interesados deben presentar al Consejo para su autorización, la minuta de la escritura pública. Un dato importante en este trámite es que, aquí sí interviene el notario ya que al ser autorizada la adopción por el Consejo Nacional de Adopciones ésta debe transcribirse en escritura pública para su respectivo registro, la razón de esto es aquí no interviene juez de familia. El notario que faccionará esta escritura pública lo eligen los interesados.
- g. En la escritura pública debe transcribirse la resolución favorable del Consejo Nacional de Adopciones.
- h. Con el testimonio, se inscribirá la adopción, en el respectivo registro ante el mencionado consejo.

Al analizar esta adopción; y aunque la ley no lo establezca se puede deducir que, efectivamente la madre no pierde el derecho al ejercicio de la patria potestad al ser su menor hijo adoptado por el cónyuge, porque como quedó establecido, en la actualidad se reconoce que la patria potestad es tanto una obligación como un derecho de los padres hacia los hijos menores o incapaces, aunque también se debe reconocer el derecho que le atribuye la ley al padre adoptivo, por lo tanto ambos deben ejercer la patria potestad, en igualdad de derechos y obligaciones, dándole preferencia a la madre en el caso de la separación o el divorcio, ya que hay que tomar en cuenta cualquier circunstancia que tenga como consecuencia la separación o pérdida de la misma. Para plasmar estas garantías, es necesario que el Congreso de la República, realice una efectiva reforma, a todo cuerpo legal que regule, tanto la adopción, como la patria potestad, para lo cual la comisión destinada al efecto, debe efectuar una profunda investigación del tema, tratando de no excluir a ninguna persona, de los derechos constitucionales adquiridos.



CONCLUSIONES

1. La Ley de Adopciones, que es la que actualmente regula el proceso de adopción en Guatemala, no regula, quién debe ejercer la representación legal del niño adoptado, en el caso que sea el cónyuge de la madre, el que inicia las diligencias, de lo cual se deduce que la misma le corresponde a ambos, en igualdad de condiciones.
2. El Código Civil, establece que la patria potestad la ejerce únicamente la persona que lo haya adoptado, de esta forma, no regula el caso en que sea el cónyuge de la progenitora del menor, el que asuma la paternidad; y por lo tanto, deja un vacío legal al respecto, ya que no establece ninguna excepción, tal como cuando se da esta situación.
3. Al analizar el proceso de adopción, se concluye que debe tomarse en cuenta principalmente el beneficio de la niñez, ya que ésta se instituye para la protección y cuidado del menor; de igual forma, el hecho que el niño queda insertado en su familia biológica y además, se ve beneficiado con la figura paterna, que en este caso es el cónyuge de su mamá, por lo que ya existe convivencia y no le es difícil adaptarse.
4. Una de las causas de pérdida de la patria potestad, según lo regula el Artículo 274 del Código Civil, es el hecho que, el hijo sea adoptado por otra persona, en este sentido, se concluye que, no prevé el caso en que sea la madre biológica la que da su consentimiento, cuando el adoptante es su esposo, entendiéndose que en este caso, no puede separársele de este derecho ya que continuará cuidando de su hijo.





RECOMENDACIONES

1. El Congreso de la República debe reformar la Ley de Adopciones, incluyendo en su contenido el caso en que, el adoptante sea el cónyuge de la madre biológica, determinando que el ejercicio de la patria potestad se le atribuye a ambos, siempre en beneficio del menor.
2. También se hace necesario que el Congreso de la República reforme el Artículo 248 del Código Civil, en el sentido que se establezca que: “excepción: cuando sea la madre del adoptado, la que otorgue el consentimiento a favor de su cónyuge, la cual podrán ejercerla ambos, por separado o conjuntamente”.
3. Se hace necesario que el Congreso de la República, realice una profunda investigación y de los resultados, proponer las soluciones que debe incluirse en la reforma a las leyes relacionadas a la adopción.
4. Al ser reformado el Código Civil, también debe tomarse en cuenta otra reforma, por el Congreso de la República, específicamente en el Artículo 274, incluyendo una excepción a favor de la madre biológica, cuando sea su cónyuge el adoptante.





BIBLIOGRAFÍA

BELLUSCIO, Augusto César. **Manual de derecho de familia.** Ed. Depalma Buenos Aires Argentina: 2001.

BORDA, Guillermo A. **Adopción.** Ed. Emilio Perrot, 1946

Enciclopedia Microsoft Encarta 2004.

ESPÍN CÁNOVAS, Diego. **Manual de derecho civil español.** (familia) 4t., 4a. ed. Madrid. España: Ed. Revista de derecho privado, 1975.

LÓPEZ PENICHE, Eduardo, **Introducción al derecho y lecciones de derecho civil:** Ed. Perrot Buenos Aires, 1986.

MORINEAU IDUARTE, Marta. **Derecho romano.** 4a ed; México: Ed. Oxford University, 2001.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** 27a. ed.; Buenos Aires: Ed. Heliasta S.R.L., 2000.

PÁSARA, Luis. **Paz, ilusión y cambio en Guatemala.** Ed. Serviprensa S.A, mayo de 2003.

PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español.** (familia y sucesiones) 5t., 3a. ed.; Madrid, España: Ed. Pirámide, S.A., (s.f.).

ROJINA VILLEGAS, Rafael. **Compendio de derecho civil.** Ed. Porrúa, S.A, 1988 México.

SEPLIARSKY STILERMAN, Marta. **Adopción integración familiar.** Ed. Universidad, Buenos Aires 1999.

VASQUEZ ORTÍZ, Carlos. **Derecho Civil.** 3ra. ed.; Ed. Don Carlos. (s.f.)

Legislación:

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

Código Civil. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, Decreto número 106, 1963.



Código de Notariado. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 314-1946.

Código de Trabajo. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 1441

Ley de Adopciones. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 77-2007, 1997.

Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 54-77, 1977.

Ley Orgánica del Ministerio Público. Congreso de la República de Guatemala, Decreto 512, 1948.

Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia. Congreso de la República de Guatemala, Decreto número 27-2003, 2003.

Convenio relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en materia de Adopción Internacional.

Convención Sobre los Derechos del niño.