

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

**LA ADOPCIÓN Y LA NECESIDAD DE PRESENTAR EXAMEN DE ADN PARA DAR
SEGURIDAD JURÍDICA AL PROCESO GUATEMALTECO**

VICTOR MANUEL RODRIGUEZ RIVAS

GUATEMALA, JUNIO DE 2010

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

LA ADOPCIÓN Y LA NECESIDAD DE PRESENTAR EXAMEN DE ADN PARA DAR
SEGURIDAD JURÍDICA AL PROCESO GUATEMALTECO

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

VICTOR MANUEL RODRIGUEZ RIVAS

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, junio de 2010

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

DECANO: Lic. Bonerge Amílcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Luis Fernando López Díaz
VOCAL IV: Br. Mario Estuardo León Alegría
VOCAL V: Br. Luis Gustavo Ciraiz Estrada
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Edgar Enrique Lemus Orellana
Vocal: Lic. Luis Alberto Pineda Roca
Secretaria: Lic. Emma Graciela Salazar Castillo

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Eddy Giovanni Orellana Donis
Vocal: Lic. Leonel López Mayorga
Secretario: Lic. Elmer Antonio Álvarez

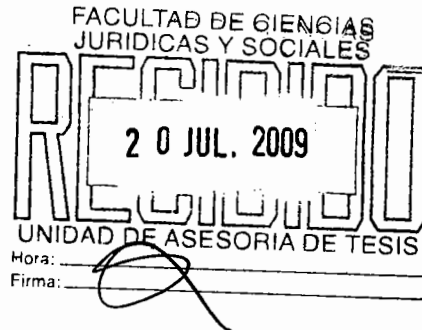
RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis” (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y del Examen General Público).

Licenciada Gladys Elizabeth Girón Herrera
Abogada y Notaria
Colegiado 4165
26 avenida 5-15 zona 14 ciudad de Guatemala
Teléfono 23669710



Guatemala, 02 de junio de 2009

Licenciado:
Carlos Manuel Castro Monroy
Coordinador de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Ciudad Universitaria



Licenciado: Castro Monroy

De acuerdo con el nombramiento emitido por esa Unidad, el 24 de marzo del año 2008 en el que se dispone nombrar a la suscrita como Asesora del trabajo de tesis del bachiller VICTOR MANUEL RODRIGUEZ RIVAS, a usted informo: El postulante presentó el tema de investigación intitulado: "LA ADOPCIÓN Y LA NECESIDAD DE PRESENTAR EXAMEN DE ADN PARA DAR SEGURIDAD JURÍDICA AL PROCESO GUATEMALTECO"

Luego de haber formulado algunas sugerencias al Bachiller Rodriguez Rivas, mismas que fueron tomadas en consideración, hago constar que el trabajo de tesis arriba identificado posee un excelente contenido técnico y científico, con una metodología basada en el uso del método científico, utilizando las técnicas de investigación documental, bibliográfica, la observación, la entrevista, la obtención de cuadros estadísticos relacionados con el tema objeto de estudio. Conforme a la metodología, así como las técnicas de investigación utilizadas, estimo que la investigación realizada es de mucha importancia y los temas abordados en efecto son susceptibles de estudio y optimización.

El documento contiene una redacción clara que se complementa con cuadros y gráficos para facilitar la comprensión de los hallazgos investigativos relativos al tema objeto de estudio que representa un problema social de gran significado en la sociedad guatemalteca.

El trabajo es una contribución importante para conocer en gran medida la realidad social guatemalteca, las carencias que padece la mayoría de la población de nuestro país, contenido doctrinario y legislación relativos a la institución de la adopción, así como la importancia que revisten las acciones institucionales orientadas a atender a la niñez y la adolescencia, destacando el análisis de la problemática en que se ha traducido el proceso de adopciones y la importancia de la prueba de ADN para contrarrestar el flagelo de las adopciones ilegales.

Licenciada Gladys Elizabeth Girón Herrera
Abogada y Notaria
Colegiado 4165
26 avenida 5-15 zona 14 ciudad de Guatemala
Teléfono 23669710




Se destaca la importancia y significado del tema y del contenido del trabajo, las conclusiones y recomendaciones que ponen de manifiesto un problema social de graves consecuencias en nuestro país y proporciona soluciones significativas que deben ser tomadas en cuenta tanto por autoridades, legisladores, parlamentarios, estudiosos del Derecho y la población en general, debido a la importancia que reviste el problema.

En la elaboración del trabajo se utilizó bibliografía de autores tanto nacionales como extranjeros en materia de violencia intrafamiliar, la prueba de ADN, teoría de la prueba, jurisdicción voluntaria, así mismo legislación nacional y Convenios y Tratados Internacionales relativos a la Protección de la Niñez y la Adolescencia y la adopción internacional; por lo anterior se considera que el trabajo está enriquecido con excelente contenido de distinguidos autores, lo cual pone de manifiesto la acuciosidad investigativa del estudiante.

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, recomendaciones y 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 de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, resulta procedente dar el presente DICTAMEN FAVORABLE, aprobando el trabajo de tesis asesorado.

Atentamente,


Licda Gladys Elizabeth Girón Herrera
ABOGADA Y NOTARIA
COL. 4165

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, zona 12
Guatemala, C. A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veinte de julio de dos mil nueve.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) ISRAEL TOBAR ALVARADO, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante VICTOR MANUEL RODRIGUEZ RIVAS, Intitulado: "LA ADOPCIÓN Y LA NECESIDAD DE PRESENTAR EXAMEN DE ADN PARA DAR SEGURIDAD JURÍDICA AL PROCESO GUATEMALTECO".

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 fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".


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



cc.Unidad de Tesis
CMCM/mbbm

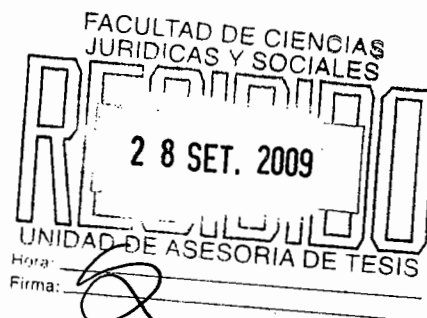
MSC. Israel Tobar Alvarado
Abogado y Notario
Colegiado No. 3947
7ª. Avenida 8-56 zona 1 Edificio "El Centro" Oficina 5-17
Teléfono 22383829
Email: lictobar@turbonett.com



Guatemala, 09 de septiembre de 2009

Licenciado:
Carlos Manuel Castro Monroy
Coordinador de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Ciudad Universitaria

Licenciado: Castro Monroy



De manera atenta y respetuosa me dirijo a usted, con el objeto de manifestarle, que por resolución de esa jefatura de fecha veinte de julio de dos mil nueve, se me nombró como Revisor del trabajo de tesis del bachiller: VICTOR MANUEL RODRIGUEZ RIVAS, quien desarrolló el tema de investigación intitulado: "LA ADOPCIÓN Y LA NECESIDAD DE PRESENTAR EXAMEN DE ADN PARA DAR SEGURIDAD JURÍDICA AL PROCESO GUATEMALTECO".

Luego de haber practicado las revisiones correspondientes y formulado sugerencias para el mejoramiento del trabajo, mismas que fueron tomadas en cuenta, se establece que el mismo posee un gran valor y contribución técnica y científica a los estudiosos del Derecho, fundamentalmente en lo concerniente al Derecho Civil y de familia, la metodología utilizada se fundamenta en el uso del método científico y las técnicas de investigación de carácter documental bibliográfico, investigación de campo y análisis estadístico de los hallazgos; se ve complementado con gráficos y cuadros estadísticos que se acompañan como anexos, todo lo cual permite una fácil comprensión del contenido y de la importancia del tema abordado.

El contenido del documento está desarrollado de forma clara, contempla de manera amplia y significativa el problema objeto de estudio, sus repercusiones en el ámbito nacional, las causas sociales que lo motivan, los actores que intervienen y las soluciones que se proponen ante tal problemática.

El trabajo constituye un aporte importante al estudio de los problemas sociales del país, permitiendo conocer en gran medida la realidad económica, salubritaria, educativa y social guatemalteca, las limitaciones en las que vive la mayoría de la población. Se efectúa un análisis de la legislación y la doctrina relacionadas con el tema problema objeto de estudio relativo a la adopción de menores de edad y el problema que para


Lic. Israel Tobar Alvarado
ABOGADO Y NOTARIO

MSC. Israel Tobar Alvarado
Abogado y Notario
Colegiado No. 3947
7ª. Avenida 8-56 zona 1 Edificio "El Centro" Oficina 5-17
Teléfono 22383829
Email: lictobar@turbonett.com



Guatemala representan las adopciones ilegales. Así mismo se analiza la importancia de las acciones de las instituciones involucradas en atender a la niñez y la adolescencia, los procedimientos de adopción y de protección de menores de edad expuestos o sometidos a situaciones que riñen con su integridad.

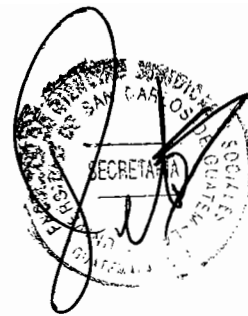
El contenido de las conclusiones hace referencia a un problema social relevante, el de las adopciones, por las ilegalidades investigadas y puestas de manifiesto por el estudiante, señalando objetivamente la participación de los involucrados. Las recomendaciones proponen soluciones significativas donde el Estado y los organismos y personas involucradas coadyuvan a una solución integral del problema, todo lo cual debe ser tomado en cuenta por autoridades, legisladores, estudiosos del Derecho y la población en general para propiciar una solución integral del problema que ataque todos los factores que lo propician.

La bibliografía utilizada está enriquecida con obras de autores de connotada trayectoria, estudiosos y especialistas en su campo; los aspectos analizados relativos al tema de la adopción, la violencia intrafamiliar, la jurisdicción, la prueba, los procedimientos en materia de adopción y la prueba de ADN así como la legislación nacional y los tratados y convenios internacionales relativos a la Protección de la Niñez y la Adolescencia permiten un trabajo con alto contenido técnico y científico.

Por lo anteriormente expuesto, considero que el trabajo de mérito, cumple con los requisitos que para el efecto establece el Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que procedo a darle el DICTAMEN FAVORABLE, en el trabajo de tesis del bachiller VICTOR MANUEL RODRIGUEZ RIVAS, para que continúe su trámite respectivo.

Atentamente,


Lic. Israel Tobar Alvarado
ABOGADO Y NOTARIO



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, quince de marzo del año dos mil diez.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante VICTOR MANUEL RODRÍGUEZ RIVAS, Titulado LA ADOPCIÓN Y LA NECESIDAD DE PRESENTAR EXAMEN DE ADN PARA DAR SEGURIDAD JURÍDICA AL PROCESO GUATEMALTECO. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

MTCL/sllh.



DEDICATORIA



A DIOS:

A él sea toda la gloria por haber alcanzado.

A MIS PADRES:

José Alejo Rodríguez y Roberta Rivas González de Rodríguez, por su incansable lucha, por verme superado, como un pequeño premio a sus grandes esfuerzos y sacrificios.

A MI ESPOSA:

Elva Arcelí Herrera Álvarez de Rodríguez, por ser un gran soporte y apoyo moral, espiritual y material. Con amor esta humilde recompensa.

A MIS HIJOS:

Ana Cristina, Alejandra María y Emmanuel Ernesto, con todo mi amor y admiración, este humilde logro.

A MIS NIETOS:

Luis Ángel David y Génesis Victoria Alejandra, por la alegría que le imprimen a mi vida.

A MIS HERMANOS:

Julia Amparo (que en paz descansa), Evangelina, Ernestina, Alba Leticia, Silvia Noemí, José Rodolfo y Dayrin Marisol. Con sincero agradecimiento por todo su apoyo y sus palabras de fortaleza en los momentos difíciles.

A MIS CUÑADOS:

Especialmente a Dora Gilma, Nubia Cristina y Víctor Hugo, con respeto y cariño.



A LOS PROFESIONALES:

Gladys Elizabeth Girón Herrera, Israel Tobar Alvarado, María Cristina Fernández García de Pinto, Dora Leticia Monroy Hernández, Consuelo Edelmira Velásquez Reyes y María de Los Ángeles Ovalle Ovalle, con admiración y afecto sincero.

A MIS AMIGOS:

En especial a Gloria Dalila Súchite Barrientos, Juan José Gándara Estrada y Ela Dianet Recinos.

A MIS COMPAÑEROS DE TRABAJO:

Con sincero agradecimiento por todo su apoyo.

A:

El personal de las instituciones que me brindaron su apoyo con la información para desarrollo de mi trabajo de tesis, en especial a Myra Eunice Gutierrez Pons, con eterna gratitud.

A:

La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala y en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

ÍNDICE



Introducción.....

CAPÍTULO I

1. La adopción en general.....	1
1.1 La institución de la familia.....	1
1.2 Importancia de la familia.....	2
1.3 El derecho de familia.....	3
1.3.1 El parentesco.....	4
1.3.2 Deberes y derechos derivados del parentesco.....	5
1.4 Evolución de la adopción.....	7
1.5 Fines de la adopción.....	9
1.6 Definiciones de adopción.....	11
1.6.1 Definición legal.....	11
1.6.2 Naturaleza jurídica.....	12
1.6.3 Definición doctrinaria.....	12
1.7 Clases de adopción.....	13
1.7.1 Según el reconocimiento de los padres.....	13
1.7.1.1 Adopción simple.....	13
1.7.1.2 Adopción plena.....	13
1.7.2 Según la nacionalidad de los padres.....	14
1.7.2.1 Adopción internacional.....	14



1.7.2.2 Adopción nacional.....	14
1.7.3 Según la persona que conoce del trámite.....	15
1.7.3.1 Adopción judicial.....	15
1.7.3.2 Adopción notarial o extrajudicial.....	16
1.8 Fundamentos esenciales de la adopción.....	16
1.8.1 Principios rectores de protección a los niños, niñas y adolescentes.....	16
1.9 La adopción y la realidad social guatemalteca.....	26
1.9.1. El drama de la pobreza.....	26
1.9.2 Los problemas económicos.....	29
1.9.3 El problema educacional.....	32
1.9.4 Los problemas salubritarios.....	33
1.10 La adopción paliativo social.....	39
1.11 El problema de las adopciones ilegales.....	41

CAPÍTULO II

2. La adopción en la legislación guatemalteca.....	47
2.1 La adopción en la Constitución Política de la República de Guatemala.....	47
2.2 La adopción en el Código Civil.....	49
2.3 La Ley de Adopciones.....	50
2.3.1 El Consejo Nacional de Adopciones.....	57
2.4 Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia.....	62

CAPÍTULO III



3. El proceso de adopción en Guatemala.....	65
3.1 Historia de la adopción en Guatemala.....	65
3.2 El proceso de adopción según la legislación anterior.....	67
3.2.1 Jurisdicción.....	69
3.2.2 Jurisdicción voluntaria.....	71
3.2.2.1 Los asuntos que pueden tramitarse ante notario.....	73
3.2.2.2 Otros asuntos que pueden tramitarse en la vía voluntaria notarial.....	75
3.2.3 El proceso de adopciones internacionales extrajudiciales.....	75
3.2.3.1 El inicio de las actuaciones ante notario.....	76
3.3 El proceso de adopción según la legislación vigente.....	84
3.3.1 Las adopciones nacionales.....	84
3.3.1.1 Pasos del procedimiento de las adopciones nacionales.....	84
3.3.2 Requisitos para la solicitud de adopción.....	93
3.3.2.1 Adopciones nacionales.....	93
3.3.2.2 Adopciones internacionales.....	94
3.4 Efectos de la adopción.....	97
3.5 Prohibiciones para la adopción.....	98
3.6 Impedimentos para adoptar.....	99
3.7 Las adopciones ilegales.....	100
3.8 Los procedimientos de adopción en los Juzgados Primero y Segundo de Primera Instancia del Ramo de Familia.....	107

3.9 El abandono de menores de edad.....	108
3.9.1 El procedimiento de protección de la niñez y la adolescencia.....	113
3.9.1.1 Inicio del proceso.....	115
3.9.1.2 Otorgamiento de medidas cautelares.....	115
3.9.1.3 Audiencia de conocimiento de los hechos.....	117
3.9.1.4 Ofrecimiento de los medios de prueba.....	118
3.9.1.5 Audiencia definitiva y sentencia.....	119
3.9.1.6 Notificación de la sentencia.....	119



CAPÍTULO IV

4. Acido desoxirribonucleico -ADN-.....	123
4.1 Relación histórica.....	123
4.2 Definición.....	123
4.3 Propiedades.....	124
4.4 Tipos.....	124
4.5 El examen de ADN.....	125
4.5.1 Objeto del examen.....	125
4.5.2 El examen como prueba científica.....	126
4.5.2.1 Definición de prueba.....	126
4.5.2.2 Objeto de la prueba.....	129
4.5.2.3 Pertinencia y admisibilidad de la prueba.....	130
4.5.2.4 La carga probatoria.....	130
4.5.2.5 La práctica de la prueba.....	131



4.5.2.6 Ofrecimiento de la prueba.....	131
4.5.2.7 Valoración de la prueba.....	132
4.5.2.8 Medios de prueba.....	133
4.6 Los medios científicos de prueba y el examen de ADN.....	134
4.7 Requisitos básicos para la prueba.....	137
4.8 El procedimiento para el examen de ADN.....	138
4.9 El examen de ADN y su aplicación al proceso guatemalteco.....	140
4.10 Aplicaciones de la prueba en Guatemala.....	141
CONCLUSIONES.....	147
RECOMENDACIONES.....	149
ANEXOS.....	151
BIBLIOGRAFÍA.....	161

INTRODUCCIÓN



La presente investigación tiene por objeto el análisis jurídico-doctrinario del Artículo 36 de la Ley de Adopciones, en el sentido de que quien da en adopción a su hijo, presente el certificado de la prueba de ADN para establecer la relación de filiación, así evitar que se de en adopción a niños y niñas que han sido sustraídos ilegalmente.

El problema consiste en las adopciones ilegales de niños y niñas que han sido sustraídos para ser dados en adopción internacional; cuyo trámite se realiza con documentación falsa y suplantación de la madre, o bien después de declarado el abandono del niño.

En la hipótesis planteada en la presente investigación se considera que la presentación del certificado del examen de ácido desoxirribonucleico -ADN- por parte de la madre y del niño que se pretende dar en adopción, permitirá darle seguridad jurídica al proceso de adopción en Guatemala y evitará la sustracción o rapto de menores y las adopciones ilícitas que se han venido practicando en nuestro país.

El objetivo general que se plantea es analizar la problemática que presenta la adopción en los casos de sustracción de menores; los objetivos específicos son demostrar que se puede evitar que niños y niñas puedan ser dados en adopción a raíz de la sustracción de sus legítimos padres; enfatizar la obligación y necesidad que el adoptado y la madre presenten el certificado de prueba de ADN para demostrar la relación de filiación.



El trabajo se desarrolló en cuatro capítulos, los cuales se describen a continuación: El primer capítulo: La adopción en general; en el segundo capítulo se desarrolló la regulación de la adopción en la legislación guatemalteca; en el tercer capítulo se analizó los procesos de adopción en Guatemala, las adopciones ilegales, el abandono de menores de edad y el procedimiento de protección de la niñez y adolescencia y el cuarto capítulo trata sobre el ADN, definición, propiedades y tipos, la prueba de ADN y su aplicación al proceso guatemalteco.

Los métodos de investigación utilizados fueron: Inductivo para llegar a conclusiones generales partiendo de la observación de hechos particulares. Estadístico: analizando casos de robo y sustracción de menores, violencia intrafamiliar, divorcios y adopciones. Deductivo: Efectuando un estudio la realidad social guatemalteca y llegando a hechos específicos que son consecuencia de una realidad sociológica global.

Las técnicas de investigación fueron la entrevista, el estudio y análisis de casos concretos y la revisión y análisis de documentos, cuyos resultados se apoyan en cuadros y gráficos estadísticos que se acompañan como anexos.

El presente trabajo constituye un esfuerzo personal que pretende contribuir aunque en mínima parte, a solucionar una de las tantas problemáticas que atraviesa la sociedad guatemalteca y cumplir con la normativa de la Universidad de San Carlos de Guatemala, para culminar la carrera de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales y obtener los títulos de Abogado y Notario, de tan gloriosa casa de estudios.

CAPÍTULO I



1. La adopción en general

Para entrar a conocer la figura jurídica de la adopción, se analizará la institución social de la familia, como base fundamental de la sociedad dentro de la cual se enmarca tan noble institución social.

1.1 La institución de la familia

Se partirá en este estudio del análisis de la institución de la familia, como unidad básica de la sociedad, ya que dentro de ella y como parte del parentesco civil que surge de la relación entre el adoptado y el adoptante se da la figura jurídica de la adopción.

En el contenido del preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño, se define a la familia como: "...grupo fundamental de la sociedad y medio natural para el crecimiento y el bienestar de todos sus miembros y en particular de los niños". En otro apartado regula: "que el niño, para el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad, amor y comprensión."

Tomando en consideración definiciones doctrinarias de algunos autores y estudiosos del Derecho de Familia, se tiene que la familia para Messineo, Manual de Derecho Civil y Comercial, Buenos Aires, 1970, citado por el Doctor Vladimir Aguilar en su obra Derecho de Familia, 2005, "Es el conjunto de dos o mas individuos que viven ligados

entre sí, por un vínculo colectivo, recíproco e indivisible, de matrimonio, de parentesco y de afinidad (familia en sentido naturalístico) y que constituye un todo unitario”.



Para Planiol la familia “Es el conjunto de personas unidas por vínculos de matrimonio, parentesco y la adopción.”¹

1.2 Importancia de la familia

La familia constituye un grupo o conjunto de personas de singular importancia, toda vez que representan la base sobre la cual descansa el conglomerado social en su proyección hacia el desarrollo y a la solución de sus necesidades, desde ese enfoque, su importancia radica desde tres puntos de vista:

a. Social: Siendo la familia la célula básica de la sociedad, interactuando con los demás miembros de ella, establece una relación primero de tipo conyugal y familiar, luego se proyecta a través de las buenas costumbres, la cultura, los valores y el respeto a las normas de convivencia que conllevan a la participación en la solución de las necesidades y conflictos sociales que le son inherentes. Se destaca en este sentido la diversidad cultural de nuestro país, la presencia de muchas etnias, lenguas mayenses, tradiciones y costumbres que se traducen en una gran riqueza de cultura para nuestro país.

¹ Aguilar, Vladimir. **Derecho de familia**. 2005. Pág. 7



b. Económico: Es de trascendental importancia la participación de la familia en la actividad económica a través del trabajo, lo cual constituye su contribución al crecimiento económico del país y a la obtención de los satisfactores a sus múltiples necesidades por medio de la adquisición y consumo de distintos bienes y servicios.

c. Político: Constitucionalmente se preceptúan los deberes y derechos políticos de los ciudadanos, es importante la participación de la familia en la actividad política del estado y en las acciones y programas que se desarrollan como parte de la política del Estado como valioso elemento del mismo.

1.3 El derecho de familia

El derecho de familia está constituido por el conjunto de normas que regulan el matrimonio y las instituciones inherentes a él como la paternidad, la filiación, la patria potestad y la tutela, la obligación de alimentos, la adopción y todo lo relacionado al estado civil de las personas.

El Derecho de Familia es para Manuel Osorio, "Parte o rama del Derecho Civil relativa a los derechos y deberes y en general a la institución fundamental que la familia (v.) constituye en toda sociedad."²

² Osorio, Manuel. *Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales*, editorial eliaista Buenos Aires, Argentina, 1981, Pág. 233



Como fuentes del derecho de familia tenemos: El matrimonio, la unión de hecho, filiación y la adopción. El Código Civil Decreto-Ley número 107 regula todo lo relativo a la familia, en el título II del libro I, normando lo relacionado a: el matrimonio, la unión de hecho, el parentesco, la paternidad y la filiación matrimonial y extramatrimonial, la adopción, la patria potestad, los alimentos, la tutela y el patrimonio familiar.

1.3.1 El parentesco

Dentro del seno de la familia se dan las relaciones de parentesco, entendidas éstas, según el maestro Lacruz Berdejo como: “la relación que existe entre dos personas por descender la una de la otra o tener un ascendiente común (consanguinidad), o por ser la una consanguínea del cónyuge de la otra (afinidad).”³

Existen tres clases de parentesco:

El parentesco consanguíneo: Es el que se da entre dos o más personas unidas por lazos o vínculos de sangre, entre personas que descienden unas de las otras (línea recta) o proceden de la misma raíz (línea colateral). El Código Civil en el Artículo 191 regula: “Parentesco de consanguinidad es el que existe entre personas que descienden de un mismo progenitor.”

³ Aguilar, Vladimir. Ob. Cit. Pág. 4



El parentesco por afinidad: Es el que surge y existe entre el marido y los parientes consanguíneos de su mujer, y recíprocamente, entre la mujer y los parientes naturales de su marido. El artículo 192 del Código precitado cuerpo legal estipula que: “Parentesco por afinidad es el vínculo que une a un cónyuge con el otro y sus respectivos parientes consanguíneos.”; finalmente tenemos:

El parentesco civil, que se origina de la adopción, constituyéndose el adoptado y el adoptante en parientes. El Artículo 190 del Código Civil preceptúa: “La ley reconoce el parentesco de consanguinidad...el de afinidad...y el civil, que nace de la adopción y solo existe entre el adoptante y el adoptado.”...

1.3.2 Deberes y derechos derivados del parentesco

Entre los deberes y derechos que surgen del parentesco tenemos: a. el derecho u obligación de proporcionar alimentos; b) el derecho de heredar en la sucesión legítima y c) derechos y obligaciones que surgen de la patria potestad.

Relativo al parentesco Civil, el maestro Lacruz Berdejo dice en uno de los apartados de su obra: “El parentesco por adopción vale lo mismo que el de por consanguinidad, de modo que no sólo el adoptado es pariente de su padre o madre adoptante, sino también de los parientes de estos”.⁴

⁴ Aguilar, Vladimir. **Ob. Cit.** Pág. 4

El parentesco por adopción o civil: "Es el vínculo que se crea entre el adoptado y los adoptantes y de aquél con la familia de los adoptantes".⁵



De lo anterior se infiere que la adopción como institución social, tiene sus asideros en la imperiosa necesidad de proveerle una familia adecuada a algunos individuos, sobre todo menores de edad que están desprovistos de la misma o que la poseen pero carece de los recursos necesarios para hacerse cargo de ellos y de proporcionarles las condiciones mínimas de subsistencia, educación y formación, para que en el futuro puedan enfrentar en condiciones humanas y apropiadas las obligaciones de la vida, así mismo porque algunos menores de edad, aunque poseen su familia natural, son objeto de malos tratos y ante tal circunstancia interviene el Estado para salvaguardar su integridad.

En ese sentido, "La adopción se considera un derecho humano entendido integralmente, si bien es cierto está regulada como parte del Derecho Privado, al constituir un derecho humano se trasladada al ámbito de Derecho Público, interviniendo el Estado como garante".⁶

La Constitución Política de la República, preceptúa como garantías inherentes a la persona en los Artículos 1 y 2, las siguientes: "Artículo 1º. Protección a la persona. El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común"., y Artículo 2º. Deberes del Estado. Es deber

⁵ Aguilar, Vladimir. Ob. Cit. Pág. 5

⁶ Ibid. Pág. 152

del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona”.



La adopción tiene como fundamento crecer en el seno de una familia, Claro está que desde el punto de vista de la figura jurídica de la adopción este vínculo familiar tiene otra connotación, porque el adoptado es puesto dentro del seno de una familia que no es la propia desde el punto de vista de los lazos del parentesco o biológica, el vínculo que se establece es de naturaleza civil.

1.4 Evolución de la adopción

En su obra “Derecho de Familia”, El Doctor Vladimir Aguilar indica: “En el Derecho Romano se distinguían dos figuras, la adrogatio y la adoptio, La adrogatio suponía la adopción de un sui iuris por otro sui iuris de manera que aquel... y los que estaban a él sometidos pasaban a la potestas de éste. En la adoptio el sujeto adoptado era un alieni iuris, el cual pasaba a la potestas del adoptante.”, dice así mismo: “En el derecho justiniano se distinguió entre la adopción plena y la adopción menos plena. La primera era realizada por un ascendiente respecto de un descendiente; en la segunda el adoptado, sin salir de la potestad de su progenitor y por tanto sin someterse a la potestad del adoptante, adquiriría solamente derechos sucesorios en relación con este”.⁷

⁷ Ob. Cit. Pág. 152, 153

En el Código Civil guatemalteco de 1877 se reguló la adopción en el libro I, título II, artículos 267 a 284... El Artículo 267 disponía que la adopción: “es el acto de tomar por hijo al que no lo es del adoptante.”...⁸



En el Código Civil vigente, se regulaba la adopción en el libro I, Título II, Capítulo VI, en los Artículos del 228 al 251; sin embargo, la Ley de Adopciones Decreto número 77-2007 del Congreso de la República derogó los artículos del 229 al 251 y el Artículo 309 del mencionado cuerpo legal, dejando vigentes, con algunas reformas, los Artículos 228, 258, 435 y 1076 relativos a la adopción.

En la actualidad es el Decreto número 77-2007 del Congreso de la República, Ley de Adopciones, el que regula lo relativo a la adopción y los procedimientos respectivos; crea el Consejo Nacional de Adopciones -CNA-, como Autoridad Central, en correspondencia con el Convenio de La Haya (Convenio Relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en materia de Adopción Internacional) que estipula en el Artículo seis numeral uno: “Todo Estado contratante designará una Autoridad Central encargada de dar cumplimiento a las obligaciones que el convenio le impone”.

El CNA es una entidad autónoma, de derecho público, con personalidad jurídica y patrimonio propio según lo establece el Artículo 17 de la ley.

⁸ Aguilar, Vladimir. Ob.Cit. Pág. 152



El Artículo 17 de la Ley de Adopciones regula en uno de sus apartados: "Se creará el Consejo Nacional de Adopciones –CNA- ...El consejo Nacional de Adopciones será la Autoridad Central de conformidad con el Convenio de La Haya... y será la institución encargada de velar por el fiel cumplimiento de los trámites administrativos de todos los expedientes de adopción".

1.5 Fines de la adopción

Se retoma el contenido del Artículo uno de la Constitución Política de la República de Guatemala referente al papel del Estado de organizarse para proteger a la persona y a la familia, complementado con el contenido del Artículo 54 que estipula: "... Se declara de interés nacional la protección de los niños huérfanos y de los niños abandonados".

La adopción protege fundamentalmente a los niños y niñas a quienes se les proveerá de una familia adecuada, la Convención sobre los Derechos del niño en el Artículo 1 preceptúa: "...se entiende por niño todo ser humano menor de dieciocho años..."; La Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia en el Artículo 2 regula: "...se considera niño o niña a toda persona desde su concepción hasta que cumple trece años de edad...". No existe concordancia entre el contenido de la norma de derecho interno y la de la Convención internacional.

El Artículo 5 del precitado cuerpo legal contempla: "El interés superior del niño es una garantía que se aplicará en toda decisión que se adopte con relación a la niñez y la adolescencia, que deberá asegurar el ejercicio y disfrute de sus derechos.... En ningún



caso su aplicación podrá disminuir, tergiversar o restringir los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Política de la República, tratados y convenios en materia de derechos humanos aceptados y ratificados por Guatemala y es esta Ley.”

El Artículo 6 establece: “El derecho de la niñez y adolescencia es un derecho tutelar de los niños, niñas y adolescentes, otorgándoles una protección jurídica preferente. ...”

La protección de los niños y niñas es un derecho humano, entendidos los derechos humanos como “garantías legales universales que protegen a las personas y grupos, frente a acciones u omisiones, que pueden afectar sus libertades y su dignidad humana”.⁹

Siendo la protección de la persona y la familia, una garantía constitucional y un derecho humano, los menores de edad cuya familia no pueda brindarles condiciones adecuadas de vida, salud, educación, etc., o que por alguna circunstancia no posean dicha familia o una persona que se haga cargo de ellos, deben tener la oportunidad a través de la figura jurídica de la adopción, de acceder a una familia sustituta que reúna los requisitos idóneos y que mediante los procedimientos que la ley establece, puedan disfrutar de condiciones de vida humanas y dignas, prevaleciendo el interés superior del niño; siendo este el fin u objetivo fundamental de la adopción.

⁹ Guía didáctica de la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República ¿Qué hacer frente a la explotación sexual comercial a niñas, niños y adolescentes en Guatemala? Guatemala, 2005, Pág. 4



El informe del Instituto Latinoamericano para la Educación y la Familia -ILPEF- para UNICEF del año 2000, dice que la adopción tiene como objetivo “..brindar a un niño que haya experimentado situaciones traumáticas, siendo la más traumática la falta de familia o que la familia se niegue a cuidarlo, una familia en la cual se desarrolle adecuadamente”.¹⁰

1.6 Definiciones de adopción

En este apartado se desarrollarán algunas definiciones propias de la figura jurídica de la adopción.

1.6.1 Definición legal

El Código Civil en el Artículo 228 establecía: “La adopción es el acto jurídico de asistencia social por el que el adoptante toma como hijo propio a un menor que es hijo de otra persona. No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior, podrá legalizarse la adopción de un mayor de edad con su expreso consentimiento, cuando hubiere existido la adopción de hecho durante su minoridad”.

La Ley de Adopciones en el Artículo 2 la define como: “institución social de protección y de orden público tutelada por el Estado, por la cual una persona toma como hijo propio al hijo biológico de otra persona”

¹⁰ Instituto latinoamericano para la educación y la familia -ILPEF- para UNICEF, La adopción y los derechos del niño. 2000. Pág. 4

1.6.2 Naturaleza jurídica



Es considerada y se reconoce como una institución jurídica de asistencia social a los niños y niñas no sujetos a la patria potestad o bien sus padres carecen de los medios necesarios para procurarles su subsistencia y educación y que adicionalmente constituye un beneficio para los matrimonios que por alguna circunstancia no pueden tener hijos para brindarles la satisfacción que proporciona el hogar y la familia.

1.6.3 Definición doctrinaria

El informe desarrollado por ILPEC Guatemala para UNICEF mencionado anteriormente, indica que “La adopción es una institución jurídico-social tutelada por el Estado, que tiene por objeto proveer al menor de edad, apto para ser adoptado, de una familia permanente y adecuada”¹¹

El Doctor Vladimir Aguilar citando a Gil Martínez, dice: “La adopción es un tipo de filiación en cuya base subyace no una relación de naturaleza o generación entre las personas sino un acto voluntario del adoptante y del adoptado...mediante la adopción se crea una relación de filiación entre dos personas que no descienden la una de la otra”.¹² Para conocer un poco mas sobre la adopción se desarrolla la clasificación de dicha figura jurídica.

¹¹ Ob. Cit. Pág. 7

¹² Ob. Cit. Pág. 151



1.7 Clases de adopción

Existen diversas clasificaciones dependiendo del ámbito dentro del cual se trabajen, que desarrollen estudios o procedimientos relativos a la misma.

1.7.1 Según el reconocimiento de los padres

De acuerdo a la figura jurídica que adquiera la adopción por el reconocimiento de los padres en cuanto a alcances o limitaciones que imponga, tenemos:

1.7.1.1 Adopción simple

Clase de adopción que “se orienta al reconocimiento limitado del hijo adoptivo, en relación con las herencias y los apellidos, en esta modalidad se permite la finalización de la misma y no crea lazos de parentesco con los adoptantes”.¹³

1.7.1.2 Adopción plena

Clase de adopción “que va orientada al reconocimiento total del hijo adoptivo, con los mismos derechos y obligaciones de los hijos propios; los padres adoptivos adquieren la patria potestad del adoptado y éste tiene derecho a usar el apellidos de los padres adoptivos y crea los lazos de parentesco con las personas afines o consanguíneas de

¹³ Aguilar, Vladimir. Ob Cit. Pág. 4

los adoptantes, con lo cual se crea un lazo de consanguinidad como si existiese filiación biológica".¹⁴



En Guatemala de conformidad con la ley solamente se reconoce la adopción plena.

1.7.2 Según la nacionalidad de los padres

De acuerdo a la nacionalidad de los padres adoptivos, es decir con quienes conformará su familia sustituta el adoptado, se da la clasificación siguiente:

1.7.2.1 Adopción internacional

Adopción que se realiza por personas residentes en el extranjero, de niños o niñas menores de edad guatemaltecos residentes en el país.

1.7.2.2 Adopción nacional

Es la adopción de menor de edad al cual se le ubica en el seno de una familia sin apartarlo de su entorno cultural y social. Es decir el menor de edad es adoptado por una familia en su país de origen. Las adopciones nacionales en nuestro país son muy escasas y representan solamente el uno por ciento del total.

¹⁴ Aguilar, Vladimir. Ob.Cit. Pág. 4



1.7.3 Según la persona que conoce del trámite

Dependiendo si el conocimiento del procedimiento de adopción es ante órgano jurisdiccional o ante Notario, la adopción se clasifica en:

1.7.3.1 Adopción judicial

Adopción cuyo trámite se realiza ante órgano jurisdiccional competente (Juzgado de Primera Instancia del Ramo de Familia). Para las adopciones que iniciaron el trámite antes de la vigencia de la Ley de Adopciones, se aplica el procedimiento regulado por el Código Civil y el Código Procesal Civil y Mercantil; para los procesos de adopción posteriores se aplican los procedimientos establecidos en dicho decreto, sin embargo en este caso es un trámite mixto donde se dan actuaciones administrativas ante el Consejo Nacional de Adopciones y judiciales ante el Juez de Primera Instancia de la Niñez y la Adolescencia para la declaración de adaptabilidad del niño y ante el Juez de Primera Instancia del Ramo de Familia para la aprobación de la adopción.

De acuerdo al procedimiento de adopciones realizado antes de la vigencia del Decreto número 77-2007, solamente el 3% de las adopciones se tramitaban en la vía judicial, según datos estadísticos proporcionados por personeros de la Procuraduría General de la Nación y los Juzgados Primero y Segundo de Primera Instancia del Ramo de Familia.

1.7.3.2 Adopción notarial o extrajudicial



Este procedimiento de adopción se realizaba ante un Notario, antes de la vigencia de la Ley de Adopciones, para ello se tomaba en consideración el contenido de la Ley Reguladora de Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, Decreto número 54-77 del Congreso de la República, del cual fueron derogados los artículos relacionados. En este caso no hay intervención de órgano jurisdiccional competente, limitándose su accionar a ordenar el estudio socioeconómico que bajo juramento debía elaborar el Trabajador o Trabajadora Social respectivo, a la familia interesada en la adopción de un menor de edad.

Datos proporcionados en la Procuraduría General de la Nación y los órganos jurisdiccionales objeto de la investigación, indican que el 97% de las adopciones se tramitaban en la vía notarial, antes de la vigencia del Decreto 77-2007.

1.8 Fundamentos esenciales de la adopción

En este apartado se hace un esbozo de los principios sobre los cuales se erige tan noble institución social.

1.8.1 Principios rectores de protección a los niños, niñas y adolescentes

La Convención Sobre los Derechos del Niño (Ley de Derechos Humanos de la niñez) contempla como principios fundamentales, entre otros:

a. No discriminación. Artículo 2, numeral 1: "...garantizar que el niño se vea protegido contra toda forma de discriminación...". Referido a garantizar la aplicación de los derechos que las leyes establecen a todos los niños y niñas sin distinción de ninguna naturaleza.

b. El interés superior del niño. Artículo 3 numeral 1: "En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el **interés superior del niño.**"

c. Derecho a la supervivencia y desarrollo. Artículo 6, numeral 1: "...todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida. numeral 2: "Los estados partes garantizarán en la máxima medida posible la supervivencia y el desarrollo del niño."

d. Derecho de participación: Artículo 12, numeral 1: "Los estados parte garantizarán al niño...el derecho de expresar su opinión libremente en todos los asuntos que afecten al niño...". numeral 2: "...se dará oportunidad de ser escuchado en todo procedimiento judicial o administrativo que afecte al niño..... en consonancia con las normas de procedimiento de la ley nacional."

e. Integridad familiar. Artículo 9, numeral 1: "Los estados partes velarán porque el niño no sea separado de sus padres contra la voluntad de estos, a reserva... que tal



separación es necesaria en el interés superior del niño....en los casos de que el niño sea objeto de maltrato o descuido por parte de sus padres...”.



Conforme a la Política Pública de Protección Integral y Plan de Acción Nacional para la Niñez y la Adolescencia de Guatemala de la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República, Guatemala 2004-2015, los principios filosóficos y éticos para darle fundamento y garantía de cumplimiento a los objetivos, metas y acciones estratégicas de la misma, son:

- a. Unidad e integridad de la familia.** Derecho de ser criado y educado en el seno de su familia y excepcionalmente en el seno de una familia sustituta.

- b. Protección económica, jurídica y social.** Referida a los derechos individuales, económicos, sociales políticos y culturales establecidos en la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia.

- c. Interés superior de la niñez.** Asegurar el ejercicio y disfrute pleno de sus derechos, respetando sus vínculos familiares, origen étnico, religioso, cultural y lingüístico.

- d. No-discriminación, equidad e igualdad de oportunidades.** No discriminación de niños y niñas por razones de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional, étnico o social, posición económica, discapacidad física, mental o sensorial, nacimiento, etc.

e. No institucionalización de la niñez y la adolescencia. Restituir y fortalecer el vínculo familiar y comunitario que apoya la identidad y sentido de pertenencia de los niños y niñas y que la separación de sus familias sea solo como medida de protección en interés superior del niño en caso de maltrato o descuido por parte de los padres.



f. Responsabilidad compartida para la efectividad de los derechos. Es papel no solo del Estado y sus instituciones, sino también las iglesias, los medios de comunicación, instituciones privadas, empleadores, organizaciones sociales de desarrollo, organizaciones juveniles y comunitarias, etc., promover y adoptar las medidas necesarias para la protección de la familia para que en conjunto se pueda proveer a los niños y niñas condiciones adecuadas de vida, salud, seguridad, paz, alimentación, educación, deporte, recreación y otros que propicien su desarrollo integral.

g. Participación de la niñez y la adolescencia. Libertad para participar y expresar sus opiniones, desarrollar su autoestima, confianza y seguridad, conocimientos y aptitudes para la búsqueda de la resolución de los conflictos sociales que les afectan.

El Manual de Buenas Prácticas de Adopciones Nacionales e Internacionales en Guatemala, elaborado por la Procuraduría General de la Nación, Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República, Organismo Judicial, Ministerio de Relaciones Exteriores, Ministerio Público y Dirección General de Migración, instituciones involucradas en la elaboración de dicho protocolo en el año 2007, toma

como principios rectores de la adopción en Guatemala los siguientes: 1. El interés superior del niño; 2. Resolución de su situación jurídica; 3. Consideración de la opinión del niño; 4. Subsidiariedad de la adopción; 5. Consentimiento emitido bajo conocimiento de causa sobre la base de la asesoría previa; 6. Respeto al origen e identidad cultural del niño; 7. La alternabilidad de la adopción internacional.



De acuerdo a la política antes mencionada se proponen acciones y programas formulados por el Estado y coordinados entre instituciones del sector público y sector privado es decir con la participación de la sociedad para desarrollar las políticas siguientes:

- a. "Políticas Sociales Básicas:", para garantizar a los niños, niñas y adolescentes, el pleno goce de los derechos que conforme al ordenamiento jurídico y los tratados internacionales pertinentes.
- b. "Políticas de Asistencia Social: orientada a la atención de los niños, niñas y adolescentes en situación de extrema pobreza o en estado de emergencia..."
- c. "Políticas de Protección Especial", referente a la "protección por amenaza, maltrato o violencia", para lograr su recuperación integral.
- d. "Políticas de Garantías:" "...proporcionar a los niños, niñas y adolescentes las garantías mínimas en los procedimientos judiciales o administrativos..." a los que sean sometidos.

Es importante mencionar que en la mayoría de los casos, las políticas estatales independientemente de su naturaleza y el sector poblacional a donde vayan orientadas solamente se traducen en buenas intenciones.



La legislación nacional y los tratados y convenios internacionales ratificados por Guatemala, contemplan los derechos y garantías mínimas de protección a la niñez y la adolescencia, sin embargo la protección a todos esos derechos y garantías no se hace efectiva; muchos son los casos de violencia intrafamiliar donde los niños, niñas y adolescentes son sometidos a maltrato físico y psicológico, son obligados a trabajar o a mendigar.

Otro problema que afecta gravemente a algunos menores de edad es el sometimiento a la explotación y violencia sexual, algunas veces proveniente de sus mismos parientes.

Ante tal situación las acciones del Estado se quedan cortas toda vez que en muchas de las situaciones constituyen únicamente paliativos sociales pero en ningún caso se dan soluciones de fondo que provoquen un verdadero cambio social; lo que se necesita es una política coherente que ataque de manera integral los problemas sociales que se traduzcan en acciones concretas que promuevan y hagan efectivo un verdadero cambio que contribuya de manera eficaz y eficiente al mejoramiento del nivel de vida de la sociedad.

Haciendo referencia a la mendicidad de un elevado número de niños y niñas en las calles de la ciudad, la Procuraduría General de la Nación ha desarrollado algunas

acciones para recuperarlos y ponerlos a disposición y protección de hogares en donde se les provea de condiciones de vida favorables, así mismo la Municipalidad de Guatemala ha realizado campañas para proteger a dichos menores de edad e implementado algunos centros de atención para su cuidado y protección. Por algún tiempo ante dichas acciones se paraliza la actividad de la mendicidad de los adolescentes, pero con el tiempo vuelve a aparecer.



En este sentido el Decreto número 17-73 Código Penal, en el Título V regula los delitos siguientes: El Artículo 288 preceptúa: "(Corrupción de menores de edad). Quien en cualquier forma, promoviere, facilitare, o favoreciere la prostitución o la corrupción sexual de menor de edad, aunque la víctima consienta en participar en actos sexuales o verlos ejecutar."

El Artículo 189 se refiere a la Corrupción agravada cuando concurren las siguientes condiciones: "1º. Si la ofendida fuere menor de doce años; 2º. Si el hecho fuere ejecutado con propósito de lucro o para satisfacer deseos de tercero; 3º. Cuando para su ejecución mediare engaño violencia o abuso de autoridad; 4º. Si la corrupción se efectuare mediante actos sexuales perversos, prematuros o excesivos; 5º. Si el autor fuere ascendiente, hermano, tutor o encargado de la educación, guarda o custodia de la víctima; 6º. Cuando los hechos a que se refiere el artículo anterior fueren realizados con habitualidad.". El Artículo 190 establece: "(Inducción mediante promesa o pacto). Quien, mediante promesa o pacto con apariencia de lícitos, indujere o diere lugar a la prostitución o a la corrupción sexual de menor de edad... y luego regula "Quien, con



cualquier motivo o pretexto, ayude o sostenga la continuación en la prostitución o en la corrupción sexual o la estancia de menor de edad, en las casas o lugares respectivos.

En el apartado de Delitos contra el pudor, el mencionado cuerpo legal en el Artículo 194 regula lo relativo a la “Trata de personas” y establece: “Quien en cualquier forma promueva, induzca, facilite, financie, colabore o participe en la captación, transporte, traslado, acogida o recepción de una o más personas recurriendo a la amenaza, al uso de la fuerza u otras formas de coacción, al rapto, al fraude, al engaño, al abuso de poder, al plagio o secuestro, o de una situación de vulnerabilidad o a la concesión o recepción de pagos o beneficios para obtener el consentimiento de una persona que tenga autoridad sobre otra, con fines de explotación, prostitución, pornografía, o cualquier otra forma de explotación sexual, será sancionado con pena de seis a doce años de prisión”.

“En igual pena incurrirá quien, valiéndose de las circunstancias expresadas en el párrafo anterior, someta a otra persona a mendicidad, trabajos o servicios forzados, matrimonio civil, adopción irregular, esclavitud o prácticas análogas a ésta. El consentimiento dado por la víctima de trata de personas o su representante legal cuando se trate de menor de edad, a toda forma de explotación descrita, no se tendrá como atenuante.”

Se considera como fin esencial de la adopción atender principalmente el interés superior del niño, toda vez que por nuestra realidad sociológica muchos menores de edad, provenientes de hogares pobres, de familias numerosas, carentes de los medios



necesarios para proveerles condiciones de vida adecuadas, justifica encontrarlos proveerle al niño o niña un hogar y una familia sustituta que pueda proporcionarles condiciones de vida mas humanas que vayan acordes con las necesidades de su desarrollo físico y mental y encontrar el calor humano y el afecto del cual muchas veces adolecen, porque provienen de hogares desintegrados o de familias donde son sometidos a maltrato infantil.

El interés superior del niño debe prevalecer no solamente como fundamento esencial de la adopción sino como fundamento de todas las acciones y programas que conformen la o las políticas públicas que estén orientadas a la atención de la niñez y la adolescencia, primero para dar cumplimiento a lo que estipula la legislación nacional y los tratados y convenios internacionales ratificados por Guatemala, segundo y lo más importante, atender las necesidades mas urgentes de un alto sector poblacional afectado por el fenómeno de la pobreza, carente de las condiciones adecuadas de vida en donde están involucrados muchos niños, niñas y adolescentes.

Siendo el fin supremo del Estado la realización del bien común y las acciones, programas y políticas del estado se orientan a cumplir con esa finalidad, en concurso con otros sectores sociales, las condiciones de vida poblacionales, tenderán a cambiar, ello contribuirá al mejoramiento de la salud, la educación, la economía del hogar, etc., principalmente de los sectores más desprotegidos; si las familias que por años ha estado relegadas del desarrollo tienen acceso a esas condiciones, la presión para dar a sus hijos en adopción por carecer de los medios indispensables para su sostenimiento, disminuiría.



Jurídicamente la adopción tiene su asidero en la Constitución Política de la República de Guatemala, los tratados y convenios internacionales ratificados por Guatemala relativos a la materia en especial la Convención sobre los Derechos del Niño y el Convenio de La Haya, las leyes internas relativas a los derechos de los niños, niñas y adolescentes, principalmente la ley de adopciones Decreto número 77-2007.

Con relación al Convenio de la Haya; es un instrumento de Derecho Internacional Privado, cuyo objeto es “organizar la cooperación entre los Estados para los procedimientos de adopción internacional.... el cual se inspiró en la Convención sobre los Derechos del niño y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los principios sociales y jurídicos aplicables a la protección y bienestar de los niños en materia de adopción y colocación familiar nacional e internacional, del 3 de diciembre de 1986.”¹⁵

Se destaca que este instrumento adoptado en la 17^a. Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado el 29 de mayo de 1993, fue aprobado por el Congreso de la República mediante el Decreto número 50-2002, pero el 14 de octubre de 2002 se planteó la inconstitucionalidad número 1555-2002 aduciendo que el mismo no había sido suscrito por el Presidente de la República y que la Constitución Política no le otorgaba facultades para adherirse a Convenios Internacionales; con fundamento o sin él, se dio un retraso para la entrada en vigencia del mencionado Convenio lo cual se dio en el año 2003.

¹⁵ Ponce, Myrna. El proceso de adopciones en Guatemala. Guatemala 2006. Pág. 7

Posterior a la entrada en vigencia de dicha normativa, "la Corte de Constitucionalidad dicta sentencia dentro de los expedientes 1555-2002 y 1808-2002 por acciones de inconstitucionalidad total planteadas contra el Decreto número 50-2002 del Congreso de la República y declara la Inconstitucionalidad Total del Decreto en mención."¹⁶



Lo anterior crea una situación de impase, mucho descontento social sobre todo por las adopciones ilegales que se operan en el país; se da mucha presión de organismos internacionales y de agrupaciones sociales no solo relacionado con la aprobación del Convenio de La Haya sino también con la Ley de Adopciones, se plantean iniciativas ante el Congreso de la República y es hasta el 31 de mayo de 2007 que mediante el Decreto número 31-2007 se aprueba nuevamente el Convenio de La Haya para cobrar vigencia a partir del 31 de diciembre del mismo año.

1.9 La adopción y la realidad social guatemalteca

Para comprender la importancia de la adopción, se hace un análisis de la situación de nuestro país desde varios enfoques, ello con el fin de que conozcamos la realidad social de muchos de sus habitantes.

1.9.1 El drama de la pobreza

Se trata en este apartado uno de los problemas mas graves de Guatemala, la pobreza.

¹⁶ Ponce, Myrna. Ob.Cit. Pág. 10 y 11

Según el Informe de Desarrollo Humano presentado en el año 2007 por el Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo PNUD "...el 50.9 por ciento de la población guatemalteca (equivalente a 6.5 millones de personas) vive en condiciones de pobreza de ellos 1.9 millones vive en pobreza extrema".



De acuerdo al estudio efectuado por la UNICEF sobre el drama de la pobreza en Guatemala: sus rasgos y efectos sobre la sociedad, 2001, la pobreza: "es una situación en la cual se carece de recursos para satisfacer las necesidades más básicas, generalmente materiales pero también son sociales, culturales e, incluso, políticas.", indica, haciendo referencia al Informe sobre el desarrollo humano 2000 del Programa de las Naciones Unidas para el desarrollo PNUD : "La pobreza es mas amplia que la falta de ingresos...es una privación en muchas dimensiones. Si el ingreso no es la suma total de la vida humana, la falta de ingreso no puede ser la suma total de la privación humana." Referido lo anterior a que el ser humano al ser pobre posee "una limitación real para acceder al desarrollo humano" que se traduce en no tener acceso a "una vida larga y creativa; mantenerse informados, tener un nivel de vida decoroso y el respeto a su dignidad, por si mismos y por los demás."

"Conforme los resultados de la Encuesta Nacional de Condiciones de Vida ENCOVI 2006 publicada en el año 2007;... el 51% de los guatemaltecos vive en condición de pobreza... El 15.2% vive en condiciones de extrema pobreza..."¹⁷

¹⁷ Barreda, Carlos. Guatemala, crecimiento económico, pobreza y redistribución. <http://www.albedrio.org/html/documentos/CarlosBarreda-001.pdf>. octubre de 2007.

Nuestro Diario del 28 de diciembre de 2008 hace referencia a datos proporcionados por el analista social y económico Rubén Narciso de la Asociación de Investigaciones y Estudios Sociales (Asies), los cuales indican que en el año 2008, el número de pobres a nivel mundial se incrementó. “En Guatemala el 51 por ciento de la población vive en condiciones de pobreza. Se estima que uno de cada dos guatemaltecos no tiene la capacidad de suplir sus necesidades básicas de vestuario, vivienda y alimentación, así como de salud y educación. Se calcula que más del 20 por ciento de la población vive en situación de extrema pobreza donde ni siquiera pueden acceder a una alimentación básica adecuada.”¹⁸



El documento Perfil de la Pobreza en Guatemala del año 2002, del Instituto Nacional de Estadística, en uno de sus apartados indica “...aproximadamente más de la mitad de la población son pobres, de dicha población pobre el 81.36% se ubica en el área rural, ..aproximadamente 8 de cada 10 indígenas son pobres, en comparación a cuatro personas de cada 10 de la población no indígena que también lo son.”

Prensa Libre citando un documento presentado por la Procuraduría de los Derechos Humanos PDH, informa: “La mayoría de los guatemaltecos no tiene acceso a beneficios mínimos, especialmente en el área rural” ... los datos indican que “el 75% de indígenas se encuentra en situación de pobreza y el 40% en extrema pobreza.... Desde el 2000 los indicadores solo han disminuido un 5%, pues no existen políticas publicas para combatir la pobreza...”

¹⁸ Ibid. pág. 5

De lo anterior se infiere que el fenómeno de la pobreza afecta principalmente al área rural, y en ella a la población indígena que constituyen los sectores poblacionales más desfavorecidos y a quienes los programas, políticas y acciones de desarrollo les llega a cuentagotas.



1.9.2 Los problemas económicos

Desde el punto de vista de los ingresos, un grueso sector poblacional que pertenece a la población económicamente activa -PEA-, no tiene trabajo y se dedican a actividades en el sector informal como pequeños comerciantes, con ingresos de supervivencia y viviendo muchos de ellos en condiciones infrahumanas en los cinturones de miseria constituidos por los asentamientos humanos de la ciudad capital de Guatemala y municipios circunvecinos; algunos son empleados obteniendo sueldos míseros que a veces no llegan al salario mínimo regulado en la ley. El informe de Desarrollo Humano del PNUD, 2007, indica "...el 20% de los ingresos de una familia en Guatemala es de origen no laboral... el 81.8% de la población ocupada no contaba con seguro social y menos del 20% no tenía contrato laboral."

En el área rural, los campesinos de algunos departamentos, trabajan un poco en las pequeñas extensiones de tierra que poseen en actividades agrícolas de subsistencia cuya producción no alcanza a cubrir sus necesidades elementales y se ven forzados a migrar a las fincas para trabajar en la recolección de cosechas; viajan con sus familias o con la mayoría de sus miembros para que entre todos se incrementen los ingresos percibidos, pero son repetidos los casos en que regresan enfermos por las condiciones



insalubritarias en que viven en las fincas, algunos de ellos mueren al regresar. Tanto el sector de la economía informal como en el trabajo de las fincas es común ver niñas y adolescentes por sí o acompañando a adultos apoyándoles en dichas actividades, ello impide que en la mayoría de las ocasiones asistan a la escuela porque tienen que contribuir con su trabajo al sostenimiento del hogar.

La crisis económica mundial que ha provocado cierre de empresas o despido de trabajadores y el incremento en los precios petróleo y sus derivados en los mercados internacionales, ha traído como consecuencia entre otros problemas, desempleo, incremento de los precios de los artículos especialmente los de la canasta básica, entendida esta como el conjunto de bienes indispensables para el sostenimiento de una familia promedio. El proceso inflacionario traducido en el incremento de precios ocasiona una disminución del poder adquisitivo del salario de las personas por tanto un poder de compra menor y en virtud de que los salarios jamás crecen en relación directamente proporcional al incremento de los precios, los pobres seguirán aumentando y las condiciones de vida desmejorando.

Según el Informe de Desarrollo Humano del Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo, “la PEA para el 2006 se incrementó al 58.8%..., en el 2006 el sector primario (empresarial) como generador de riqueza, empleó solamente un tercio de la población en edad de laborar...”

Una de las formas de solucionar la problemática económica para muchas familias guatemaltecas es la migración hacia los Estados Unidos de Norteamérica, en la



búsqueda del sueño americano; las remesas familiares provenientes de nuestros compatriotas que se encuentran en el país del norte fortalecen en gran medida los ingresos familiares y contribuyen al mejoramiento de las condiciones de vida de algunos guatemaltecos. Prensa Libre en su edición del 26 de julio de 2008 menciona que: “1.5 millones de personas se marcharon del país y viven en Estados Unidos. 4 mil 128 millones de dólares enviaron los migrantes en remesas a Guatemala durante el 2007.” El Informe de Desarrollo Humano del PNUD indica que “515 mil personas se han salvado de la pobreza extrema gracias a las remesas y 420 mil mas de la pobreza.”

Existe el temor de que los montos de las remesas disminuyan, ello en virtud de los problemas económicos que está afrontando la economía estadounidense, las frecuentes deportaciones de connacionales que anualmente supera los veinte mil y porque de los deportados muy pocos tienen la posibilidad de obtener un empleo en nuestro país. Datos de La Organización Internacional de las Migraciones (OIM), indicaban “para el año 2008 se prevé que serán deportados desde EUA 28 mil guatemaltecos, eso provocará una disminución de entre 55 y 60 millones de dólares en envíos de remesas.”¹⁹

Cabe adicionar el costo humano que representa la migración, existe la exposición al maltrato físico y psicológico, los asaltos y robos de que son objeto; la pérdida de valiosas vidas humanas ante los riesgos a que se exponen por las condiciones inhumanas en las que son transportados o conducidos ya que no existe respeto a los

¹⁹ Nuestro Diario, *El problema de las deportaciones*. diciembre 28, 2008. Pág. 12

derechos de la población en tránsito, y son objeto de vejámenes que atentan contra su seguridad y su vida.



1.9.3 El problema educacional

El acceso a la educación en Guatemala es deficiente principalmente en el área rural donde gran porcentaje de la población apenas si alcanza a estudiar el nivel primario, muchos de los niños y adolescentes no asisten a la escuela o dejan de asistir porque debido a las condiciones de pobreza, deben ayudar a sus padres en las labores principalmente agrícolas para proveerse del sustento diario.

El Instituto Nacional de Estadística revela que Guatemala posee un índice de analfabetismo del 31.7% de la población mayor de 14 años, que afecta principalmente a sectores poblacionales del área rural, en particular a las mujeres. Vivimos en una sociedad donde en muchos casos prevalece el criterio de que la mujer no debe estudiar, con la creencia que al formar un hogar se va a dedicar a los oficios domésticos y al cuidado de los niños y por ello no se justifica que asista a la escuela; adicionalmente en el área rural la mujer muchas veces, se une o se casa a muy temprana edad entre los trece y los catorce años, ante esa circunstancia no tiene posibilidades de poder estudiar.

Por razones culturales, principalmente en el área rural, se le restan espacios a la mujer, relegándola al cuidado del hogar y la familia y con pocas esperanzas de cambio en dicho patrón cultural.



1.9.4 Los problemas salubritarios

En algunas regiones del área rural y cinturones de miseria de los centros urbanos, se adolece de condiciones salubritarias y de vivienda mínimas, lo que propicia el surgimiento de enfermedades principalmente respiratorias y gastrointestinales. Datos de la UNICEF en su Informe de Desarrollo Humano 2000, estiman que “el 67% de la niñez indígena” padece “de desnutrición crónica, casi el doble de la niñez no indígena, con un 34%”, condiciones que no han cambiado mucho porque aún prevalecen en nuestra mente las recientes imágenes de niños y adultos con grandes manifestaciones de enfermedades, desnutrición y condiciones de pobreza publicados por los medios de comunicación, en municipios del oriente del país, que mas parecían imágenes extraídas de algunos países del Continente Africano afectados por las hambrunas propias de esa regiones.

Prensa Libre en su edición del 12 de octubre de 2003 haciendo referencia a un informe de la UNICEF, indica: “Guatemala cuenta con el nivel mas bajo de gasto público en salud en Centroamérica (0.86% del Producto Interno Bruto en el 2003)... La tasa de mortalidad en menores de 5 años está asociada especialmente a enfermedades respiratorias agudas y a la diarrea”. “La mortalidad materna se mantiene alta... y es más alta en la población indígena... debido al limitado servicio institucional de atención pre y post natal”. En la actualidad el Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social se proyecta a las comunidades más apartadas del país con programas preventivos y curativos apoyados por médicos cubanos, sin embargo las acciones se quedan cortas ante las necesidades manifiestas de los habitantes debido a que dicha atención es



prestada por organizaciones no gubernamentales subcontratadas por el Ministerio de Salud Pública que visitan cada mes las comunidades mas pobres, pero centran su atención en mujeres en edad reproductiva y en niños menores de 5 años, quedando fuera del sistema el resto de la población.

En el mismo medio de comunicación haciendo referencia al informe “¿Quién financia el sistema de salud en Guatemala?” de la Agencia de Cooperación Estadounidense USAID, se lee: “el gobierno solo controla la quinta parte del total que se gasta en salud.. lo cual se traduce en un sistema ineficiente, ... los servicios públicos no tienen una cobertura total y tampoco cuentan con la confianza de la población. La población de escasos recursos tiende a tratarse con remedios caseros, por falta de dinero y acude al médico cuando la enfermedad está demasiado avanzada.”

En cuanto a condiciones de vivienda tanto en el área rural como urbana, un alto porcentaje de viviendas tienen construcción deficiente; algunas están ubicadas en terrenos inadecuados o barrancos que en época de invierno y ante la presencia de algunos desastres naturales como huracanes, inundaciones, temblores, etc., son destruidas por deslaves en las cuales se han perdido valiosas vidas humanas.

Techos de lámina, palma, paja, pisos de tierra, paredes de adobe, palos, bahareque (palos y lodo), con pocos ambientes, sin electricidad, sin agua ni drenajes, son imágenes comunes no solo en el área rural sino también en la urbana. Condiciones de hacinamiento donde en una misma vivienda viven en ocasiones dos y tres familias.



Ante tal perspectiva las acciones de gobierno adolecen de una política y programas coherentes que contribuyan a la solución integral del problema, afectado por la migración del área rural hacia los centros urbanos principalmente la ciudad capital de Guatemala, en búsqueda de trabajo y de mejores condiciones de vida, las cuales no se encuentran.

En Guatemala “hay mas de 900 mil viviendas que necesitan mejoramiento, porque están en condiciones precarias”, “la gente no cuenta con terreno para construir una vivienda”, “La mayoría de viviendas... son barracas y ranchos”.²⁰ Prensa Libre del 22 de julio de 2008 informa: “la demanda habitacional supera el millón de viviendas y El Fondo Guatemalteco de la Vivienda -FOGUAVI-... tiene una baja ejecución presupuestaria.”

De la población económicamente activa solamente un pequeño porcentaje consigue empleo, mucha está desempleada u subempleada, los ingresos percibidos no son suficientes muchas veces ni para cubrir las necesidades más ingentes; esa situación propicia la falta de capacidad económica para poder financiar la construcción de una vivienda.

A los problemas económicos, de salud, educación y vivienda, debe agregarse la situación de violencia que afecta a nuestra sociedad; secuestros, asesinatos, asaltos, extorsiones, son el pan nuestro de cada día.

²⁰ Ob. Cit. Pág. 6



Datos provenientes de la Policía Nacional Civil citados por Nuestro Diario en su edición del 28 de diciembre de 2008, revelan que de enero hasta el 18 de diciembre de 2008 se habían registrado 5 mil 834 homicidios, entre ellos figuran 657 mujeres, 16 personas fueron asesinadas en promedio cada día; 6 mil 458 personas resultaron heridas con arma de fuego, sobresale el asesinato de pilotos de buses urbanos y mujeres pero debemos hacer mención que se están dando casos de menores de edad asesinados.

Si hay tanto asesinato de mujeres, muchas de ellas tendrán hijos, los cuales quedarán en la orfandad quizá sin una familia y un hogar que los acoja; si el asesinato se trata de hombres, algunos de ellos dejaran hijos en la orfandad cuyas madres no tendrán la capacidad como para sacarlos adelante toda vez que en muchos hogares guatemaltecos solo el esposo trabaja y es quien provee económicamente para el sostenimiento del hogar.

Otro aspecto que no se puede soslayar y que tiene mucha relación con la adopción y constituye un derivado de la violencia como mal social, es la violencia intrafamiliar.

La violencia en sentido general puede tener varias connotaciones, así se puede hablar de la violencia doméstica constituida la agresión física y psicológica hacia el cónyuge o hacia los hijos; dichas agresiones se traducen en lesiones físicas leves o graves, maltrato emocional como el rechazo, atemorizar, ignorar o aislar a una persona, corromper o bien el maltrato por negligencia al no proveerle especialmente al niño de los cuidados básicos.



Otros tipos de violencia son la violencia socioeconómica constituida por situaciones de pobreza y marginación, condiciones de desigualdad y de falta de oportunidades de acceso a la salud, a la educación, a la vivienda, etc., la violencia cultural y la violencia política.

La violencia es un elemento del diario vivir en muchos de los hogares guatemaltecos principalmente en la vida de muchas mujeres y niños quienes son objeto todo tipo de abusos entre ellos agresión sexual, abusos deshonestos, violaciones, agresiones físicas, etc.

Información de la Secretaría de Obras Sociales de la Esposa del Presidente de la República -SOSEP- publicada en Prensa Libre en el año 2006 señala que habían documentado 11 mil casos de violencia intrafamiliar atendidos en los últimos tres años.

El informe de Guatemala sobre violencia intrafamiliar para la audiencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos -CIDH- del año 2006 indica que de enero al 11 de noviembre de 2005, se registraron 2940 denuncias de violencia intrafamiliar y se aplicaron 1868 medidas de seguridad, indica así mismo que las mujeres fueron las más afectadas con 2798 casos, las niñas con 631, niños 500 y 281 hombres. En el mismo periodo mencionado de acuerdo al grupo étnico fueron presentadas 1540 denuncias por ladinos y por los grupos mayas 1023 denuncias.

El Centro de investigación y Capacitación para la Mujer -CICAM- basado en datos de la Policía Nacional Civil y del Ministerio Público dio cuenta que en el año 2006 se

recibieron 17 mil 560 denuncias de violencia intrafamiliar. Cabe destacar en este sentido la labor que realizan algunas instituciones como la Comisión Nacional para la Prevención de la Violencia -CONAPREVI-, la Secretaría Presidencial de la Mujer, la Fiscalía de la Mujer y algunas organizaciones privadas como La Red de la no Violencia contra las Mujeres y otras, sin embargo el Informe de Guatemala sobre la Violencia Intrafamiliar mencionado con anterioridad indica que existe mucha duplicidad en el esfuerzo que se orienta a los programas de atención a la mujer en este campo.



Estadísticas del Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial CENADOJ revelan que “en el año 2006 ingresaron a los tribunales 37691 casos de violencia intrafamiliar y en el año 2007, 44676 casos”.

“De los 37691 casos de violencia intrafamiliar ingresados en los tribunales en el año 2006, 32797 fueron contra mujeres y 3795 fueron contra niños y niñas. En el año 2007 las víctimas mujeres fueron 38311 y las víctimas niños y niñas fueron 4666. El total de víctimas en los dos años mencionados es de 71108 mujeres y 8461 niños y niñas”.

A todo lo anterior agregaremos la cantidad de hogares que se desintegran por el abandono que del mismo hacen el padre o la madre o bien por la cantidad de divorcios que en la vía voluntaria u ordinaria se tramitan constantemente en los tribunales de familia. Para confirmar lo anterior y conforme estadísticas del Centro Nacional de Análisis y Documentación Judicial -CENADOJ-, “en el año 2006 ingresaron a los Tribunales de familia 5649 casos de divorcio de los cuales 2463 fueron ordinarios y 3186 fueron voluntarios; en el año 2007 ingresaron 6067 expedientes de divorcio de los

cuales 2124 fueron ordinarios y 3943 voluntarios. Las causas por las cuales se llega al divorcio son principalmente el alcoholismo y la violencia intrafamiliar, de la cual son víctimas principalmente la mujer y los hijos e hijas.²¹



Ante tal circunstancia, abundan los casos de madres que por la situación tan apremiante en que viven, principalmente si se encuentran solas, deciden dar en adopción a sus pequeños hijos, por la imposibilidad de poderles proveer de condiciones de vida adecuadas. También están las madres que venden a sus hijos para proveerse de algunos recursos económicos para poder subsistir.

1.10 La adopción como paliativo social

En nuestro país la adopción tiene muchas connotaciones, de acuerdo con la legislación nacional tienen preferencia los adoptantes nacionales sobre los extranjeros; el problema en el presente caso radica en que son pocos los nacionales que desean adoptar, primero por los trámites que es necesario realizar y luego por el costo que representa. Adicionalmente no tenemos la cultura de la adopción y en otros casos algunas personas toman como hijo propio al hijo de otro sin realizar el trámite de adopción regulado en la ley.

La adopción en muchos casos solo es un remedio o paliativo ya que las madres que dan un hijo en adopción, siguen teniendo hijos. Según datos obtenidos en los Juzgados

²¹ Centro de Análisis y documentación judicial –CENADOJ-. Formato estadístico Instancia Familia y Trabajo. 7 de mayo de 2007. Pág. 10

Primero y Segundo de Primera Instancia del Ramo de Familia, objeto del presente estudio de investigación, existen varios casos de madres que han dado en adopción dos y hasta tres hijos, ya sea para agenciarse de recursos económicos o bien porque no los pueden mantener.



Información proporcionada en los juzgados investigados refiere que otra situación que se presenta es el hecho de que una mujer, sobre todo joven, queda embarazada pero el padre del niño no se hace responsable. Luego viene otro hombre y la engaña con falsas promesas de hacerse cargo del hijo que ya tiene y nuevamente la embaraza, todo ello se convierte en un círculo vicioso y hay madres que llegan a tener dos, tres o más hijos de diferente padre. Esta situación se presenta mucho en las fincas a donde acuden las personas del área rural en la época de las labores agrícolas.

Una madre presionada por la necesidad de mantener a sus hijos y sin los recursos necesarios para hacerlo, regala, abandona o entrega a sus hijos a personas o instituciones para que se hagan cargo de ellos; otras veces los vende ante personas inescrupulosas que tienen en la adopción un negocio lucrativo; pero también hay casos mas dramáticos sobre todo con recién nacidos a quienes las madres sea en estado de alteración mental o no, les dan muerte; o bien antes del parto acuden a centros que se han especializado en practicar abortos. En la Procuraduría General de la Nación, informaron que últimamente se han dado porcentajes mas altos de abandono de niños que antes de la vigencia de la nueva Ley de Adopciones, consideran que con el nuevo procedimiento se limitarán las adopciones ilegales, la sustracción o venta de niños pero están apareciendo más casos de abandono de menores.

1.11 El problema de las adopciones ilegales



Prensa Libre haciendo referencia a los resultados de un estudio efectuado por Procuraduría General de la Nación y la Agrupación Holt Internacional; señala: "...en 127 de 133 hogares del país están recluidos cinco mil 600 niños, de los cuales mil 846 están como población permanente, sin la posibilidad de ser adoptados y sin acceso a una familia. Además el estudio indica que 443 niños están en situación de adopción, 35 en abandono y tres mil 227 tienen pendiente fallo de su proceso jurídico". En otro apartado indica "muchos de los hogares privados han cerrado luego de la entrada en vigencia de la nueva Ley de Adopciones, con lo cual se complicó el lucro de aquellos."

Información de la Procuraduría General de la Nación, refiere que cada año reciben aproximadamente 5000 solicitudes para trámite de adopción, de las cuales fueron con dictamen favorable, 4048 en el año 2005, 4918 en el año 2006 y 3720 en el año 2007. Del total de procedimientos de adopción con dictamen favorable en los años en mención, la relación porcentual de acuerdo los procedimientos aprobados, corresponde el 34 por ciento para el año 2005, 33 por ciento para el año 2006 y 33 por ciento para el año 2007. (Ver anexos I y II. Cuadro No. 1 y Gráfico No. 1. Adopciones con dictamen favorable y Relación porcentual del comportamiento de adopciones con dictamen favorable de la Procuraduría General de la Nación para los años 2005, 2006 y 2007)

De las adopciones con dictamen favorable el 98% son adopciones internacionales con un 95% para Estados Unidos y un 3% para otros países, ello nos permite inferir que las adopciones nacionales representan únicamente el 2% del total. (Ver anexos III y IV

Cuadro No. 2 y Gráfico No. 2. Adopciones con dictamen favorable de la Procuraduría General de la Nación por destino del adoptado)



Los informes de la Procuraduría General de la Nación señalan que cuando hay cambios en la legislación nacional, disminuyen los casos de tramitación de adopciones, porque es necesario adaptarse a esos cambios. Con la nueva Ley de Adopciones se está presentando este fenómeno; al 22 de julio del año 2008, “el Consejo Nacional de Adopciones solamente había resuelto dos casos, han frenado 27 procesos por sospechas de irregularidades y han verificado mas de 1000 casos de los trámites iniciados en el año 2007”²².

En Guatemala el proceso de adopción es un problema social muy grave; por un lado la gran cantidad de niños necesitados de un hogar y de calor familiar, no solamente los niños que se encuentran en los hogares temporales, sino también los que están en poder de sus padres padeciendo junto a ellos carencias económicas y a veces maltrato infantil.

Por otro lado existen redes de personas y de instituciones que se dedican a lucrar y hasta delinquir para hacer de la adopción un negocio muy rentable; dichas redes están constituidas por jaladoras, cuidadoras, abogados, hogares temporales, Registros Civiles de algunos municipios, médicos, comadronas y las mismas madres.

²² Prensa Libre, Disminuyen los casos de adopción. julio 22, 2008, Pág. 8

Esas redes que promueven y tramitan el proceso de adopción, incluyen mecanismos de disponibilidad de niños y niñas para ser adoptados como el robo de infantes, el engaño a las madres, el alquiler de vientres y el establecimiento de casas cuna.



Las jaladoras son aquellas mujeres, que se dedican a contactar madres en estado de gestación para ofrecerles ayuda económica para que el parto sea saludable pero adicionalmente ofrecerles la oportunidad de dar en adopción al hijo o hija a cambio de una remuneración. Las madres contactadas se comprometen a entregar a sus hijos lo cual se materializa al nacer los mismos. En el Informe de la Misión de Relevamiento Fáctico sobre la Adopción Internacional en Guatemala se define “jaladora” como: “Persona que contacta a madres embarazadas o con niños pequeños para convencerlas de entregar a sus hijos por dinero (podría ser: médico, trabajador/a social, enfermera, maestra, miembro de la comunidad, etc.)”²³

Para las cuidadoras, la ley lo permite pero en un número no mayor de dos infantes por cada cuidadora, sin embargo se han localizado hogares clandestinos donde aparecen muchos infantes los cuales son rescatados por las fuerzas de seguridad y puestos a disposición de la Procuraduría General de la Nación y de Hogares autorizados. “Cuidadora” es la “Persona que recibe a un niño para su cuidado (generalmente bebés; no recibe más de dos a la vez.”²⁴

²³ Goicochea, Ignacio y Jennifer Degeling. Misión de relevamiento fáctico sobre adopción internacional. Informe de la misión de relevamiento fáctico sobre adopción internacional en Guatemala. 26 de febrero – 9 de marzo 2007. Pág. 7

²⁴ Ibid. Pág. 7



Otro problema es la venta de infantes, madres que alquilan vientres o son contactadas cuando están embarazadas y venden a sus hijos al nacer por sumas muchas veces irrisorias, porque los mayores ingresos provenientes de las adopciones sobre todo ilegales van a parar a los bolsillos de quienes integran las redes que operan al margen de la ley. El informe relacionado anteriormente cita **“casa de engorde”** como: “Lugar donde se aloja a la mujer embarazada durante su período de gestación. Tienen cubiertos todos sus gastos de mantenimiento y se les paga por entregar a sus hijos.”... y **“Comadrona”** es la persona que ayuda a las mujeres embarazadas durante los partos fuera del hospital.”²⁵

El **“robo de niños”**; es otra situación que se presenta en las calles o en los Centros Asistenciales de Salud, donde los infantes son arrebatados de sus progenitoras, aunque muchas han sido las denuncias y las autoridades han realizados algunas investigaciones al respecto, muchos de esos niños ya no aparecen, incluso porque ya han sido adoptados y llevados al extranjero, deduciéndose irregularidades en el proceso de adopción.

En el año 2008 la oficina del Procurador de los Derechos Humanos indica que recibieron 250 denuncias de robo de menores; la Policía Nacional Civil reporta para el mismo año 351 denuncias de niños robados o desaparecidos, en el 2007 la cifra que tiene es de 413 casos. La mayoría son robados para adopciones ilegales en otros países, incluido Estados Unidos.”²⁶

²⁵ **Ibid.** Pág.7

²⁶ El Periódico. 29 de diciembre de 2008. **Continúa el robo de menores.** Pág. 18

Cuando los niños son robados normalmente el procedimiento a seguir conforme al Código de Menores ya derogado, era para la declaración de abandono ante un Juzgado de menores, con la nueva ley es el procedimiento de protección de la niñez y adolescencia ante un Juzgado de la Niñez y la Adolescencia donde se declara la adoptabilidad del menor; de esta manera se facilita el trámite de la adopción posterior. En este caso no se puede practicar examen de ADN a la madre biológica, y lo único que diligencian son publicaciones en algunos diarios que de conformidad con el nivel cultural de Guatemala, es incongruente.



Como en la mayoría de los casos las adopciones se tramitaban en la vía notarial (97%), el criterio que prevalecía es que por tratarse de la vía voluntaria no era necesaria la intervención del juez en el procedimiento, por lo tanto no había mucho control sobre los orígenes del niño ni supervisión del procedimiento.

También el 95% de las adopciones son internacionales como ya se dejó anotado anteriormente, el costo de una adopción internacional fluctúa entre 20 y 25 mil dólares y los emolumentos de abogados y notarios no están sujetos a regulación alguna, lo que permite lucrar con los costos de adopción. El informe de la relatora especial sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de los niños en la pornografía, Ofelia Calcetas Santos del año 2001 refiere: "...un abogado tiene margen para ofrecer incentivos o comisiones a los reclutadores y a sus contactos en los Juzgados y distintos órganos de la administración, para facilitar la adopción."²⁷

²⁷ Ob. Cit. Pág. 12



De acuerdo al contenido de un documento elaborado por la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia, la Fundación Mirna Mack, la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado, la Fundación Sobrevivientes y otras organizaciones no gubernamentales “Las adopciones internacionales están produciendo beneficios y transacciones indebidas... Un trámite normal de adopción internacional sin lucro puede costar US\$4 mil y el valor de una adopción nacional no excede los US\$150. Sin embargo, quienes adoptan niños deben pagar entre US\$13 mil y US\$40 mil.”²⁸

El informe antes relacionado, revela: “entre 2004 y 2007, “la Procuraduría General de la Nación ha autorizado 18,376 adopciones, a razón promedio de 4,594 adopciones anuales, 383 mensuales y 13 diarias. Para satisfacer la demanda de niños, las redes dedicadas a este negocio...han caído en el robo de bebés que les son arrebatados de los brazos de sus madres, en su mayoría mujeres jóvenes, pobres y desprotegidas...”. “Las adopciones ilegales en Guatemala generaban hasta enero de 2008 mas de 200 millones de dólares al año... y se daban en adopción mas de 5,000 niños”²⁹

Lamentablemente algunas instituciones del Estado se prestan a la práctica de las adopciones ilegales, proveyendo documentos falsos de inscripción de infantes con padres supuestos, u otro tipo de documentos que desvirtúan el procedimiento toda vez que la prueba documental que se aporta al proceso adolece de vicios. Se han descubierto numerosos casos de fraude, de falsificación de documentos y algunos casos constitutivos de ilícitos graves.

²⁸ Ob. Cit. Pag. 14

²⁹ Gaudium. <http://www.elconfidencial.com/cache/2008/11/26/99>. El director de Gaudium declara un caso de venta niños para adopción. Pág. 2 EFE 26/11/08

CAPÍTULO II



2. La adopción en la legislación guatemalteca

En el presente apartado haremos un breve análisis de las leyes que contemplan la figura jurídica de la adopción.

2.1 La Adopción en la Constitución Política de la República de Guatemala

La Constitución regula varias garantías entre ellas la protección a la familia y el reconocimiento y la protección de la institución de la adopción; en el Artículo uno preceptúa: "El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia, su fin supremo es la realización del bien común", se considera el bien común como aquella situación en la cual una persona se halla en condiciones de poder satisfacer sus necesidades básicas y vivir en condiciones humanas y justas.

En el Artículo 47 contempla: "El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia."...

En el Artículo 50 preceptúa: "Todos los hijos son iguales ante la ley y tienen los mismos derechos. Toda discriminación es punible".

Los hijos adoptivos en este caso a través de la figura de la adopción, adquieren los mismos derechos de los hijos biológicos.



Lo anterior refuerza la situación que se presenta en la figura jurídica de la adopción de que la relación que se establece por medio de dicha institución no solo es entre adoptante y el adoptado sino también entre este y las parientes del adoptante.

El Artículo 51 establece: “El Estado protegerá la salud física, mental y moral de los menores de edad...”

En nuestro país se adolece de muchas acciones emprendidas tanto por el Estado como por los particulares (instituciones de apoyo) para que se cumpla con este mandato constitucional. Si bien es cierto es obligación del Estado lo contemplado en el artículo antes descrito, teniendo este un papel subsidiario, corresponde también a los padres y a la sociedad en general velar porque los niños crezcan en condiciones saludables, tanto física y mental como social. En este sentido es necesario destacar el fácil acceso de los niños y niñas a materiales escritos, exhibiciones y a los medios informáticos donde se muestra material no adecuado a su edad y no existen controles para tal situación.

Artículo 54: “Adopción. El Estado reconoce y protege la adopción. El adoptado adquiere la calidad de hijo del adoptado.”

El reconocimiento de dicha figura jurídica parte de los preceptos constitucionales, los tratados y convenios ratificados por Guatemala y los leyes ordinarias y reglamentarias que la regulen.

2.2 La adopción en el Código Civil



En el Código Civil, Decreto Ley 106, fueron derogados los Artículos del 229 al 251 y el Artículo 309 y los Artículos 228, 258, 435 y 1076 relativos a la adopción sufrieron algunas reformas.

Así el Artículo 228 regula actualmente: “Todos los aspectos relativos a la adopción se registrarán por la Ley de adopciones”.

El Artículo 258 preceptúa: “La patria potestad sobre el hijo adoptivo la ejerce únicamente la persona que lo haya adoptado... por declaratoria judicial de adaptabilidad dictada por el juez de la niñez y la adolescencia”.

El Artículo 435 contempla: “La adopción será inscrita en un libro especial de acuerdo a lo establecido en la ley de Adopciones”

El Artículo 1076 regulaba: “Los hijos sean o no de matrimonio, heredan a sus padres por iguales partes. El hijo adoptivo hereda a su padre adoptivo en igual grado que los hijos que lo son por naturaleza, pero no hay derecho de sucesión entre el adoptado y los parientes del adoptante”. El Congreso de la República al Decretar La ley de adopciones reformó el artículo anterior y lo dejó de la siguiente manera: “Los hijos biológicos o adoptivos, heredan a sus padres por partes iguales, mas no conservan los derechos con su antigua familia”

2.3 La Ley de adopciones



La precitada ley cobró vigencia el 31 de diciembre de 2007 y en el Artículo 2º preceptúa: “el objeto de la presente ley es regular la adopción como institución de interés nacional y sus procedimientos judicial y administrativo.” En el Artículo 2 literal a) define: “adopción: Institución social de protección y de orden público tutelada por el Estado, por la cual una persona toma como hijo propio al hijo biológico de otra persona.”

Esta ley contempla una clasificación de la adopción en el Artículo 2 y estipula lo siguiente:

“b) Adopción internacional: Aquella en la que un niño con residencia legal en Guatemala va a ser trasladado a un país de recepción.”

Haciendo un análisis de las adopciones internacionales, de acuerdo al Convenio de La Haya y al Decreto número 77-2007, las mismas tienen carácter subsidiario, porque debe darse prioridad a las adopciones nacionales, ello en virtud del interés superior del niño de no separarlo de su entorno cultural y de sus parientes consanguíneos o bien darlo a familias guatemaltecas y en última instancia a familias de otros países conforme a los procedimientos establecidos en nuestra legislación.

El Artículo 9 establece: “La adopción nacional tendrá siempre derecho preferente, la adopción internacional procederá subsidiariamente, solo después de haberse



constatado y examinado adecuadamente las posibilidades de una adopción nacional.
Con relación al contenido del artículo mencionado, el Artículo 4 del Convenio de La Haya regula: “Las adopciones consideradas por el Convenio solo pueden tener lugar cuando las autoridades competentes del Estado de origen:.... b) Han constatado, después de haber examinado adecuadamente las posibilidades de colocación del niño en su Estado de origen, que una adopción internacional responde al interés superior del niño;”...

En Guatemala no se cumple con el contenido de los preceptos jurídicos anteriores, toda vez que las adopciones internacionales representan el 98% y las nacionales solo un 2% según información obtenida en la Procuraduría General de la Nación.

“c) Adopción nacional: Aquella en la que adoptante y adoptado son residentes legales habituales de Guatemala.”

Información obtenida en la Procuraduría General de la Nación y en los Juzgados Primero y Segundo de Primera Instancia del Ramo de Familia, refiere que las adopciones nacionales son muy escasas, son pocas las familias guatemaltecas interesadas en adoptar un niño o niña; muchos son los factores por los cuales las familias guatemaltecas no adoptan, entre ellas que tienen o llegan a tener un promedio de cinco miembros y no desean adoptar para no acrecer la familia todo lo cual redundaría en un incremento de los gastos familiares.

Algunas familias no están dispuestas a asumir los gastos que representa la adopción, otras inician los trámites y luego no les dan seguimiento. Los guatemaltecos no tenemos la cultura de la adopción y en algunos casos la misma se da de hecho o legal y no de derecho porque algunas familias se hacen cargo de algunos niños tomándolos como hijos propios por el solo hecho de proveerles condiciones de vida adecuadas es decir como un acto humanitario, en aquellos casos donde las madres no están dispuestas o en condiciones de asumir la responsabilidad para la atención y cuidado de un hijo.



La Ley de Adopciones establece en el Artículo 3 “Corresponderá al Estado de Guatemala, la obligación de proteger y tutelar a los niños, niñas y adolescentes en proceso de adopción para garantizar el pleno goce de sus derechos y especialmente para evitar sus sustracción, venta y tráfico, así como cualquier otra forma de explotación o abuso.”

Este aspecto es de particular importancia toda vez que en nuestro país son abundantes los casos de denuncia de robo de niños y la existencia de hogares clandestinos donde albergan temporalmente a niños que posteriormente son dados en adopción sin el consentimiento de los progenitores, especialmente de la madre, llevando a cabo el trámite de la adopción con documentos obtenidos ilícitamente o bien falsificados.

En el Artículo 6 estipula: “La situación de pobreza o extrema pobreza de los padres no constituye motivo suficiente para dar en adopción a un niño. El Estado debe promover y

facilitar la creación de políticas, instituciones, programas y servicios de apoyo que mejoren las condiciones de vida y promuevan la unidad familiar.”



Merece especial comentario el contenido del mencionado artículo; Guatemala es un país con sectores poblacionales que viven en condiciones de extrema pobreza, con niveles de educación muy bajos, muchos hogares con familias numerosas, condiciones de vivienda insalubre, y la presencia de factores que propician la morbilidad y mortalidad que afecta principalmente a la población infantil.

Si bien es cierto las autoridades de gobierno impulsan y desarrollan programas y acciones orientadas a los sectores poblacionales mas desfavorecidos, dichas acciones no son lo suficientemente eficaces como para que en el corto plazo pueda vislumbrarse una situación diferente con condiciones de vida mas favorables. Ante esa circunstancia los padres de los niños y niñas, al carecer de medios para mantenerlos, se ven en la necesidad de darlos en adopción o como una oportunidad de agenciarse de algunos recursos, vendiéndolos. Algunas madres biológicas son jovencitas que no cuentan con el apoyo de sus padres ni de autoridades o instituciones y lamentablemente sus hijos son fruto de relaciones furtivas donde los padres nunca se harán responsables, ello provoca que sean presa fácil de quienes se dedican al negocio de la adopción.

En el Artículo 10 en uno de sus apartados preceptúa: “De conformidad con lo establecido en el **Convenio de la Haya sobre la Protección del Niño y a la Cooperación en Materia de Adopción Internacional**, cualquier autoridad competente

que intervenga en el proceso de adopción deberá actuar apegada al **principio de celeridad**, en beneficio del interés superior del niño.”



De acuerdo a la información obtenida en la investigación, el término en que se da el procedimiento de adopción en Guatemala es de seis a ocho meses, lo que según los entrevistados es considerado como un plazo normal, consideran que de existir sospechas de actos fraudulentos dentro del procedimiento, dicho plazo podría prolongarse por las investigaciones adicionales que habrían de practicarse para determinar la existencia o no de ilicitudes.

Con la vigencia de la nueva Ley de Adopciones, aún no se sabe el plazo que podría tardar en la realidad cada procedimiento, con la legislación anterior como la mayoría de los casos se tramitaban en la vía notarial, se podía aplicar el principio de celeridad porque la intervención del Órgano Jurisdiccional se traducía al dictamen del trabajador social y su recomendación sobre la procedencia o no de la adopción; igual situación se daba con la Procuraduría General de la Nación que consistía en emitir también un dictamen en el mismo sentido. Al mes de agosto del año 2008 en el Consejo Nacional de Adopciones se tramitaban solamente 61 casos de adopción con el procedimiento que regula la nueva ley de la materia, lo anterior porque ahora la intervención del notario se ve limitada, al quedar derogados los artículos del Decreto número 54-77 Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, que correspondían al trámite de la adopción en la vía notarial.



El Artículo 10 contiene algunas prohibiciones en el proceso de adopción y cabe destacar la contenida en la literal g, la cual estipula: “Que los padres biológicos otorguen el consentimiento para la adopción **antes del nacimiento** del niño y que tal consentimiento sea otorgado **antes de la seis semanas** de nacido el niño.”

El consentimiento por parte de los padres biológicos se debe dar por escrito, sin embargo en la realidad dicho consentimiento se da de hecho y se considera que esa situación se seguirá presentando en los casos de madres que alquilan vientres para dar a luz niños que posteriormente serán dados en adopción o bien serán inscritos como hijos de otras personas; o bien de madres que no quieren a no aceptan a sus hijos.

Resultados de la investigación nos dicen que abundan los casos de madres que una vez que dan a luz, no quieren saber nada de sus pequeños hijos, entonces la pregunta es ¿qué hacer con esos niños?, indudablemente que muchos de ellos serán abandonados u objeto de maltrato infantil hasta que se cumplan los plazos que estipula la ley.

Con el procedimiento anterior esas madres y niños eran presa fácil de las redes de adopción ilegales, pero con la nueva ley de adopciones probablemente suceda que se limite dicha práctica, el problema que los niños cuyas madres no los quieren, engrosarán la población de los hogares temporales, irán a manos de familiares u otras personas, algunos serán abandonados y otros aparecerán muertos en basureros como ha venido sucediendo.



El capítulo tres de la Ley de Adopciones se refiere a los sujetos de la adopción. El Artículo 12 contempla a los sujetos que pueden ser adoptados y estipula: “Podrán ser adoptados: a. El niño, niña o adolescente huérfano o desamparado; b. El niño, niña o adolescente que en sentencia firme se le haya declarado vulnerado su derecho de familia; c. Los niños, niñas o adolescentes cuyos padres biológicos hayan perdido en sentencia firme la patria potestad que sobre ellos ejercían; d. El niño, niña o adolescente cuyos padres biológicos hayan expresado voluntariamente su deseo de darlo en adopción; e. El hijo o hija de uno de los cónyuges o convivientes, en cuyo caso ambos padres biológicos deberán prestar su consentimiento, salvo que uno de ellos haya fallecido o hubiere perdido la patria potestad;”

Relativo al consentimiento el Artículo 23 regula en la literal k que entre las funciones de la Autoridad Central está: “Recibir el consentimiento de los padres biológicos, previo asesoramiento de conformidad con la presente ley.” En el Artículo 35 refiriéndose al consentimiento de las personas e instituciones involucradas preceptúa: “d.2 Han dado su consentimiento libremente, en la forma legalmente prevista y que este consentimiento ha sido dado o constatado por escrito.”; y en la literal d.3 regula “Los consentimientos no se han obtenido mediante pago o compensación de clase alguna y que tales consentimientos no han sido revocados.” Al respecto la literal p del Artículo 23 establece entre las funciones de la Autoridad Central: “Tomar las medidas apropiadas y pertinentes para prevenir beneficios materiales indebidos en relación a la adopción.”

El Artículo 13 al regular lo relativo a los sujetos que pueden adoptar preceptúa: “Podrá adoptar el hombre y la mujer unidos en matrimonio o en unión de hecho declarada de

conformidad con la legislación guatemalteca.... Podrán adoptar las personas solteras cuando así lo exija el interés superior del niño.”



En el Artículo 14 contempla la idoneidad para poder adoptar y regula: “La idoneidad es la declaratoria por medio de la cual se certifica que los futuros padres adoptantes son considerados capaces para asegurar de un modo permanente y satisfactorio el cuidado, respeto y desarrollo integral del niño, la idoneidad se establece mediante un proceso de valoración que incluye un estudio psicosocial que abarca aspectos legales, económicos, psicológicos, médicos, sociales y personales....” Dicho certificado de idoneidad será extendido por la Autoridad Central la que según el Artículo 23 tiene entre sus funciones: “i. emitir el certificado de idoneidad de los solicitantes, en un plazo no mayor de treinta días..;”

2.3.1 El Consejo Nacional de Adopciones

El Artículo 18 regula: “La Autoridad Central será El Consejo Nacional de Adopciones,... el cual contará con las dependencias: a. Consejo Directivo,... b. Dirección General; c. Equipo multidisciplinario; d. Registro; e. Otros que sea establecidos en el reglamento de la presente ley.”. El Consejo Directivo estará integrado según el Artículo 19 por: “a. Un integrante designado por la Corte Suprema de Justicia; b. Un integrante designado por el Ministerio de Relaciones Exteriores; c. Un integrante de la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República.”

En la literal n del capítulo 23 refiriéndose a una de las funciones de la Autoridad Central regula: “Darle seguimiento a los niños dados en adopción; en las adopciones internacionales se requerirá informe de seguimiento a la Autoridad Central correspondiente.”



Este es un aspecto muy importante que contempla la nueva ley, con el procedimiento anterior según información obtenida en la Procuraduría General de la Nación, esta situación no se da, una vez concluido el proceso de adopción y efectuado el registro correspondiente, el niño es incorporado a su nueva familia, pero posteriormente no se efectúa un seguimiento para determinar las condiciones bajo las cuales vive el niño y el trato al que es sometido.

Debido a que existen muchas conjeturas respecto a niños que podrían ser utilizados para extraerles algunos órganos, esta nueva regulación permitirá tener conocimiento de la situación del niño dado en adopción internacional, después del proceso correspondiente. A este respecto la literal q del capítulo 23 regula como función de la Autoridad Central: “Mantener comunicación constante y cooperar con Autoridades Centrales o sus equivalentes, promoviendo la colaboración para asegurar la protección de los niños,”...

El Artículo 24 se refiere al Equipo Multidisciplinario como: “..la unidad de la Autoridad Central que asesora las actuaciones en los procesos de adopción para que estos se realicen de conformidad con la ley, con transparencia, ética y los estándares internacionalmente aceptados; debiendo prestar asesoría a los padres biológicos, a los



padres adoptantes y los familiares del niño, así como a las instituciones o autoridades cuyo consentimiento sea necesario para el proceso de adopción.” En el Artículo 25 establece: El equipo Multidisciplinario contará con un Coordinador... y un equipo de especialistas profesionales y técnicos en diferentes disciplinas, con énfasis en niñez y adolescencia.”

El Artículo 36 regula: “Los padres biológicos que manifiesten voluntariamente su deseo de dar a un hijo en adopción, deberán acudir a la Autoridad Central para recibir el proceso de orientación correspondiente. Si ratifican su deseo de darlo en adopción, la Autoridad Central deberá presentar al niño inmediatamente ante el juez de niñez y adolescencia para que este inicie el proceso de protección de la niñez y la adolescencia y declare la adaptabilidad.”

Con la nueva ley se pretende ejercer un mejor control en el proceso de adopción, dentro del cual existe un trámite judicial y un trámite administrativo cuyo fin persigue evitar adopciones anómalas.

En este mismo artículo en la literal b regula lo relativo a las pruebas científicas, entre ellas la prueba objeto del presente estudio, el examen de Acido Desoxiribonucleico - ADN-, prueba que se desarrolla en otro apartado del presente documento.

Es importante destacar algunas lagunas legales contenidas en la Ley de Adopciones, así en el Artículo 39 primer párrafo, refiriéndose a la solicitud de adopción establece: “Solicitud. En el caso de las adopciones nacionales los solicitantes presentarán su

solicitud ante la Autoridad Central, quien la remitirá a la Autoridad Central, para los efectos de realizar los estudios que corresponden y si es procedente dictar una declaratoria de idoneidad.”



Lo anterior no está claramente definido toda vez que las solicitudes de adopciones nacionales se presentarán ante la Autoridad Central, pero se interpreta que dicha Autoridad se remitirá a sí misma la solicitud, no indica un órgano o dependencia específica quien deberá efectuar los estudios que establece el precitado artículo. Hay que remitirse al Artículo 27 que contempla las funciones del Equipo Multidisciplinario que en la literal d indica: “Emitir opinión en cuanto los certificados de idoneidad de los adoptantes y de empatía entre el adoptado y el adoptante.”; lo procedente en este caso es remitir el expediente al Equipo Multidisciplinario para los estudios correspondientes y emitir dictamen sobre la idoneidad de los solicitantes.

Otro artículo que adolece de laguna legal es el 64 que preceptúa: “Se reforma el Artículo 258 del Decreto Ley Número 106, Código Civil, adicionándole el numeral 6 el cual queda así: “6. Por declaratoria judicial de adaptabilidad dictada por el juez de la niñez y la adolescencia.”

Remitiéndonos al Artículo 258 del Código Civil encontramos que el mismo regula: “La patria potestad sobre el hijo adoptivo la ejerce únicamente la persona que lo haya adoptado.”, no contiene numerales. Dicha reforma corresponde al Artículo 274 que se refiere a la pérdida de la patria potestad y establece: “La patria potestad se pierde: 1º. Por las costumbres depravadas y escandalosas de los padres, dureza excesiva en el

trato de los hijos o abandono de sus deberes familiares; 2°. Por dedicar a los hijos a la mendicidad, o darles órdenes, consejos, insinuaciones y ejemplos corruptores; 3°. Por delito cometido por uno de los padres contra el otro, o contra la persona de alguno de sus hijos; 4°. Por la exposición o abandono que el padre o la madre hicieren de sus hijos, para el que los haya expuesto o abandonado y 5°. Por haber sido condenado dos o mas veces por delito del orden común, si la pena excediere de tres años de prisión por cada delito.”



En este artículo habría que agregar el numeral seis que contempla el Artículo 64 de la Ley de Adopciones.

Otro aspecto que conviene destacar es que de acuerdo al Artículo número 56 del Decreto número 77-2007, los expedientes de adopción que se encuentren en trámite conforme a los procedimientos anteriores a la vigencia de la Ley de adopciones, deberán registrarse ante la Autoridad Central, es decir el Consejo Nacional de Adopciones, en un plazo no mayor de treinta días; sin embargo datos proporcionados en la Procuraduría General de la Nación indican que son muchos expedientes los que se tramitan especialmente en la vía notarial que no cumplieron con dicho requisito y si se trata de adopciones anómalas, nunca se llegará a determinar a los involucrados y responsables, porque la nueva ley no establece sanciones para quienes no registren los expedientes y casos de adopción que tramitan; tratándose de procedimientos viciados nunca los van a registrar.



Los artículos relativos al proceso de adopción que regula el Decreto número 77-2007 Ley de Adopciones serán tratados en el apartado respectivo que para el efecto contiene este estudio.

2.4 La Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia

El Decreto número 27-2003 del Congreso de la República, Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia en la Sección V regula lo relativo al Derecho a la Familia y a la Adopción, tomando en consideración que todo niño o niña tiene derecho a una familia y que la adopción busca dotarle de la misma cuando carece de ella o no se dan las condiciones para crecer y desarrollarse en el seno de su familia natural. Así el Artículo 18 de la ley en mención establece: **“Derecho a la familia.** Todo niño, niña y adolescente tiene derecho a ser criado y educado en el seno de su familia y excepcionalmente, en familia sustituta, asegurándole la convivencia familiar y comunitaria, en ambiente libre de la presencia de personas dependientes de sustancias alcohólicas y psicotrópicas que produzcan dependencia.”

Las acciones del Estado deben propiciar en este sentido el desarrollo de políticas, acciones, programas, etc., por medio de instituciones específicas, que permitan que los niños y niñas se desarrollen en el seno de su familia biológica, ya que la adopción a pesar de ser una institución noble, significa la separación del niño o niña de su familia natural; sin embargo es justificable en muchos casos, por situaciones de abandono del niño, por las condiciones de pobreza de los padres, etc., aunque de acuerdo con la

legislación actual la situación de pobreza no justifica dar a los niños y niñas adopción.



El Artículo 22 preceptúa: “**Adopción.** El Estado reconoce la institución de la adopción de los niños, niñas y adolescentes debiendo garantizar que en el ejercicio de ésta se atienda primordialmente a su interés superior y conforme a los tratados, convenios, pactos y demás instrumentos internacionales en esta materia aceptados y ratificados por Guatemala.”

El Artículo 23 regula lo relativo a la admisibilidad de la adopción al establecer: “Solamente las autoridades competentes deberán determinar con apego a las leyes, procedimientos aplicables y sobre la base de toda información pertinente y fidedigna, que la adopción es admisible. La ley de la materia regulará lo relativo a la adopción.”

Finalmente la precitada ley en el Artículo 24 establece: “**Igualdad de derechos.** El Estado deberá velar porque los niños, niñas y adolescentes que hayan de ser adoptados en otro país, gocen por lo menos de los mismos derechos y normas equivalentes a las existentes, respecto de la adopción en el país de origen y sujeto a los procedimientos establecidos en la ley de la materia.”



CAPÍTULO III



3. El proceso de adopción en Guatemala

Previo al desarrollo de los pasos del proceso, se presenta un bosquejo general de cómo se dieron las condiciones para que se propiciaran con tanto auge las adopciones en nuestro país.

3.1 Historia de la adopción en Guatemala

El Conflicto Armado Interno al que se vio sometido nuestro país, el cual duró mas de 30 años y concluyera con la firma de los Acuerdos de Paz Firme y Duradera durante el gobierno de Alvaro Arzú, después de largos procesos de negociación, dejó según el informe de investigación “La industria de la adopción de niños en Guatemala” de Leonardo Kourchenko de Noticieros Televisa México, “más de 100 mil niños huérfanos, la mayoría de ellos proveniente del noroeste del país, de la zona indígena de El Quiché y Alta Verapaz”.

Muchos niños fueron abandonados por sus padres al huir del conflicto armado interno, otros quedaron huérfanos al morir sus padres, otros desaparecieron de sus comunidades y ellos ajenos a las causas y motivos de su situación, se vieron sometidos a graves traumas por la separación del hogar y la familia.



El periodista antes mencionado dice en otro apartado: “El mencionado fenómeno provocó, desde los años 70, que el proceso de adopción en Guatemala resultara extremadamente sencillo y para mediados de los años 90, los niños indígenas huérfanos prácticamente habían sido repartidos de modo que el redituable negocio no podía desaparecer porque, tan solo las parejas estadounidenses están dispuestas a desembolsar entre 35 y 50 mil dólares por obtener un menor de edad de menos de tres años, aumentándose el valor del mismo al ser estos de menor edad.”³⁰

En el Documento Hasta Encontrarte, Niñez Desaparecida por el Conflicto Armado Interno de Guatemala, de la Oficina de Derechos Humanos del Arzobispado de Guatemala hace referencia a la victimización que se dio como fruto del conflicto Armado Interno en nuestro país que provocó entre otros problemas que “una de cada cinco víctimas fuera un menor de edad”,... “el 60 por ciento de muertos por el desplazamiento eran niños”.

Relativo a la desaparición forzada de niños menciona “del total de desapariciones en el 86 por ciento fue forzada y 14 por ciento restante por otras causas entre ellas, secuestro, captura y posterior desaparición.”... señala además “muchas familias de oficiales del ejército crecieron con la adopción de niños víctimas de la violencia al hacerse cargo de pequeños de tres a cuatro años de edad que deambulaba por las montañas...”

³⁰ Kourchenko Leonardo. Ob. Cit. Pág. 13

3.2 El proceso de adopción según la legislación anterior



Como se dejó anotado en apartados anteriores, las adopciones notariales representan el 97 % del total que se tramitan en Guatemala, estas actuaciones procedimentales se llevaban a cabo ante notario en la vía de la jurisdicción voluntaria y conforme a lo regulado en el Decreto número 54-77 del Congreso de la República, Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria; en la actualidad los expedientes iniciados bajo el imperio de la anterior normativa se siguen tramitando en la misma vía y a partir de enero de 2008 los nuevos expedientes de adopción, se empezaron a tramitar conforme a lo que estipula el Decreto número 77-2007 del Congreso de la República, Ley de Adopciones, quedando sin efecto la intervención del notario por la derogación de los artículos relativos a la adopción contenidos en el Decreto número 54-77 del Congreso de la República.

La intervención del notario en las adopciones no quedó eliminada en la Ley respectiva, el Artículo 39 del Decreto número 77-2007 del Congreso de la República, en el tercer párrafo establece: "Las personas contempladas en las literales e) y f) del Artículo 12 de esta ley, podrán acudir directamente ante un notario, los que con dictamen favorable de la Autoridad Central, podrán formalizar la adopción, mediante escritura pública."

El Artículo 12 se refiere a los sujetos que pueden ser adoptados y en la literal e) preceptúa: "El hijo o hija de uno de los cónyuges o convivientes, en cuyo caso ambos padres biológicos deberán prestar su consentimiento, salvo que uno de ellos haya fallecido o hubiere perdido la patria potestad." La literal f) regula: "El mayor de edad, si

manifiesta expresamente su consentimiento; en igual forma podrá ser adoptado mayor de edad con incapacidad civil, con el expreso consentimiento de quien ejerce la patria potestad o la tutela.”



Ello quiere decir que el notario no está relegado de intervenir en los procedimientos de adopciones pero esa intervención se ve limitada a determinados casos dentro del proceso de adopción a diferencia de la anterior normativa.

Cabe destacar el hecho de que aunque haya algunos notarios involucrados en las redes ilegales de adopción, no se puede tildar a todo el gremio de tal práctica, porque de acuerdo a la información obtenida en los Juzgados Primero y Segundo de Primera Instancia del Ramo de Familia, muchas veces el notario se ve involucrado en una adopción ilegal al ser requeridos sus servicios notariales para tramitar una adopción y no se percata de la ilicitud del acto hasta tiempo después, cuando detecta la proveniencia ilegal del niño o niña o bien que los documentos con que se acreditan los asientos de partidas del infante adolecen de algunas ilicitudes. Sin embargo algunos medios de comunicación han publicado artículos referentes donde profesionales del derecho se han visto involucrados en redes ilegales de adopción.

Previo a desarrollar el contenido del trámite de la adopción en la vía notarial, se hará un breve análisis de la jurisdicción voluntaria como antecedente de las actuaciones notariales que conforme al Decreto número 54-77 del Congreso de la República, realiza el notario.



3.2.1 Jurisdicción

Como función la jurisdicción es la actividad del Estado encaminada a administrar justicia a través de los Órganos Jurisdiccionales competentes y preestablecidos en la ley, orientada a resolver controversias de relevancia jurídica en donde existen intereses contrapuestos la cual provoca un desacuerdo o conflicto ante el cual, el juez decide en la sentencia, cuya norma individualizada se puede cumplir o hacer que se cumpla de manera coercible.

Para Eduardo Couture la función jurisdiccional es una “Función pública, realizada por órganos competentes del Estado, con las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto del juicio, se determinan el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de relevancia jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada, eventualmente factibles de ejecución”³¹

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 203 estipula: **“Independencia del Organismo Judicial y potestad de juzgar.** La justicia se imparte de conformidad con la Constitución y las leyes de la República. Corresponde a los tribunales de justicia la potestad de juzgar u promover la ejecución de lo juzgado.” ...

Conforme a lo regulado en el Artículo 57 de La Ley del Organismo Judicial “La función jurisdiccional se ejerce con exclusividad absoluta por la Corte Suprema de Justicia y por

³¹ Couture, Eduardo. *Fundamentos del derecho procesal civil*, Ed. De Palma, Buenos Aires, 1997. Pág. 41

los demás tribunales establecidos en la ley, a los cuales corresponde la potestad de juzgar y promover la ejecución de lo juzgado.”



La función jurisdiccional se concretiza a través de actos jurisdiccionales, en los cuales deben distinguirse tres elementos: **a. La forma**, la cual está constituida por los elementos externos del acto, los cuales son la presencia de las partes, de jueces y de procedimientos establecidos en la ley; **b. El contenido**, determinado por la existencia de una controversia, de una litis, de un diferendo que tiene trascendencia jurídica; **c. La función**, se entiende por el cometido, es decir la función jurisdiccional está orientada a lograr la justicia, creando situaciones jurídicas nuevas al surgir la sentencia como norma individualizada, lo cual hace que la sentencia sea distinta de las normas que emanan del poder legislativo cuyas características son la generalidad, abstracción y de igualdad en su aplicación.

Generalmente se ha clasificado la jurisdicción en contenciosa y voluntaria; la primera es entendida como aquella en la cual se tramitan los juicios contenciosos o contradictorios, hay controversia entre las partes quienes someten ante un juez una contienda para que este con un criterio objetivo, decida de conformidad con las pruebas aportadas al juicio, y con la legislación aplicable al caso concreto.

La jurisdicción contenciosa puede estar orientada a varias materias, así tenemos, materia civil (juicios de conocimiento, de ejecución, etc.), penal, constitucional (**Habeas Corpus**, el proceso de Amparo y el proceso de inconstitucionalidad), mercantil, laboral, administrativa, etc. Existe también la jurisdicción militar a la cual se someten los

miembros de las Fuerzas Armadas en servicio activo por faltas puramente militares juzgados por Tribunales Militares. Existe también la jurisdicción para juzgar a los empleados y funcionarios públicos por delitos o faltas cometidos en el ejercicio de sus cargos.



Por otro lado está la jurisdicción voluntaria donde contrario a lo que sucede con la contenciosa, no hay controversia entre partes y puede ser planteada ante un órgano jurisdiccional o bien puede desarrollarse con la intervención de un notario, de acuerdo a lo que regula nuestro ordenamiento jurídico.

En el primero de los casos un juez ordinario ejercita su jurisdicción decidiendo el caso concreto en asuntos donde no hay contención entre partes. En el segundo caso a requerimiento de parte y conforme lo que regula el Decreto número 54-77 del Congreso de la República, el notario puede conocer y resolver procedimientos sometidos a su conocimiento previo dictamen de la Procuraduría General de la Nación, en la mayoría de los casos; en otros es necesaria la intervención del órgano jurisdiccional competente por razones de homologación o porque de acuerdo con la ley es menester que el Juez se manifieste dentro de las actuaciones, como sucede con los procedimientos para la declaratoria de ausencia.

3.2.2 Jurisdicción voluntaria

Ha habido mucha discusión sobre si la jurisdicción voluntaria es una actividad de carácter jurisdiccional, si la misma es de carácter administrativo o bien si debe

comprender una actividad notarial. El órgano jurisdiccional de acuerdo a nuestra legislación tal y como lo contempla el Código Procesal Civil y Mercantil ejerce jurisdicción tanto contenciosa como voluntaria.



Para Ugo Rocco citado en el Boletín 79 del Instituto de Derecho Notarial: “La diferencia entre jurisdicción verdadera y propia y la jurisdicción voluntaria consiste, pues, en que la primera es verdadera jurisdicción, en tanto que la segunda es actividad administrativa.” Chiovenda asumiendo la posición de Wach, citado en el Boletín antes mencionado dice: “La jurisdicción voluntaria tiene siempre un fin constitutivo; los actos de jurisdicción voluntaria tienden siempre a la constitución de estados jurídicos nuevos y cooperan al desarrollo de relaciones, existentes.”

Guillermo Cabanellas en su Diccionario de Derecho Usual nos dice: “El proceso de jurisdicción voluntaria tiene como objeto hacer constar hechos o realizar actos en que no esté presente la controversia entre partes y hayan producido o deban producir efectos jurídicos, siempre que no se provoque perjuicio para persona determinada.”

La jurisdicción voluntaria deriva del derecho Romano que utiliza por primera vez la contraposición entre jurisdicción contenciosa y voluntaria.

“Para el derecho Romano el nexo de la jurisdicción voluntaria parte de uno de los elementos de la jurisdicción que consiste en la aprobación del contrato arbitral por el que las partes se comprometen a acatar la decisión del juez privado, que

originariamente tuvo el simple significado de aprobar, prestar conformidad, mostrarse propicio a la pretensión de una persona.³²



3.2.2.1 Los asuntos que pueden tramitarse ante notario

“En el proceso de evolución de la jurisdicción voluntaria se desarrolla la actividad de los “tabeliones” antecedentes de los actuales notarios, profesionales libres que no son simples redactores de documentos, sino conformadores de la voluntad negocial de las partes, en documentos de eficacia superior a los privados.”³³

Los actos de jurisdicción voluntaria se caracterizan porque en ellos se da la ausencia de contradictorio propio de los procesos litigiosos. La jurisdicción voluntaria no está encomendada solamente a los jueces sino también a otros funcionarios públicos como notarios dotados de fe pública, para autorizar actos y contratos de conformidad con el ordenamiento jurídico vigente.

Los autores del derecho notarial sostienen que el notario no ejerce jurisdicción voluntaria ya que ella solo compete a los jueces, la intervención del notario se fundamenta en la necesidad de otorgarle certeza a las declaraciones de las partes, o de darle seguridad a los actos jurídicos, su labor se traduce en darle forma a la voluntad de las partes a través del instrumento público correspondiente.

³² Vásquez Ramírez, Wilson Alexis. *Jurisdicción voluntaria*. Wilsonvasra@hotmail.com. <http://www.monografias.com/2008/08/la-jurisdiccion-voluntaria.html>.

³³ Sáenz, Luis Felipe. Instituto de Derecho Notarial Guatemalteco. *Ob Cit.* Pág 12



La competencia del notario se remite al campo del derecho privado, siempre que su actuación se refiera a actos, contratos y declaraciones que ante sus oficios se otorguen así como los hechos que presencie. Las relaciones jurídicas en las que interviene el notario deberán estar exentas de todo litigio o contienda, ya que de lo contrario se convertirían en litigiosas y objeto de juicio, saliéndose de la competencia notarial y trasladándose a la judicial.

Para Mustapich citado en el Boletín 79 del Instituto de Derecho Notarial Guatemalteco "...la intervención del notario se funda en la necesidad de certeza de las declaraciones de las partes, o seguridad de los actos jurídicos, y presupone un beneficio de las partes... El notario es un receptáculo calificado de exteriorizaciones de voluntades".

Alcalá Zamora y Castillo dicen "...sin rebajar en un ápice la importancia de la función notarial no se puede reivindicar el ejercicio íntegro de la jurisdicción voluntaria al Notario... pero ...la misión del notariado es tan importante, útil y noble como la de la judicatura y no tiene necesidad de disfraces ni, de usurpaciones, que a ello equivaldría calificarla de jurisdiccional, aun en el caso de transferirle por completo el conocimiento de la jurisdicción voluntaria, puesto que esta carece de índole jurisdicente."³⁴

El Decreto número 54-77 el Congreso de la República, regula algunos de los procedimientos que pueden tramitarse ante notario, así tenemos: a Ausencia (Artículos del 8 al 10); b. Disposición y gravamen de bienes de menores incapaces y ausentes

³⁴ Sáenz, Luis Felipe. Instituto de Derecho Notarial. Ob. Cit. Pág. 6

(Artículos del 11 al 13); c. Reconocimiento de preñez o de parto (Artículos 14 al 20); d. Omisión y rectificación de partidas (Artículo 21); e. Determinación de edad (Artículo 22); f. Omisiones y errores en el acta de inscripción (Artículo 23); g. Patrimonio familiar (Artículos del 24 al 27).



Al entrar en vigencia la Ley de Adopciones, los artículos relativos a la adopción, regulados en el Decreto número 54-77 del Congreso de la República, Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria (Artículos 28 al 33), quedaron derogados, según lo establecido en el Artículo 67 del Decreto número 77-2007 del Congreso de la República.

3.2.2.2 Otros asuntos que pueden tramitarse en la vía voluntaria notarial

El Código Procesal Civil y Mercantil, regula otros asuntos en los cuales procede la intervención del notario, así tenemos: a. Sucesión hereditaria (Artículos 453 inciso 1 y 461 párrafo final); b. Subastas voluntarias (Artículo 449) c. Procesos de Quiebra, la ocupación de bienes del deudor (Artículo 382) d. Justificación de Negativas de Arbitraje (Artículo 271 inciso 2). etc.

3.2.3 El proceso de adopciones internacionales extrajudiciales

Por la importancia que reviste el hecho de que la mayoría de las adopciones internacionales se tramitaban ante notario con base en lo regulado en el Decreto

número 54-77 del Congreso de la República, Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria, se desarrolla el procedimiento respectivo.



3.2.3.1 El inicio de las actuaciones ante notario

Para iniciar el procedimiento de adopción ante notario debe haber requerimiento de interesado quien previamente a autorizado a abogado guatemalteco para realizar los tramites correspondientes de conformidad con la ley.

- **Otorgamiento de mandato**

Los extranjeros constituían mandato a favor de abogado de Guatemala, especificándose que en virtud de su deseo de adoptar un menor de edad, el mandato se otorgaba a efecto de iniciar diligencias de adopción.

- **Solicitud de adopción**

El mandatario requería al notario iniciar el proceso de adopción, lo cual se hacia constar en Acta Notarial. En dicha acta se dejaba constancia del deseo de adoptar un menor de edad del cual se hacía constar el nombre, origen, así como la acreditación de su nacimiento.

El requirente declaraba sobre las calidades de sus representados en cuanto a buenas costumbres, capacidad económica y moral y sobre los medios de prueba que ofrecía y aportaba para el procedimiento; los que consistían en:

- Certificación de la partida de nacimiento del o la menor de edad a adoptar;
- Acta notarial de consentimiento por medio de la cual la madre o los padres del menor de edad otorgaban su total y expreso consentimiento;
- Certificado médico del menor de edad a adoptar;
- Certificación del asiento de la partida de nacimiento de los padres o de la madre o padre del menor de edad;
- Certificación del asiento de la cédula de vecindad con la que se identificaban los padres, el padre o madre del menor de edad;
- Certificados de nacimiento de los adoptantes con los respectivos pases de ley;
- Certificado de matrimonio de los adoptantes con los respectivos pases de ley si procedía;
- Informe del estudio socio-económico de los adoptantes, extendido por la autoridad correspondiente en su país de origen;



- Declaraciones de testigos sobre la solvencia económica y moral de los adoptantes rendidas bajo juramento;
- Constancia de carencia de antecedentes policíacos de los adoptantes;
- Identificación de persona de los adoptantes según el caso;
- Constancia médica de los adoptantes;
- Constancia laboral de los adoptantes;
- Fotografías de los adoptantes y de su residencia en su país de origen.



Finalmente el acta notarial contenía el apartado de peticiones entre las que resaltaba, que se formara e iniciara el expediente de diligencias voluntarias de adopción del menor de edad.

Luego de faccionar el acta notarial de requerimiento, el notario emitía la primera resolución donde daba por iniciadas las diligencias voluntarias de adopción promovidas y ordenaba se remitiera el expediente completo al Juzgado de Primera Instancia del Ramo de Familia a efecto de que un trabajador o trabajadora social adscrita al mismo, rindiera su informe u opinión bajo juramento, de conformidad con la ley; así mismo ordenaba se otorgara audiencia a la Procuraduría General de la Nación remitiéndole el

expediente completo para que de conformidad con la ley emitiera el dictamen correspondiente.



- **Solicitud de informe del trabajador o trabajadora social**

Posterior a la resolución de trámite de las diligencias voluntarias de adopción, el notario presentaba un memorial ante el Juez de Primera Instancia del Ramo de Familia en donde le solicitaba la designación de un trabajador o trabajadora social adscrito al Tribunal a su cargo para que bajo juramento rindiera el informe u opinión favorable en torno a las diligencias de adopción de conformidad con la ley.

- **La intervención del órgano jurisdiccional**

Solicitado el dictamen del trabajador o trabajadora social del órgano jurisdiccional, el Juez de Primera Instancia del Ramo de Familia emitía resolución donde se tenía por recibido el expediente y ordenaba se cursara para que se efectuara el estudio socioeconómico correspondiente y efectuado el mismo devolviera el expediente.

- **El informe socioeconómico del trabajador o trabajadora social**

Recibido el expediente por parte del trabajador o trabajadora social, procedía a efectuar el estudio socioeconómico siguiendo los siguientes pasos:

a. **Entrevista con los padres, la madre o el padre del menor de edad.** La madre, el padre, o ambos, bajo juramento ratificaban o revocaban su consentimiento o anuencia para dar en adopción a su menor de edad.



b. **Práctica de estudio socioeconómico.** En el caso de las adopciones internacionales se efectuaba un análisis de la documentación presentada como medio de prueba, específicamente sobre las posibilidades económicas, las condiciones de vida, la integridad moral de los adoptantes, poniéndose en contacto con ellos para conocer sobre algunos aspectos que el trabajador o trabajadora social considerara pertinentes.

Entre las causas generalmente de opinión desfavorable del trabajador o trabajadora social tenemos: Que ha pesar de no estar prohibido por la ley, en muchos casos es solo un hombre el que adopta, presumiéndose que se trata de personas con tendencias homosexuales y por ser contrario a las buenas costumbres, se opinaba desfavorablemente, en otros casos no dar nuevamente el consentimiento, la madre, el padre o ambos.

En algunos casos solicitaba la práctica del examen de ADN, en virtud de sospechas fundadas sobre la proveniencia ilícita de los menores de edad, para determinar si el mismo era realmente hijo o hija de la persona que comparecía como madre o padre.

c. **Entrevista con la madre, el padre o ambos y ver al menor de edad.** La entrevista se realiza para que la o las personas que desean dar en adopción ratificaran su

consentimiento, adicionalmente nos indicaban en la Procuraduría General de la Nación, se le practica una evaluación al menor de edad para conocer sus condiciones de salud, si no ha sido objeto de vejámenes o maltratos.



En el expediente objeto de análisis en el presente estudio, el consentimiento fue revocado por la madre quien hasta el momento de la entrevista se dio cuenta del derecho que tenía de revocarlo, porque se encontraba arrepentida de dar a su hijo en adopción. Otro aspecto dentro del expediente evaluado es que la madre comparecía con nombre y documentos falsos por presión que recibía de las personas que integraban una red de adopciones ilegales; la niña cuya adopción se tramitaba fue inscrita con apellidos distintos a los de los padres biológicos, debido a que fue inscrita por una persona involucrada en adopciones anómalas.

d. Remisión del informe del estudio socioeconómico. Elaborado el informe que contenía el estudio socioeconómico, el trabajador o trabajadora social, lo remitía con la documentación y recomendaciones que considerara pertinentes, al Juez de Primera Instancia del Ramo de Familia, quien emitía resolución en la cual se tenía por rendido el informe correspondiente y ordenaba se devolvieran las actuaciones al notario respectivo.

En el caso de descubrir irregularidades se ordenaba remitir el expediente a la Procuraduría General de la Nación para su conocimiento y pronunciación; así mismo se ordenaba remitir copia certificada a la Sala de la Corte de Apelaciones de la Niñez y la Adolescencia para su conocimiento.



- **La intervención de la Procuraduría General de la Nación**

Obtenido el informe y la recomendación favorable del trabajador o trabajadora social, el notario emitía resolución donde se tenía por recibido el expediente y por rendido el informe respectivo y ordenaba se remitiera el expediente a la Procuraduría General de la Nación para que emitiera el dictamen de ley.

Seguidamente faccionaba memorial dirigido a la Procuraduría General de la Nación, solicitando que de conformidad con la ley se emitiera dictamen favorable previo a dictar el auto final o resolución de fondo que declarara aprobadas las diligencias de adopción correspondientes.

- **Las actuaciones procedimentales en la Procuraduría General de la Nación**

Recibido el expediente en la Procuraduría General de la Nación y la solicitud del dictamen de mérito, la Unidad de Procuraduría de dicha institución, procedía a efectuar el análisis de las actuaciones dentro del procedimiento, la documentación correspondiente y de encontrarse algunas deficiencias se mandaba subsanar algunos errores cometidos o que se cumpliera con algunos requisitos adicionales. Si las actuaciones se encontraban de conformidad con la ley se emitía el dictamen favorable y se entregaban las actuaciones al notario.

Información proporcionada en la Procuraduría General de la Nación da cuenta de que en algunos casos se han detectado irregularidades en los procedimientos y se han

efectuado las denuncias correspondientes al Ministerio Público para las investigaciones que correspondan y someter a proceso penal a los responsables.



- **La resolución de fondo**

Estando el expediente en estado de resolver, una vez obtenido el dictamen favorable de la Procuraduría General de la Nación, el notario procedía a dictar el auto final o resolución de fondo en donde declaraba con lugar las diligencias voluntarias de adopción del o la menor de edad y ordenaba se otorgara la escritura pública de conformidad el Artículo 239 del Código Civil que indicaba: "La adopción se establece por escritura pública, previa aprobación de las diligencias respectivas...."

- **La inscripción en el Registro Civil**

Otorgada la escritura pública, el notario compulsaba testimonio con el cual se procedía a efectuar las inscripciones en los registros que conforme a la ley fueran procedentes.

Se destaca nuevamente que el 99 por ciento de las adopciones llevadas a cabo con el procedimiento regulado en la legislación derogada, se realizaban en la vía notarial, la sencillez del mismo propiciaba el cumplimiento del principio de celeridad procesal pero dio lugar a procedimientos anómalos que se tratan en el apartado específico.



3.3 El proceso de adopción según la legislación vigente

En este apartado se desarrolla el procedimiento de adopción conforme a la normativa legal vigente.

3.3.1 Las adopciones nacionales

Las adopciones nacionales conforme al procedimiento establecido en la legislación derogada representaban solamente un dos por ciento; de acuerdo al procedimiento regulado en el Decreto número 77-2007 a la fecha no se cuenta con un dato estadístico al respecto, en virtud que del día a partir del cual se encuentra vigente la Ley de Adopciones hasta agosto del año 2008, solamente se tenían en trámite 61 expedientes según datos de la Procuraduría General de la Nación. Una investigación realizada por El Periódico y publicada en la edición del 29 de diciembre de 2008, indicaba que en el año 2008 el Consejo Nacional de Adopciones concretó solamente 27 adopciones nacionales.

3.3.1.1 Pasos del procedimiento de las adopciones nacionales

De conformidad con el contenido del Decreto número 77-2007 Ley de Adopciones, los pasos del procedimiento que regula la precitada ley son los siguientes:



- **Determinación del origen del menor de edad**

El niño candidato para ser dado en adopción puede provenir de distintas situaciones:

a. Por orfandad. Se entiende como tal al estado en que quedan los hijos por la muerte de sus padres o de alguno de ellos.

b. Por situación de riesgo. Se entiende por riesgo los niños que están sometidos a maltrato físico o psicológico, mendicidad, abandono, falta de una atención adecuada por parte de sus progenitores y de las personas responsables de su cuidado.

c. Entrega voluntaria. El Artículo 38 de la Ley de Adopciones estipula que: “Los padres biológicos del niño que voluntariamente deseen darlo en adopción, solamente después de que haya cumplido **seis semanas** de nacido su hijo o hija, podrán acudir ante la Autoridad Central para expresar su voluntad para darlo en adopción y someterse al proceso indicado...”

d. Por pérdida de la patria potestad. Para Manuel Ossorio en su Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales La Patria Potestad es: “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 o la emancipación, así como para que administren sus bienes en igual periodo.”³⁵

³⁵ Ossorio, Manuel. *Ob. Cit.* Pág. 554



La reducción del poder de los padres viene establecida por las legislaciones, pues la función de la patria potestad tiene como límite el interés superior de los hijos y su beneficio, quedando en manos de los poderes públicos la posibilidad de que, velando por los intereses del menor de edad, priven de la patria potestad a los progenitores.

En el Artículo 252 del Código Civil se puede leer: “En el matrimonio y fuera de él. La patria potestad se ejerce sobre los hijos menores, conjuntamente por el padre y la madre en el matrimonio y en la unión de hecho; y por el padre o la madre, en cuyo poder esté el hijo, en cualquier otro caso.” ..., y el Artículo 274 preceptúa: “La patria potestad se pierde: 1º. Por las costumbres depravadas o escandalosas de los padres, dureza excesiva en el trato de los hijos o abandono de sus deberes familiares; 2º. Por dedicar los hijos a la mendicidad, o darles órdenes, consejos, insinuaciones y ejemplos corruptores; 3º. Por delito cometido por uno de los padres contra el otro, o contra la persona de alguno de sus hijos; 4º. Por la exposición o abandono que el padre o la madre hicieren de sus hijos, para el que los haya expuesto o abandonado; y 5º. Por haber sido condenado dos o más veces por delito del orden común, si la pena excediere de tres años de prisión por cada delito. También se pierde la patria potestad cuando el hijo es adoptado por otra persona.”

- **Determinación de la legalidad de la proveniencia del menor de edad**

Consiste en la realización de una investigación por parte la Procuraduría General de la Nación en virtud de resolución dictada por parte del Juez de la Niñez y la Adolescencia

dentro del proceso de protección, para determinar la proveniencia del menor de edad ante las sospechas de existencia de ilicitudes.



- **Declaración de adoptabilidad**

Concluido el procedimiento de protección de la niñez y la adolescencia y habiéndose realizado las diligencias señaladas en la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia, el Juez, según proceda dictará Sentencia de declaración de adoptabilidad del menor de edad y ordenará a la Autoridad Central que inicie el proceso de adopción. (Artículo 35 Ley de Adopciones).

Conforme al artículo antes indicado, “Para que proceda la declaración de adoptabilidad del niño se debe establecer que: a. El niño tiene la necesidad de una familia adoptiva...; b. El niño está en capacidad afectiva y médica de beneficiarse de la adopción; c. El niño es legalmente adoptable;... d. Las personas, ... instituciones y autoridades.... d.1 Han sido convenientemente asesoradas y debidamente informadas de las consecuencias de su consentimiento...; d.2 Han dado su consentimiento libremente...; d.3 Los consentimientos no han sido mediante pago o compensación....”

La Ley de Adopciones en el Artículo 2 literal d define la adoptabilidad como: “Declaración judicial, dictada por un juez de la niñez y la adolescencia, que se realiza luego de un proceso que examina los aspectos sociales, psicológicos y médicos del niño y se establece la imposibilidad de la reunificación de éste con su familia. Tiene

como objetivo primordial la restitución del derecho a una familia y el desarrollo del niño.”



- **Registro de los menores de edad adoptables y de las familias idóneas**

Dicho registro se efectuará conforme a la declaratoria de adoptabilidad emitida por el Juez de la Niñez y la Adolescencia posterior al procedimiento de protección de la niñez y la adolescencia antes indicado y la declaración de idoneidad emitida por la Autoridad Central, es decir el Consejo Nacional de Adopciones después de investigar los hogares de los posibles padres adoptivos manteniendo una lista de quienes sean elegibles e idóneos para adoptar. (Artículo 22 Ley de Adopciones).

Conforme lo que regula el Artículo 14 “La idoneidad es la declaratoria por medio de la cual se certifica que los futuros padres adoptantes son considerados capaces e idóneos para asegurar de un modo permanente y satisfactorio el cuidado, respeto y desarrollo integral del niño. La idoneidad se establece mediante un proceso de valoración que incluye un estudio psicosocial que abarca aspectos legales, económicos, psicológicos, médicos, sociales y personales para comprobar no solo que la futura familia adoptante es idónea sino también sus motivaciones y expectativas al desear adoptar.”

El dictamen de declaratoria de idoneidad dictado por el Consejo Nacional de Adopciones se hará en un plazo no mayor de 30 días (Artículo 23 literal i).

- **Selección de la familia idónea para el menor de edad**



El Artículo 43 establece: “**Selección de familia.** Declarada la adoptabilidad por escrito de niñez y adolescencia, la Autoridad Central, realizará la selección de las personas idóneas para el niño, en un plazo de diez días contados a partir de la solicitud de adopción, debiéndose dar prioridad a su ubicación en una familia nacional, si se determina la imposibilidad para llevar a cabo la adopción nacional, subsidiariamente se realizará el trámite para la adopción internacional siempre y cuando esta responda al interés superior del niño.” Dicha selección de adoptantes idóneos se hará constar en una resolución que emitirá el Consejo Nacional de Adopciones.

- **Notificación y aceptación por parte de los adoptantes del menor de edad asignado**

El Artículo 44 contempla: “Previo al periodo de socialización los adoptantes deberán presentar por escrito su aceptación expresa de la asignación del niño en un plazo no mayor de diez días luego de la notificación respectiva.”

- **Socialización**

El artículo precitado indica: “Recibida la aceptación por la Autoridad Central, ésta autorizará un periodo de convivencia y socialización de manera personal entre los

solicitantes y el niño, no menor de cinco días hábiles, tanto en las adopciones nacionales como internacionales.”



- **Extender el certificado de empatía por parte del equipo multidisciplinario**

El Artículo 46 establece: “Al concluir el proceso de socialización y tomando en cuenta la opinión del niño, el Equipo Multidisciplinario emitirá dentro de los tres días siguientes, contados a partir del periodo de socialización un informe de empatía que señalará la calidad de la relación establecida entre los potenciales adoptantes y el adoptado.”

- **Dictamen de adopción por parte de la autoridad central**

El Artículo 48 preceptúa: “Resolución final. Concluido el proceso administrativo...la Autoridad Central dictaminará dentro de los cinco días siguientes la procedencia de la adopción...”

- **Homologación judicial y resolución final**

Se entiende por homologación: ...“la confirmación por el juez de ciertos actos y convenios de las partes.”³⁶

³⁶ Ossorio, Manuel. Ob. Cit. Pág 354



El Artículo 49 de la Ley de Adopciones regula: “El juez de familia recibirá la solicitud de adopción por los interesados y verificado que el procedimiento administrativo de adopción cumple con los requisitos de la presente ley y del Convenio de La Haya, sin más trámite, el juez homologará y declarará con lugar la adopción nacional o internacional, en un plazo no mayor de tres días hábiles y ordenará su inscripción en el Registro correspondiente, otorgando la custodia del niño, para los efectos de inmigración y adopción en el extranjero.” El Artículo 50 del mismo cuerpo legal establece: “Cumplidos todos los requisitos antes señalados para la tramitación judicial del proceso de adopciones, el juez de familia emitirá su resolución final declarando con lugar la adopción.”...

La resolución emitida por el Juez de Primera Instancia del Ramo de Familia que declara con lugar la adopción puede ser impugnada a través del recurso de apelación, conforme lo que regula el Artículo 51 de la ley en mención: “Recurso de apelación. Las resoluciones que pongan fin al procedimiento judicial serán apelables dentro de los tres días siguientes de notificada la misma y deberá interponerse ante el mismo juez que la dictó o ante la sala de familia jurisdiccional.”

El trámite del recurso de apelación se realizará de conformidad con el contenido del Artículo 52: “Trámite de apelación. Una vez presentada la apelación, el juez previa notificación a todas las partes deberá elevar el expediente completo a la sala jurisdiccional de familia, la que señalará audiencia en un plazo no mayor de cinco días de recibido los autos y mandará a notificar a las partes para que el interponerte haga

uso del recurso en un plazo no mayor de veinticuatro horas; el juez deberá resolver en definitiva el recurso en un plazo no mayor de tres días luego de evacuada la audiencia.



- **Registro de la adopción**

El Artículo 53 regula: “Registro de la Adopción. La certificación de la resolución judicial de adopción deberá ser presentada al Registro correspondiente a fin de que se anote la inscripción en los libros respectivos;..”

- **Certificado de cumplimiento de la Ley de Adopciones y la Convención de La Haya**

Cuando se trate de adopciones internacionales el Artículo 55 establece: “...la Autoridad Central deberá emitir el certificado de que la adopción ha sido realizada de acuerdo con esta ley y el Convenio de La Haya en un plazo no mayor de ocho días.”

- **Integración del menor de edad a su nueva familia**

El Artículo 54 contempla: “Restitución del derecho de familia. Autorizada la adopción por el juez, la deberá notificar a la Autoridad Central, verificará que se restituya el derecho de familia del adoptado, por medio de acto en el que personalmente comparecen los adoptantes y el adoptado.” (Ver anexo V Gráfico No. 3. Esquema del procedimiento de adopciones conforme al Decreto 77-2007, Ley de Adopciones)

3.3.2 Requisitos para la solicitud de adopción



Los requisitos necesarios a cumplir para presentar la solicitud de adopción son:

3.3.2.1 Adopciones nacionales

En el caso de las adopciones nacionales los solicitantes presentarán solicitud ante la Autoridad Central quien girará instrucciones al equipo multidisciplinario a efectos de realizar los estudios correspondientes y si es procedente dictar la declaratoria de idoneidad de los solicitantes, la cual se emitirá en un plazo no mayor de treinta días.

(Artículos 23 y 39 Ley de adopciones)

Los solicitantes nacionales deberán llenar los siguientes requisitos: (Artículo 40 Decreto 77-2007)

- "a. Solicitud que contenga nombre completo de los mismos, edad, estado civil, nacionalidad, domicilio, documento de identificación y lugar para recibir notificaciones;
- b. Certificación de partida de nacimiento y del asiento de su registro de identificación;
- c. Carencia de antecedentes penales;



- d. Certificación de partida de matrimonio de los solicitantes o de la unión de hecho cuando este fuera el caso, emitida por el registro correspondiente;
- e. Constancia de empleo o ingresos económicos del o los solicitantes;
- f. Certificación médica de salud física y mental de los solicitantes y de quienes conviven con ellos;
- g. Fotografías recientes...”

Si el solicitante hubiere sido tutor del menor de edad, deberá presentar además certificación de que fueron aprobadas sus cuentas de liquidación y que los bienes del niño fueron entregados.

3.3.2.2 Adopciones internacionales

“En el caso de las adopciones internacionales, las personas interesadas en adoptar a un menor de edad deberán iniciar sus diligencias de adopción ante la Autoridad Central de su país de residencia, la que remitirá la solicitud con los certificados correspondientes a la Autoridad Central de Guatemala”, siempre y cuando sean estados contratantes del Convenio de La Haya.” (Artículo 39 Ley de adopciones)

De conformidad con el Artículo 42 de la Ley de Adopciones los “Requisitos que deberán presentar los solicitantes extranjeros son los siguientes:

a. Solicitud que contenga nombre completo de los solicitantes, edad, estado civil, nacionalidad, domicilio, documento de identificación y lugar para notificaciones;



b. Mandato especial judicial a favor de una persona que pueda representarlo en Guatemala;

c. Fotocopia legalizada de los documentos que acredite su identificación personal;

d. Certificación de la partida de nacimiento extendida por autoridad competente;

e. Carencia de antecedentes penales de cada uno de los solicitantes emitidos por la autoridad correspondiente de su país;

f. Certificación de la partida de matrimonio de los solicitantes o de unión de hecho emitido por la autoridad correspondiente de su país;

g. Constancia de empleo o ingresos económicos de los solicitantes;

h. Certificación médica de salud física y mental de los solicitantes y de quienes conviven con ellos;

i. Fotografías recientes de los solicitantes;



j. Certificado de haber acudido y concluido el proceso de orientación o su equivalente ante la autoridad central en su país de origen;

k. Certificado de idoneidad emitido por la Autoridad Central o su homólogo en el país de origen del o los solicitantes.”

Las adopciones internacionales han sido las de mayor relevancia por constituir el 98 por ciento del total de las adopciones tramitadas en Guatemala. A pesar de que las adopciones internacionales tienen carácter subsidiario según el Convenio de La Haya y la Ley de Adopciones, ya que se debe dar prioridad a las adopciones nacionales, se considera que las adopciones internacionales seguirán teniendo preeminencia en cuanto a cantidad, por las consideraciones relacionadas con nuestras características sociales anotadas anteriormente, sin embargo con el procedimiento regulado en la Ley de Adopciones, en el año 2008, solamente una adopción internacional y 27 nacionales se habían aprobado.

Se hace de nuevo la consideración de que conforme al nuevo procedimiento se limitaron las adopciones internacionales y las adopciones ilegales pero, los hogares temporales están a su máxima capacidad y algunos están cerrando, debido a que no cuentan con recursos para su sostenimiento ni se propician las adopciones internacionales para las cuales ellos eran los mayores proveedores de menores.

Información proporcionada en la Procuraduría General de la Nación, indica que las adopciones hacia los Estados Unidos, están detenidas, ello en virtud de que dicho país

aún no constituye Estado contratante del Convenio de La Haya y las adopciones internacionales de Guatemala se sujetan a las regulaciones de dicho convenio. Lo anterior repercutió para que en el año 2008, solamente una adopción internacional autorizara el Consejo Nacional de Adopciones, por ser los Estados Unidos de América el mayor demandante de menores de edad para ser adoptados (95%).

Los hogares temporales están abarrotados, los menores de edad están creciendo, no hay suficientes recursos para sostenerlos, se ha incrementado el abandono de menores de edad; ello limita los alcances de la institución social de la adopción de beneficiar a un gran número de menores de edad urgidos de ser adoptados.

3.4 Efectos de la adopción

Los efectos que surgen de la adopción son: a. El adoptante adquiere la patria potestad del adoptado; b. Nacimiento del parentesco civil entre adoptante y adoptado, dicho parentesco no se extiende a los parientes del adoptante ni del adoptado; d. Los hijos biológicos o adoptivos, heredan a sus padres por partes iguales, mas no conservan derechos sucesorios con su antigua familia biológica; e. El adoptante no es heredero legal del adoptado pero el adoptado si lo es del adoptante.

El efecto más importante es la relación de filiación que se establece entre adoptante y adoptado.



3.5 Prohibiciones para la adopción



La Ley de Adopciones regula en el Artículo 10 las prohibiciones que se imponen antes de la formulación de solicitudes, siendo las siguientes:

- a. La obtención de beneficios indebidos, materiales o de otra clase, para las personas, instituciones o autoridades involucradas en el proceso de adopción; incluyendo a los familiares dentro de los grados de ley del adoptante o del adoptado;
- b. A los padres biológicos o representantes legales del niño, disponer expresamente quien adoptará a su hijo o hija; salvo que se trate del hijo del cónyuge o conviviente o de la familia sustituta que previamente lo haya albergado;
- c. A los padres adoptivos disponer de los órganos y tejidos del adoptado para fines ilícitos;
- d. A las personas que participan en el proceso de adopción tener relación de cualquier clase con las entidades privadas y organismos acreditados extranjeros que se dedican al cuidado de niños declarados en estado de adaptabilidad;
- e. Que el consentimiento para la adopción sea otorgado por una persona menor de edad, padre o madre, sin autorización judicial;

f. Que los potenciales padres adoptivos tengan cualquier tipo de contacto con los padres del niño o con cualquier persona que pueda influenciar en el consentimiento de la persona, autoridad o institución involucrada en el proceso de adopción, exceptúan los casos en que los adoptantes sean familiares dentro de los grados de ley del adoptado;

g. Que los padres biológicos otorguen el consentimiento para la adopción antes del nacimiento del niño y que tal consentimiento sea otorgado antes de las seis semanas de nacido el niño;"

El artículo en mención también establece "Los expedientes donde se descubra alguna de las prohibiciones anteriores se suspenderán inmediatamente y no se autorizará la adopción, sin perjuicio de certificar lo conducente en materia penal si la acción en si misma es constitutiva de delito o falta."

3.6 Impedimentos para adoptar

En el Artículo 16 de la Ley de Adopciones se contempla "Tienen impedimento para adoptar:

a. Quienes padezcan de enfermedades físicas, trastornos mentales y de la personalidad, que representen un riesgo a la salud, vida, integridad y pleno desarrollo del niño, niña o adolescente;





- b. Quienes padezcan dependencia física o psicológica de medicamentos que no hayan sido prescritas por facultativo y cualquier otra sustancia adictiva;
- c. Quienes hayan sido condenados por delitos que atenten contra la vida, la integridad física, sexual y la libertad de las personas;
- d. Uno de los cónyuges o unidos de hecho sin el consentimiento expreso del otro;
- e. El tutor y el protutor,... que no hayan rendido cuentas de la tutela ni entregado los bienes del niño, niña o incapaz;
- f. Los padres que hubiesen perdido la patria potestad o se les hubiese declarado separados o suspendidos de la misma, mientras esta no haya sido restablecida por juez competente.”

3.7 Las adopciones ilegales

Hemos relacionado con anterioridad el tema de las adopciones ilegales y sus repercusiones en la sociedad guatemalteca; el hecho de que haya existido un procedimiento paralelo al judicial, en el cual se tramitaban la mayor cantidad de adopciones, la falta de controles por parte del Estado, la sencillez del procedimiento, la gran demanda de menores de edad sobre todo para adopciones internacionales, los precios que alcanzan dichas adopciones y algunos factores adicionales, ha propiciado el surgimiento de un negocio de grandes proporciones con beneficios económicos



atractivos, constituyéndose complejas redes de personas cuyos actos riñen con el principio fundamental del ordenamiento jurídico nacional e internacional de que prevalezca el interés superior del niño o niña en el proceso de las adopciones.

Lo que prevalece es el interés lucrativo de los involucrados en dichas redes que obtienen jugosas ganancias a costas del daño moral y psicológico que le provocan a las familias de los menores de edad robados, madres engañadas, quienes en pocas ocasiones localizan a sus hijos o hijas, y en ciertas circunstancias ubican y descubren que fueron dados en adopción o se encuentran en proceso de adopción, figurando como padres biológicos, otras personas.

En el caso que un menor de edad ha sido sustraído ilegalmente, se pueden suscitar dos situaciones:

- a. El tramite de una adopción ilegal con padres supuestos y documentos de inscripción falsos tanto de la madre como del menor de edad.

Ante tal circunstancia las investigaciones del equipo multidisciplinario del Consejo Nacional de Adopciones y de la Procuraduría General de la Nación ante una resolución del Juez de la Niñez y la Adolescencia, son de vital importancia, ello permite establecer la legalidad o ilegalidad de algunos actos dentro del procedimiento de adopción y determinar conforme a los resultados de dichas investigaciones y algunas pruebas periciales, la proveniencia ilegal de un menor de edad.



Es importante mencionar que ante la sospecha de ilicitud en la proveniencia de un menor de edad, la prueba de ADN que regula el Artículo 36 de la Ley de Adopciones resulta indispensable y significativa para garantizar la legalidad del procedimiento y no caer como en el pasado en la autorización de adopciones internacionales donde los menores de edad habían sido sustraídos ilegalmente de su familia biológica.

b. El procedimiento de Protección de la Niñez y la Adolescencia que contempla el Decreto número 27-2003 Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, el cual se desarrollará en el apartado respectivo.

“La adopción en vía notarial ha presentado la debilidad de otorgarle al Notario la facultad de documentar los actos iniciales del proceso...actos en los cuales los padres otorgan su consentimiento para darlo en adopción, sin que previamente existiese una declaratoria de adaptabilidad del niño o niña, ni la asesoría a los padres y/o madres...”³⁷; ello toma un sentido distinto con la vigencia de la Ley de Adopciones que regula estas situaciones a través de un procedimiento donde por medio de actuaciones administrativas ante el Consejo Nacional de Adopciones y Judiciales ante el Juzgado de la Niñez y la Adolescencia se busca ejercer un control que impida o al menos limite la práctica ilegal de adopciones.

Lo anterior se ve expresado en los datos proporcionados por autoridades del Consejo Nacional de Adopciones publicadas en Notisiete de fecha 7 de enero de 2009; dicha

³⁷ Ob cit. Pág. 23

información indica que a enero de 2009 se había aprobado una adopción internacional había 54 adopciones en proceso de homologación y 28 madres decidieron quedarse con sus hijos y no darlos en adopción; solamente cuatro entregaron a sus hijos.



La Procuraduría General de la Nación rescató 1557 menores de edad, quienes fueron puestos a disposición de un Juez de Niñez y Adolescencia quien decretó las medidas de protección respectivas, abrigo en un hogar o en abrigo con familia sustituta. Cabe destacar que la Ley de Adopciones cobró vigencia en enero de 2008.

La Licenciada Myrna Ponce en su documento El Proceso de Adopciones en Guatemala, refiriéndose al contenido del documento Presentación de la Situación Actual de las Adopciones de la Procuraduría General de la Nación, indica que dicha institución enumera como anomalías frecuentes en los expedientes de adopción los siguientes:

- a. Doble inscripción de nacimiento de la madre biológica del menor de edad, que acarrea la doble inscripción de nacimiento de este último;
- b. Madres biológicas que acreditan documentalmente el parentesco de un menor de edad, los están dando en adopción, pero en los registros estas se encuentran fallecidas;
- c. Certificados de nacimiento extendidos por Médicos que no se encuentran colegiados, inclusive certificados falsos;



- d. Certificados de nacimiento extendidos por comadronas que no existen o han fallecido;
- e. Alteración de los certificados de ADN avalados por la Embajada de Estados Unidos de América;
- f. Firmas o impresiones digitales de la madre biológica que no coinciden con las puestas en el expediente de adopción;
- g. Falta de voluntad de la madre biológica de dar en adopción, aunque el notario ha hecho constar su manifestación de voluntad en entregar a su hijo/a en adopción.

Durante el año 2006, La Procuraduría General de la Nación presentó 80 denuncias al Ministerio Público ante la presunción de existencia de hechos delictivos en los procedimientos de adopción.

Guatemala es uno de los países que ocupa los primeros lugares como proveedor de adopciones internacionales de acuerdo a un informe de UNICEF.³⁸ Dicho informe refiere que esas adopciones: “a) se realizan sin controles por parte del Estado, que garanticen la observancia del principio de interés superior del niño; b) están asociadas a delitos a través de los cuales se obtienen menores de edad para satisfacer la demanda internacional; c) constituye una forma de comercio de seres humanos mediante

³⁸ Calcetas Santos, Ofelia. Ob. cit. Pág. 21



complejas redes en las que se involucra el crimen organizado, infiltrado en las instituciones de control del Estado.”

La industria de la adopción como la denomina Leonardo Kourchenko³⁹ “genera 50 millones de dólares al año y las organizaciones que operan al margen de la ley, encuentran las formas de evadir los controles gubernamentales y se calcula, que por el flujo adoptivo esas organizaciones reciben entre 300 y 600 mil dólares diarios.”

En vista de que las autoridades estadounidenses están exigiendo el examen de ADN para probar la relación de filiación entre la madre y el infante, las redes que operan al margen de la ley en el proceso de adopciones, han encontrado la forma de evitar que ese examen represente un obstáculo, obtienen menores de edad no solo de Guatemala sino de los países vecinos de Centroamérica, los colocan en supuestos refugios de menores de edad abandonados y ya en el proceso de adopción como no tienen progenitores, no se realiza el examen de ADN que exigen los gobiernos de algunos países extranjeros y que regula la nueva Ley de Adopciones. Se hace necesario resaltar que el problema de las adopciones sigue presentándose, no con la misma connotación que se daba de acuerdo al procedimiento anterior, puesto que la Ley de Adopciones ha venido a modificar el procedimiento, pero ahora los nuevos retos parecen no ser el robo de menores de edad, las adopciones ilegales, el engaño de madres u otros factores que propiciaban los procedimientos anómalos de adopción anteriores.

³⁹ Kourchenko, Leonardo. Ob.Cit. Pág.14 .



En el año 2008, primer año de vigencia de la Ley de Adopciones, fueron muy pocos los niños y niñas dadas en adopción, ello porque existe un mayor control sobre dicho procedimiento, pero de acuerdo a datos publicados en medios escritos de comunicación, el costo de dichos procedimientos es altísimo, por el costo de funcionamiento del Consejo Nacional de Adopciones; no es el costo de adopción propiamente dicho sino el costo que para el Estado representa el trámite del procedimiento ante dicho Consejo.

Para la experta en adopciones Marta Yolanda Díaz Durán, citada en la edición de El Periódico del 29 de diciembre de 2008, "...lo único que ha causado la Ley de Adopciones es centralizar los procesos en el CNA y entorpecerlos;..." "del presupuesto de 10 millones de quetzales se ha ejecutado el 82 por ciento, el costo social por adopción es demasiado alto en comparación con el costo anterior."

No es que se esté de acuerdo con que menores de edad guatemaltecos salgan del país en virtud de ser sujetos del proceso de adopción, o bien que se propicien las adopciones nacionales, porque lo ideal es que permanezcan con su familia natural, sin embargo, en virtud que el problema radica en la gran cantidad de infantes que abarrotan los hogares temporales, el incremento de los menores de edad abandonados, siendo la adopción una institución noble donde se le provee de una familia idónea en este caso a un menor de edad que no la posee o a quien los padres no pueden proveerles de condiciones de vida adecuadas y representa un gran riesgo exponerlos a situaciones deplorables; sabiendo que el Estado no está en capacidad de atender las

necesidades de dichos infantes por la cantidad que representan, bueno es que los procedimientos de adopción no se entorpezcan.



Ahora bien, es necesario que exista un control adecuado y se realicen todas las investigaciones y pruebas pertinentes para determinar la licitud de la proveniencia de los menores de edad y que los trámites de adopción llevados a cabo en Guatemala, se realicen de acuerdo con la ley, llenando los requisitos correspondientes.

3.8 Los procedimientos de adopción en los Juzgados Primero y Segundo de Primera Instancia del Ramo de Familia

En los años 2005, 2006 y 2007, en los tribunales objeto de estudio se presentaron para su trámite 4498 procesos de adopción, distribuidos de la siguiente manera: En el Juzgado Primero en el año 2005 se presentaron 809 casos, en el 2006, 744 casos y en el 2007, 812 casos para un total en los tres años de 2365 casos. En el Juzgado Segundo se plantearon en el año 2005, 869 casos, en el 2006, 561 casos y en el año 2007, 703 casos de adopción, haciendo un total de 2133 casos en los tres años indicados. Con base en los datos anteriores se tiene un promedio anual por juzgado de 750 casos y un promedio mensual por Juzgado de 63 casos. (Ver anexos VI y VII. Cuadro No. 6 y Gráfico No. 6. Casos de adopción presentados a los Juzgados Primero y Segundo de Primera Instancia de Familia en los años 2005, 2006 y 2007)

De los procedimientos planteados, aproximadamente en un dos por ciento de ellos no se practicó el estudio socioeconómico, ya sea por desistimiento de los padres



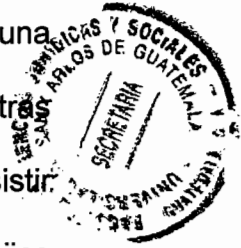
adoptivos, la madre no se localiza porque se trasladó a las fincas para las cosechas labores agrícolas u otra causa, el fallecimiento del niño o bien los casos son abandonados, es decir a los posibles adoptantes ya no les interesa tomar en adopción y no continúan con los trámites de los procedimientos.

Indicaron que de cuatro a cinco casos por año por cada Juzgado, el dictamen del Trabajador Social no recomienda la adopción toda vez que se han encontrado ilicitudes en la tramitación de los expedientes, entre ellas: certificaciones de inscripción de nacimientos falsas, doble inscripción del nacimiento del menor de edad, se descubre que la proveniencia de los mismos es ilegal porque fueron sustraídos ilegalmente o robados, o bien la persona que comparece como madre no es la progenitora biológica sino una madre supuesta.

En algunos casos tras la sospecha de ilegalidades en los procesos de adopción, los o las Trabajadores Sociales solicitan se practique el examen de ADN para probar la relación de filiación entre la persona que comparece como madre y el niño o niña, para los adoptantes internacionales el costo de dicho examen no importa, mas no para las adopciones nacionales, ya que en promedio dicho examen tiene un valor de un mil dólares de los Estados Unidos de América.

3.9 El abandono de menores de edad

Para Manuel Ossorio abandono es: "Acción... de dejar o desamparar personas o cosas, así como también derechos y obligaciones..."; el mismo autor refiriéndose al abandono



de hijos dice que esta actitud de los padres puede realizarse de diversas maneras y una de ellas es el “abandono material del hijo... en la vía pública, en la casa de otras personas o en una institución destinada a recoger niños expósitos”; puede consistir también “en desatender o cumplir de mala manera el cuidado físico y moral de los hijos menores” y puede ser “...el hecho de que los padres den a sus hijos consejos inmorales o los coloquen dolosamente en peligro material o moral”. En otro apartado de su obra, al referirse al “Abandono de Personas” indica: “Delito consistente en la realización de actos intencionalmente dirigidos a poner en peligro la seguridad física de una persona que no se encuentra en condiciones de cuidarse a sí misma. De ahí que el sujeto pasivo del **abandono** tenga que ser un menor de... edad o un incapacitado por enfermedad corporal o mental.”, y el “Sujeto activo las personas obligadas al cuidado del menor o incapaz.”⁴⁰

Los niños que han sido abandonados reciben el nombre de expósitos y para algunos dicha práctica es considerada como una forma de infanticidio. “El abandono de infantes se ha dado desde la antigüedad, ejemplo de ello el caso de Rómulo y Remo presentados en la historia amamantados por una loba y rescatados para después convertirse en personajes de la cultura Romana.”⁴¹

Existe diferencia entre el abandono de niños y el abandono infantil, este último es la falta de atención a las necesidades básicas del niño, del cual existen cuatro tipos: **El Abandono físico**: consiste en una supervisión inadecuada y/o poco segura del niño; **el**

⁴⁰ Enciclopedia Wikipedia. **El abandono de niños**. http://es.wikipedia.org/wiki/Abandono_de_ni%C3%B1os. Pág.3

⁴¹ **Ibid.** Pág. 3

abandono médico: se refiere a negarle al niño la atención médica que necesite; **el abandono educativo** representado por el incumplimiento de las leyes del Estado respecto a la educación infantil obligatoria y **el abandono emocional** el cual es ignorar las necesidades del niño para poder tener un desarrollo social y emocional normal.



Es necesario en este tema hacer referencia al maltrato infantil el cual es normalmente una conducta inadecuada y repetida de los padres o tutores hacia el niño o el abandono del niño por los padres o tutores y que causa al niño lesiones o daño físico.

Existen tres tipos: **El maltrato físico** que es un comportamiento dañino dirigido hacia los niños que puede incluir sacudidas, palizas, quemaduras y otro tipo de lesiones, las cuales pueden producir lesiones graves, daños físicos o de desarrollo permanentes e incluso la muerte. **El abuso sexual** que consiste en diversos comportamientos sexuales que incluyen el manoseo y la masturbación así mismo la inclusión de niños en materiales pornográficos. **El maltrato emocional** que incluye acciones como insultar, culpar, criticar, despreciar, rechazar al niño o niña o tratar constantemente con desigualdad a los hermanos.

Tanto el maltrato infantil como el abandono están relacionados con las consecuencias negativas que a corto, mediano y largo plazo tendrán los niños y niñas en su salud mental y física, traducidos en su capacidad de aprendizaje, rendimiento académico, desarrollo social y comportamiento.



Datos del Instituto Nacional de Estadística indican que en Guatemala la niñez conforma cerca de los seis millones de habitantes entre cero y 17 años de edad; de este número, 63.9 por ciento vive en condiciones de pobreza 19.2 en pobreza extrema y los indígenas (82.4 por ciento) son los más afectados.

La Organización Internacional del Trabajo informó que en Guatemala existe alrededor de un millón de menores de edad que realizan algún tipo de trabajo a riesgo de su salud e, incluso su vida. Las peores formas de trabajo infantil se traducen en recolección de basura, reciclaje de vidrio y papel, producción de juegos pirotécnicos, elaboración de piedra y cal, cultivo y corte de caña, café, maní, melón y tomate. También existen formas análogas de esclavitud como la explotación sexual, utilización de las niñas y los niños para tráfico y venta de estupefacientes y la servidumbre por deudas, entre otras.

La Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República coordina el Proyecto de Familias Sustitutas dirigido a niños que se encuentran bajo la tutela del Estado pero que no están en condición de ser adoptados, pues están pendientes resoluciones judiciales y pueden volver con sus familias originales o ser adoptados legalmente; los hogares los acogen hasta que su situación se resuelva, a fin de que vivan en un entorno mas amigable. Los niños bajo este sistema son supervisados por la dependencia del Estado antes mencionada, se encuentran dentro del Programa de Hogares Sustitutos y adopción.

La mayoría de los niños en este programa permanecen con sus padres o familiares; un número reducido de niños en este programa son cuidados por personas no

relacionadas ya sea que el niño se encuentre en proceso de adopción o bien que dichas personas hacen el compromiso a largo plazo del cuidado del menor de edad.



La Secretaría junto con UNICEF, busca diseñar un programa de acogimiento familiar con una nueva visión con cuidadores capacitados y calificados no relacionados para brindar cuidado temporal a menores de edad abandonados y en riesgo, mientras se provee soluciones familiares permanentes para los mismos.

Los menores de edad abandonados por la madre o padre son tutelados por el Estado y colocados en instituciones autorizadas por la Secretaría de Bienestar Social, pero en la actualidad dichas instituciones ya no tienen capacidad para dar albergue a más menores de edad, algunas de ellas han colapsado de acuerdo a información de la Procuraduría General de La Nación, ello principalmente porque se han detenido los procesos de adopción con la nueva ley, lo peor es que el número de casos de menores de edad abandonados se ha incrementado.

Información de la Procuraduría General de la Nación citada por Nuestro Diario de fecha 25 de enero de 2009 indica que en el año 2008, 97 menores de edad fueron abandonados de entre seis horas de nacidos y 10 años.

Existen en los hogares temporales entre seis mil y siete mil niños y niñas indica la información. Entre los factores que están acentuando la problemática está los cambios en los procesos de adopción de acuerdo a la nueva ley, los embarazos no deseados y



la pobreza. Desafortunadamente algunos de los menores de edad abandonados cuando son localizados ya están muertos o en condiciones de salud deplorables.

3.9.1 El procedimiento de protección de la niñez y la adolescencia

El Código de Menores ya derogado por la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, regulaba el procedimiento de abandono, en donde mediante un auto o resolución de fondo el juez de menores declaraba en abandono a un menor de edad, lo cual facilitaba el proceso de adopción posteriormente, ello en virtud como ya dejamos anotado anteriormente que ya no era necesario demostrar relación de filiación entre el mismo y la madre, lamentablemente muchos menores robados a sus progenitoras tanto en Guatemala como en países circunvecinos a nuestro país, fueron declarados en abandono para posteriormente seguir el procedimiento de adopción internacional. La Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia ya no contempla el procedimiento de abandono, esta regula el Procedimiento de Protección de la Niñez y la Adolescencia a través del Proceso de la Niñez y Adolescencia amenazada o violada en sus derechos humanos.

El Código Penal, Decreto número 17-73 no contempla el delito de abandono de niños, pero si regula en el Capítulo III la Sustracción de menores y en el Artículo 208 estipula: "(Sustracción propia). Quien sustrajere a un menor de doce años de edad o a un incapaz del poder de sus padres, tutor o personas encargadas del mismo y el que retuviere contra de la voluntad de estos, será sancionado con prisión de uno a tres años. La misma pena se aplicará si el menor tuviere más de doce años de edad y no

mediare consentimiento de su parte. La pena a imponer será de seis meses a dos años si el menor de más de doce años de edad hubiere prestado consentimiento.”



El Artículo 210 regula lo relativo a la Sustracción impropia y contempla: “(Sustracción impropia). Quien, hallándose encargado de la persona de una menor, no lo presentare a sus padres o guardadores, ni diere razón satisfactoria de su desaparición, será sancionado con prisión de uno a tres años.”

El Artículo 211 del precitado cuerpo legal preceptúa: “(Sustracción agravada). En caso de desaparición del sustraído, si los responsables no probaren el paradero de la víctima o que su muerte o desaparición se debió a causas ajenas a la sustracción, serán sancionados con prisión de seis a doce años. Sin embargo, si la persona sustraída fuere encontrada, la pena se reducirá en la forma que corresponde, mediante el recurso de revisión.”

Autoridades de la Procuraduría General de la Nación, han presentado las denuncias correspondientes para que se ejercite la acción penal en los casos que procede por la ilicitud en la proveniencia de menores de edad, sin embargo los resultados de los procesos no han sido satisfactorios, por no aportarse los elementos probatorios que le permitan al juez dictar sentencias condenatorias en algunos casos de sustracción de menores.

En el Título I secciones de la IV a la X, la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia se encuentra regulado el proceso de la niñez y adolescencia amenazada

o violada en sus derechos humanos, para el efecto hacemos una descripción de las etapas de dicho procedimiento:



3.9.1.1 Inicio del proceso

El Artículo 117 de la precitada ley establece: “Inicio del proceso. El proceso judicial puede iniciarse:

- a) Por remisión de la Junta Municipal de Protección de la Niñez y/o del Juzgado de paz;
- b) De oficio o por denuncia presentada por cualquier persona o autoridad.”

3.9.1.2 Otorgamiento de medidas cautelares

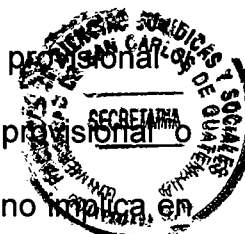
Una vez recibido el expediente y conforme a lo que regula el Artículo 118, “...”el juez de la Niñez y la Adolescencia deberá dictar inmediatamente las medidas cautelares que correspondan... señalará día y hora para la audiencia, que deberá celebrarse dentro de los diez días siguientes. Debiendo ser notificadas las partes por lo menos con tres días de anticipación...”

Entre las medidas cautelares que establece la Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia tenemos las que contemplan los Artículos 112, 114 y 115, así:

“Artículo 112. Medidas.



- a) Amonestación verbal o escrita al responsable de la violación o amenaza del derecho humano del niño, niña o adolescente;
- b) Declaración de responsabilidad a los padres, tutores o responsables;
- c) Remisión de la familia a programas oficiales o comunitarios de auxilio, orientación apoyo y seguimiento temporal;
- d) Ordenar la matrícula de niños, niñas y adolescentes, en establecimientos oficiales de enseñanza y observar su asistencia y aprovechamiento escolar;
- e) Ordenar tratamiento médico, psicológico o psiquiátrico, en régimen de internamiento en hospital o tratamiento ambulatorio;
- f) Ordenar a los padres, tutores o responsables, su inclusión en programas oficiales o comunitarios de auxilio, que impliquen orientación, tratamiento y rehabilitación a cualquier desviación de conducta, problemas de alcoholismo o drogadicción;
- g) Colocación provisional del niño, niña o adolescente en familia sustituta;
- h) Abrigo temporal del niño, niña o adolescente en entidad pública o privada, conforme las circunstancias particulares del caso.”



“Artículo 114: Abrigo provisional y excepcional. El abrigo será medida provisional o excepcional, utilizable como forma de transición para la colocación provisional o definitiva de niños, niñas y adolescentes en la familia u hogar sustituto y no implica en ningún caso la privación de libertad.”

“Artículo 115. Retiro del agresor o separación de la víctima del hogar. En caso de maltrato o abuso sexual realizado por los padres o responsables, la autoridad competente podrá determinar, como medida cautelar, el retiro del agresor del hogar o la separación de la víctima de su núcleo familiar, según las circunstancias.”

En Guatemala abundan los casos de violencia intrafamiliar, sin embargo en muchos de los casos no se plantean las denuncias a donde corresponde.

3.9.1.3 Audiencia de conocimiento de los hechos (Art. 119)

“El día y hora señalados para la audiencia, el juez procederá de la forma siguiente:

- a) Determinará si se encuentran presentes las partes

- b) Instruirá en el idioma materno al niño, niña o adolescente, sobre la importancia y significado de la audiencia...

- c) El juez oírá en su orden al niño, niña o adolescente, al representante de la Procuraduría General de la Nación y otras instituciones, terceros, médicos,

psicólogos, trabajadores sociales, maestros o testigos que tengan conocimiento del hecho, y a los padres, tutores o encargados. En caso de ausencia injustificada de las personas citadas a la audiencia se certificará lo conducente a un juzgado del orden penal;



d) Habiendo oído a las partes y según la gravedad del caso el juez podrá proponer una solución definitiva; y en caso de no ser aceptada esta se suspenderá la audiencia, la que deberá continuar dentro de un plazo no mayor de treinta días...”

3.9.1.4 Ofrecimiento de los medios de prueba (Art.122)

Para el ofrecimiento de los medios de prueba se procede de la manera siguiente:

Cinco días antes de la continuación de la audiencia, las partes y el representante de la Procuraduría General de la Nación deberán presentar al juez un informe de los medios de prueba recabados que se aportarán en al audiencia definitiva.

Entre los medios de prueba las partes y el representante de la Procuraduría General de la Nación podrán proponer: a) Declaración de las partes; b. Declaración de testigos; c) Dictamen de expertos; d) Reconocimiento judicial; e) Documentos; f) Medios científicos de prueba.

En este trabajo se enfatiza la importancia de la prueba de ADN como medio idóneo para demostrar la relación de filiación entre la madre y el niño a dar en adopción.



3.9.1.5 Audiencia definitiva y sentencia (Art. 123)

“El día y hora señalados para la continuación de la audiencia, el juez oirá al niño, adolescente, al representante de la Procuraduría General de la Nación, representantes de otras instituciones o terceros involucrados, profesionales, testigos y por último a los padres, tutores o encargados.”

“...recibida la prueba el juez declarará por finalizada la audiencia, inmediatamente después dictará la sentencia valorando la prueba en base a la sana crítica, en la misma se pronunciará y declarará si los derechos del niño, niña o adolescente se encuentran amenazados o violados y la forma como deberán ser restituidos; en la misma confirmará o revocará la medida cautelar decretada...”

En la sentencia el juez se pronunciará sobre la procedencia o no del proceso de protección de la niñez y la adolescencia y de proceder ordenará el abrigo del menor.

3.9.1.6 Notificación de la sentencia (Art. 123)

“La sentencia se notificará dentro de los tres días siguientes al pronunciamiento de la parte resolutive.”

- **La apelación de la sentencia**



Conforme al Artículo 128: "...son apelables los autos que resuelven definitivamente el procedimiento o que determinen la separación del niño, niña y adolescente de sus padres,, tutores o encargados. El plazo para interponer la apelación es de tres días posteriores al día de su notificación y podrá hacerse en forma verbal o por escrito ante el juzgado que conoció del asunto, el que lo remitirá junto con lo actuada a la Sala de la Corte de Apelaciones de la Niñez y Adolescencia."

"Artículo 130. La Sala de la Corte de Apelaciones de la niñez y Adolescencia señalará audiencia en un plazo de cinco días para que las partes hagan uso del recurso y resolverá el mismo en un plazo de tres días."

- **El Ocurso de hecho (Art. 131)**

El Artículo 131 preceptúa: "Cuando el juez de primera instancia haya negado el recurso de apelación, la parte interesada puede ocurrir de hecho dentro de tres días de notificada la denegatoria ante la Sala de la Corte de Apelaciones de la Niñez y la Adolescencia. Recibido el ocurso, se requerirá al juez respectivo la remisión de las actuaciones, las que serán expedidas dentro de veinticuatro horas. El Ocurso será resuelto dentro de veinticuatro horas de recibidas las actuaciones." (Ver anexo VIII. Esquema del proceso de protección de la niñez y adolescencia)



Se prevé que con el procedimiento que regula la Ley de Adopciones, se reducirán los casos de adopciones anómalas que han sido tan comunes con el procedimiento anterior, sin embargo la realidad muestra que ante el Consejo Nacional de adopciones durante el año 2008 fueron muy pocos los casos tramitados y menos los aprobados, ello también constituye un serio problema, toda vez que ante el entorpecimiento del procedimiento, muchos niños que carecen de una atención adecuada no van a tener la oportunidad de integrarse a una familia que los adopte, los hogares están cerrando en virtud que se ha llenado el cupo de sus instalaciones y su capacidad para sostener a los menores de edad, habría que estudiar qué es mejor, si seguir burocratizando el procedimiento o bien flexibilizarlo sin apartarse de la normativa legal vigente atendiendo el interés superior del niño.



CAPÍTULO IV



4. Acido desoxirribonucleico -ADN-

El acido desoxirribonucleico es una marca genética única, distinta en cada uno de las personas, constituye el material hereditario del padre y la madre en el momento de la concepción, dicho ácido se encuentra exclusivamente en el núcleo de las células.

4.1 Relación histórica

“El ADN fue aislado por primera vez en 1869 por el médico suizo Frederich Miescher, mientras realizaba experimentos en la Universidad de Tubinga; la función biológica comenzó a dilucidarse en 1928, con una serie de experimentos de genética moderna realizados por Frederick Griffith. El papel exclusivo en la heredabilidad fue confirmado en 1952, mediante experimentos de Alfred Hershey y Martha Chase, y su estructura fue descubierta en 1953 por el bioquímico norteamericano James D. Watson y el biofísico inglés Francis Crack quienes propusieron el modelo de doble hélice para representar su estructura tridimensional.”⁴²

4.2 Definición

El ADN constituye el material genético que se hereda de padres a hijos.

⁴² Wikipedia, la enciclopedia libre. Acido desoxirribonucleico. http://es.wikipedia.org/wiki/Medicina_forense. Pág. 72

Es un componente químico de los cromosomas; el material del cual están formados los genes.



En los organismos complejos y evolucionados como las personas, plantas y otros organismos multicelulares, la mayoría de ADN reside en el núcleo celular. Su función es dictar las instrucciones para fabricar un ser vivo idéntico a aquel del que proviene.

4.3 Propiedades

El ácido desoxirribonucleico tiene las siguientes propiedades:

- a. Capacidad de replicación es decir la capacidad de dar origen a copias iguales;
- b. Capacidad de mutación; justificando los cambios evolutivos.

4.4 Tipos

El ser humano tiene básicamente dos tipos de ADN:

- a. **El mitocondrial:** el cual se hereda solo en línea materna ya que solo lo transmite el óvulo y no el espermatozoide.

b. El nuclear es el del padre. Se encuentra en los cromosomas y se hereda al 50 por ciento por vía paterna y materna. Vamos transmitiendo el 50 por ciento de lo que recibimos pero al azar, hay un proceso de variabilidad a través de las generaciones.



4.5 El examen de ADN

Consiste en las pruebas periciales que se le practican a las muestras de sangre o saliva para determinar la relación de parentesco existente entre los donantes de muestras, o bien a muestras obtenidas como evidencias que se espera puedan incorporarse como medios de prueba en los procesos correspondientes.

4.5.1 Objeto del examen

El objetivo principal es determinar la relación biológica de parentesco existente entre diferentes individuos. “La utilización del ADN en procesos criminales es lo que se conoce en algunos medios como Criminalística Biológica, y consiste en el estudio de la variabilidad genética humana aplicada a la resolución de procesos criminales, mediante el análisis de vestigios biológicos encontrados en el lugar de los hechos y su comparación con los perfiles genéticos de los posibles implicados.”⁴³ En materia penal, mediante un análisis de ADN, un criminal puede ser descubierto por una gota de sudor o de saliva, un elemento piloso, restos sanguíneos, etc.

⁴³ Fernández Álvarez, Belén María. Noticias jurídicas. <http://noticias.juridicas.com>. Diciembre 2006. Pág. 1

La administración eficiente de justicia con base en esta prueba científica, dependerá de los cuidados que se deben tener al recolectar la evidencia, la preservación de la escena del crimen y los cuidados que se deben tener para que la muestra no se contamine o altere por hongos, bacterias, virus, la acción de factores climáticos como el sol y la humedad que pueden destruir el ADN presente en la muestra. La prueba es utilizada sobretodo en casos de violación, agresiones sexuales y en los procesos de paternidad.



En el presente estudio nos ocupa la importancia y la necesidad de la prueba para demostrar la relación de filiación entre madre e hijo o hija para poder proporcionarle certeza jurídica a los procedimientos de adopción en Guatemala, y reducir si no eliminar mediante dicha prueba los casos de adopciones ilegales de menores de edad que han sido sustraídos ilícitamente por personas que se dedican a dicha practica.

4.5.2 El examen como prueba científica

Antes de entrar a conocer el examen de acido desoxirribonucleico ADN como prueba científica, se hará un pequeño tratado sobre la prueba y la actividad probatoria.

4.5.2.1 Definición de prueba

Para Manuel Ossorio citado por Mario Aguirre Godoy, en su obra Derecho Procesal Civil, la prueba "Es toda razón o argumento para demostrar la verdad o falsedad en cualquier esfera o asunto, ensayo o experiencia." También nos dice que "En los

procedimientos son objeto de prueba los hechos controvertidos y ~~solamente los~~ hechos”.



Para Castro Méndez citado por el autor antes mencionado, “Es el presupuesto de la decisión jurisdiccional que consiste en la formación a través del proceso en el espíritu del Juzgador de la convicción de que cierta alegación singular de hecho es justificablemente como fundamento de la misma decisión.”

Para Couture, “es un método de averiguación y un método de comprobación;... demostración, corroboración de la verdad o falsedad de las proposiciones formuladas en el juicio, agrega que los problemas de la prueba consisten en saber: “qué es la prueba; qué se prueba; quién prueba; cómo se prueba; qué valor tiene la prueba producida”.⁴⁴

Prueba es el vocablo utilizado para designar los medios de prueba que constituyen los instrumentos por medio de los cuales el juzgador a través de los medios de valoración logra cerciorarse de los hechos o elementos fácticos que se discuten en el proceso sometido a su conocimiento, se habla entonces del ofrecimiento de las pruebas, de la proposición de los medios de prueba y de la valoración de la prueba en las etapas procedimentales correspondientes para poder decidir el asunto objeto del juicio.

⁴⁴ Ob. Cit. Pág. 115 y 116

En el Código Procesal Civil y Mercantil se regula entre otros aspectos, la prueba, carga de la prueba, apreciación de la prueba, medios de prueba, práctica de prueba.



Mauro Chacón Corado y Juan Montero en su obra Manual de Derecho Civil Guatemalteco al definir el concepto de prueba nos dicen que los elementos determinantes de la prueba son dos: "1) Que la prueba se produce en el proceso y para el proceso y 2) El sistema de valoración de la prueba, o su función."

En el proceso Civil Guatemalteco se puede definir la prueba como: "La actividad procesal por la que se tiende a alcanzar el convencimiento psicológico del juzgador sobre la existencia o inexistencia de los datos que han sido aportados al proceso o fijarlos conforme a una norma legal."⁴⁵

En la prueba como actividad procesal de las partes y del juez contempla dos clases de actos: "1) De Demostración: acá es predominante la actividad de las partes;" son las partes las que deben agotar todos los recursos otorgados por la ley para que por medio de las pruebas provean al juez de los elementos que permitan convencerlo de las circunstancias relevantes en el juicio. "2) De averiguación: acá predomina la actuación del juez, es donde se fijan los criterios para mejor fallar."⁴⁶

⁴⁵ Montero Aroca, Juan. Chacón Corado, Mauro. **Manual de derecho procesal civil guatemalteco**. Pág. 20 y 21

⁴⁶ *Ibid.* Pág. 21



La actuación del juez está orientada a establecer la veracidad o falsedad de los hechos sometidos a juicio a través de la valoración de los medios probatorios aportados por las partes al mismo, pues es a las partes a quienes compete probar; “mas que un método científico de investigación” dice Couture en su obra Fundamentos del Derecho Civil, Buenos Aires Argentina, 1997 “la prueba...es una operación de verificación de la exactitud o error de otra operación anterior.”

4.5.2.2 Objeto de la prueba

Mario Aguirre Godoy en su obra ya citada, indica: “El objeto de la prueba son los hechos que se alegan como fundamento del derecho que se pretende”.

Para Eduardo J. Couture el tema del objeto de la prueba busca respuestas para las interrogantes: “qué se prueba, qué cosas deben ser probadas” y refiriéndose a la distinción entre “los juicios de hecho y los de puro derecho” que regulan los ordenamientos jurídicos indica: “los primeros dan lugar a prueba, los segundos no”.

Los hechos objeto de la prueba son los hechos controvertidos, afirmativos, discutidos y discutibles, los hechos objeto de contradictorio y por los cuales se traba la litis sometida a conocimiento del juez y sobre la cual debe decidir; quedan excluidos entonces, como indica Mario Chacón Corado y Juan Montero Aroca: “los hechos confesados, los notorios, los que tengan en su favor una presunción legal, los irrelevantes y los imposibles.”



4.5.2.3 Pertinencia y admisibilidad de la prueba

Para Couture “Prueba pertinente es aquella que versa sobre las proposiciones y hechos que son verdaderamente objeto de prueba.”⁴⁷ Remitiéndonos al contenido del artículo 127 del Código Procesal Civil tenemos que: “Los jueces podrán rechazar de plano aquellos medios de prueba prohibidos por la ley, los notoriamente dilatorios o los propuestos con el objeto de entorpecer la marcha del proceso.”... Al referirse a la admisibilidad o inadmisibilidad de la prueba, está tocando lo concerniente a la idoneidad o inidoneidad de un medio de prueba para la acreditación de un hecho, es decir la aptitud de los medios para producir la prueba.

4.5.2.4 La carga probatoria

En el aspecto relativo a la carga de la prueba se pretende establecer a quien le corresponde probar, a quien le corresponde producir la prueba sobre los hechos objeto del proceso; Alcalá Zamora nos dice: “...el actor tiene la carga de probar los hechos que constituyen su pretensión, el demandado, los hechos extintivos, impeditivos o modificativos que oponga a la pretensión del actor.”⁴⁸ Para Couture la carga de la prueba: “...consiste en el requerimiento de una conducta de la realización facultativa normalmente establecida en interés del propio sujeto, y cuya omisión trae aparejada una consecuencia gravosa para él.”⁴⁹ En todo caso corresponde a las partes dentro de

⁴⁷ Ob. Cit. Pág. 238

⁴⁸ Alcalá-Zamora y Castillo, Niceto. *Cuestiones de terminología procesal*. México 1996. Pág. 152

⁴⁹ Ob. Cit. Pág. 240

un juicio la carga de la prueba, es decir proponer, preparar y aportar los medios de prueba que valorará el juez dentro de un proceso sometido a su conocimiento.



5.2.5 La práctica de la prueba

Eduardo Couture dice “el diligenciamiento de una prueba consiste en el conjunto de actos procesales que es menester cumplir para trasladar hacia el expediente los distintos elementos de convicción propuestos por las partes”, indica además que “el procedimiento de prueba no es sino una manifestación particular del contradictorio donde se debe cumplir con un conjunto de normas que constituyen las garantías para que la contraparte pueda ejecutar su fiscalización.”⁵⁰

4.5.2.6 Ofrecimiento de la prueba

Es un anuncio de carácter formal que versará sobre las pruebas ofrecidas con la demanda y su contestación en los cuales se afirman los hechos y se anuncia el propósito de demostrar la verdad de los mismos.

Para Couture las etapas del procedimiento probatorio son tres: “el ofrecimiento, la petición y el diligenciamiento.”⁵¹ Para Mauro Chacòn Corado y Juan Montero en su obra ya citada, son cuatro las fases de dicho procedimiento, siendo las siguientes: “a. Petición de apertura a prueba del proceso, b. Apertura a prueba y “termino” de prueba,

⁵⁰ Ob. Cit. Pág. 252

⁵¹ Ob. Cit. pág. 249

c. Ofrecimiento de los medios concretos de prueba, y, d. Admisión de los medios de prueba.”



4.5.2.7 Valoración de la prueba

En los distintos procesos sometidos al Órgano Jurisdiccional, es una misión del Juez que conlleva el conocimiento sobre la existencia o no de un hecho controvertido.

Existen dos sistemas de valoración de la prueba:

a. El sistema de libre valoración o de la sana crítica

b. El sistema de prueba legal o tasada

“La valoración de la prueba está determinada por las máximas de la experiencia, por los juicios hipotéticos y generales que estos resuelven”... “En el sistema de prueba legal o tasada lo que la ley hace es establecer la máxima de la experiencia en la propia norma e imponerla al juez al momento de valorar la prueba.”⁵² Esto quiere decir ajustarse a lo que preceptúa la ley. Con relación a las pruebas legales o tasadas, Couture citando a Furno de su obra *Contributo alla teoría della prova legale* dice: “Son aquellas en las cuales la ley señala por anticipado al juez el grado de eficacia que debe atribuir a determinado medio probatorio.”

⁵² Montero Aroca, Juan, y Chacón Corado Mauro. Ob. Cit. Pág. 43



En el sistema de libre valoración o de la sana crítica, el legislador le dice al juez que a hora de valorar la prueba, este debe acudir a su propia experiencia, a su conocimiento cotidiano del mundo, a la experiencia judicial adquirida en el ejercicio. Para Couture “Las reglas de la sana crítica son ante todo las reglas del correcto entendimiento humano; en ellas interfieren las reglas de la lógica y las reglas de la experiencia del juez... es la correcta apreciación de ciertas proposiciones de experiencia de que todo hombre se sirve en la vida.” El Artículo 127 del Código Procesal Civil y Mercantil preceptúa que: “Los tribunales... apreciarán de mérito las pruebas de acuerdo con las reglas de la sana crítica.”

4.5.2.8 Medios de prueba

El Artículo 128 del Código Procesal Civil y Mercantil establece los medios de prueba que se pueden aportar al juicio, así tenemos: “1º. Declaración de las partes, 2º. Declaración de testigos, 3º. Dictamen de expertos, 4º. Reconocimiento Judicial, 5º. Documentos, 6º. Medios científicos de prueba, 7º. Presunciones.”

El Artículo 29 de La Ley de Adopciones preceptúa “La Autoridad Central, deberá contar con el registro de la siguiente información” y en la literal g del mencionado artículo regula: “g. pruebas científicas, fotográficas e impresiones palmares, plantares y dactilares de los niños en los cuales procede la adopción.”

La prueba de ADN como prueba científica no está regulada de manera específica en el Código Procesal Civil y Mercantil pero como vimos en apartados anteriores, en el



Artículo 128 regula en el numeral 6º. los medios científicos de prueba y en el artículo 191 estipula: “De oficio o a petición de parte, pueden disponerse calcos, reproducciones y fotografías de objetos, documentos y lugares. “En caso de que así conviniera a la prueba, puede también disponerse la obtención de radiografías, radioscopias, análisis hematológicos, bacteriológicos y otros, y, en general, cualesquiera experimentos o pruebas científicas.” Se deduce que al referirse a medios científicos de prueba, se incluye dentro de ellos la prueba de ADN, adicionalmente algunas leyes específicas regulan esta prueba.

La nueva Ley de Adopciones regula el examen de ADN en el Artículo 36 literal b y establece: “b. Recabar las pruebas científicas idóneas y necesarias para establecer la filiación, entre ellas la de Ácido Desoxiribonucleico –ADN-;...”

4.6 Los medios científicos de prueba y el examen de ADN

Entre los medios científicos de prueba que se pueden aportar a un proceso tenemos: a) La prueba telefónica; b) La prueba telegráfica; c) La prueba fotográfica; d) La prueba fonográfica; e) La prueba videograbada; f) análisis hematológico; g) El examen de ácido desoxirribonucleico ADN.

El medio de prueba que nos interesa en el presente estudio referido específicamente para los procesos de adopción es el examen de ADN, toda vez que en virtud de las adopciones anómalas se hace imprescindible demostrar la relación de filiación que existe entre la madre y el niño o niña que se adoptará.

El objetivo principal de dicha prueba es demostrar la relación de parentesco existente entre individuos y en el presente caso del niño, niña o adolescente a adoptar con su madre biológica en los casos mas frecuentes. Se hace uso de la tecnología por el alto grado de fiabilidad que dicha prueba proporciona que puede llegar a niveles de 99.9999 por ciento o más, como el caso de los procesos de paternidad; dicha fiabilidad le ha permitido ser la prueba idónea en tribunales de todo el mundo.



Sergio Reyes en su obra “La Prueba de ADN sin contradicción” nos dice que existen muchos tipos de prueba de ADN que se realizan en laboratorios de investigación, sin embargo las que se ofrecen para fines de determinación de relaciones de parentesco son las siguientes:

- a. Perfil simple (identificación por comparación):** El perfil de identificación genético es el conjunto de lecturas de los alelos correspondientes a diferentes regiones del ADN o también llamados locus. Para identificar cada región o locus, se usa un marcador genético. Cada región tiene un alelo aportado por la madre y otro por el padre. Este perfil es prácticamente único para cada individuo.

- b. Prueba de paternidad:** Es la llevada a cabo para determinar la relación biológica de paternidad. Se basa en comparar los perfiles genéticos del presunto padre y del hijo o hija. La muestra de la madre ayuda incrementando la exactitud de la prueba al obtener un alelo obligado paterno para cada marcador analizado.

c. Prueba de maternidad: Es la llevada a cabo para determinar la relación biológica de maternidad. Se basa en comparar los perfiles genéticos de la presunta madre y del hijo o hija. La muestra del padre ayuda aumentando la exactitud de la prueba.



d. Prueba de parentesco vertical línea femenina: La prueba de maternidad es una relación en primer grado madre-hija. Cuando se requiere saber la probabilidad de parentesco en más de un grado, es cuando se usa esta prueba utilizando los perfiles genéticos del ADN mitocondrial de dos individuos de sexo femenino que se presumen parientes en línea directa.

e. Prueba de parentesco vertical línea masculina: La prueba de paternidad es una relación en primer grado padre-hijo. Cuando se requiere saber la probabilidad de parentesco en más de un grado, es cuando se usa esta prueba utilizando los perfiles genéticos del cromosoma Y de dos individuos de sexo masculino que se presumen parientes en línea directa.

f. Pruebas informativas: Son pruebas realizadas usando muestras entregadas por el interesado o tomadas en un gabinete de muestreo para determinar los perfiles genéticos respectivos y emitir un reporte sobre relaciones de parentesco o identidad. Al no haber validado las identidades, ningún laboratorio puede usarlas para que tengan validez legal. El resultado solo sirve para la persona que entregó las muestras y se acostumbra solo reportar los nombres de pila, en algunos casos se reporta los nombres completos cuando el mismo laboratorio validó las identidades.

g. Prueba legal: En los casos de que el resultado de una prueba de ADN se puede o se requiere usar como evidencia en juicios, es cuando esta debe realizarse con ciertos cuidados para poder sostenerla como evidencia legítima.



4.7 Requisitos básicos para la prueba

- a. El muestreo debe ser realizado por un perito certificado por autoridades judiciales;
- b. Se debe hacer el muestreo del presunto padre, madre e hijo o hija;
- c. Las partes involucradas (demandante, demandado o donante de muestras) deben firmar la autorización de donación de muestras;
- d. Se debe realizar la custodia de muestras, normalmente el mismo perito, hasta llegar al laboratorio;
- e. Se debe anexar fotocopias firmadas de las identificaciones oficiales de los donantes;
Se debe anexar fotos y huellas dactilares de las personas donantes.

“La prueba de ADN es el nombre con que se designa a un grupo de estudios realizados con el Acido Desoxirribonucleico, la cual ha venido a constituir un elemento fundamental en las investigaciones forenses, biológicas, médicas, de ingeniería genética. Para el caso de la determinación de la línea genética materna, se recurre al

ADN mitocondrial llamado también genoma mitocondrial que la madre transmite al hijo o hija. El ADN mitocondrial es matrilineal, se hereda solo por la vía materna.⁵³



La prueba de ADN se realiza generalmente a partir de una muestra de mucosa bucal tomada con hisopos de algodón. También se puede realizar la prueba a partir de restos biológicos de la persona como pueden ser dientes, restos óseos o pelos con raíz bien conservada.

En ocasiones es posible extraer restos biológicos de utensilios u objetos personales como cepillos de dientes, cuchillas de afeitar o colillas.

4.8 El procedimiento para el examen de ADN

De acuerdo al procedimiento que se desarrolla por parte del laboratorio Biozell de diagnóstico molecular del Parque científico y Tecnológico de Gijón, España, contenido en el documento Prueba de ADN: identificación de personas, se tienen los siguientes pasos.

Paso uno: Tomar tantos hisopos o palillos de algodón estériles secos, como muestras se deseen incluir en la prueba. Marcar cada funda de hisopo con un código a elección.

Paso dos: Llenar el formulario de identificación genética de personas.

⁵³ Wikipedia. La enciclopedia libre. Prueba de ADN. <http://es.wikipedia.org/wiki/MedicinaForense>. Pág. 48



Paso tres: Toma de la muestra. Es importante que no se haya consumido bebida ni comida 30 minutos antes de la toma de la muestra. Debe extraerse el hisopo de su funda. No tocar con las manos el extremo del hisopo o palillo que tiene el algodón.

Existen básicamente dos modalidades de muestreo:

- a. **Muestreo presencial:** Este muestreo consiste en que la o las personas donantes de muestra se presentan en el gabinete de muestreo del mismo laboratorio o a los gabinetes afiliados al laboratorio.

- b. **Muestreo en casa:** Este consiste en que se solicita un kit de muestreo el cual contiene todo lo necesario para que el mismo interesado tome las muestras, las embale plenamente identificadas mediante el formulario correspondiente y las remita al laboratorio.

Paso cuatro: Introducir el extremo con algodón en la boca. Frotar suavemente la pared interna de la mejilla durante un minuto.

Paso cinco: Una vez tomada la muestra, dejar secar el hisopo o palillo al aire durante dos horas, posteriormente introducirlo en la funda correspondiente y conservarlo en refrigeración hasta el momento en que vaya a realizarse el envío.

Paso seis: Colocar los hisopos o palillos junto con el formulario cubierto en un sobre acolchado y enviarlo por correo urgente al laboratorio autorizado.



Los resultados estarán listos en un plazo de siete a 15 días de recibida la muestra dependiendo del laboratorio y son remitidos a las personas o entidades solicitantes por correo electrónico, fax o correo certificado.

El costo del examen de ADN según datos proporcionados por personal de los Juzgados objeto de esta investigación oscila alrededor de los 1000 dólares de los Estados Unidos de América. En Guatemala existen dos laboratorios autorizados para la extracción de muestras, las cuales son remitidas a laboratorios de los Estados Unidos de América para los análisis correspondientes. De acuerdo al procedimiento de adopción anterior en muy pocos casos se efectuaron pruebas de ADN, solamente en contadas excepciones cuando los Trabajadores o Trabajadoras Sociales tenían sospechas de alguna anomalía en el procedimiento, sobre todo relacionado con la proveniencia del menor.

Los laboratorios que se dedican a la práctica del examen de ADN, poseen y proporcionan los implementos necesarios para la obtención de las muestras, las cuales con todos los cuidados necesarios son embaladas y enviadas por correo certificado hacia el país donde se encuentre ubicado el laboratorio que efectuará los estudios, esto para el caso de Guatemala que no posee un laboratorio que efectúa dicho examen.

4.9 El examen de ADN y su aplicación en el proceso guatemalteco

Las razones que conducen a realizar un examen de ADN son diversas; las más comunes son las que tienen relación con procedimientos o procesos donde se requiere



establecer relaciones de filiación, participación en delitos, identificación de cadáveres o restos humanos, etc., entre las principales tenemos:

- a. **Razones personales:** Esta situación se presenta por dudas en la paternidad o bien para realizar estudios de ADN para confirmar la relación de un menor de edad con su madre biológica en casos de adopción.

- b. **Razones judiciales:** En caso de disputas por hijos ilegítimos, divorcio, custodia, derechos de visita, herencia o adopción; por casos de inmigración, seguros médicos, beneficios de seguro social y hasta resolución de conflictos por casos de intercambio de recién nacidos en hospitales.

4.10 Aplicaciones de la prueba en Guatemala

En Guatemala, los estudios de ADN que se han propiciado están más orientados al ramo penal, para la determinación de la participación de algunos sujetos acusados de la comisión de hechos delictivos, para la identificación de víctimas como el caso de las pruebas genéticas realizados a restos de las víctimas de la masacre de ciudadanos nicaragüenses acaecida recientemente en el departamento de Zacapa, debido a que los cuerpos fueron calcinados y la única forma de identificarlos fue por medio de pruebas de ADN.

“En materia penal es una prueba recomendada para casos de violación, homicidio, asesinato, lesiones, secuestro, abusos sexuales, agresiones sexuales, terrorismo,

delitos contra la salud pública, etc., partiendo de fluidos biológicos como sangre, semen, líquido amniótico, restos óseos; pelo, uñas, etc., así como restos biológicos presenten en todo tipo de prendas u objetos como cepillos, colillas, chicles).



En el caso de Guatemala, conforme a los procedimientos realizados por el Instituto Nacional de Ciencias Forenses -INACIF-, una vez tomadas las muestras, estas son embaladas y remitidas a laboratorios de España para los análisis correspondientes.

Lamentablemente en materia de pruebas de ADN, para algunos procedimientos en donde constituye medio idóneo, en nuestro país estamos un tanto rezagados, no contamos con laboratorios dotados con el equipo indispensable, ni técnicos especializados, para la realización de dichas pruebas, se han hecho algunos intentos para su implementación pero los mismos han sido en vano, ello propicia que los costos del examen sea elevado en comparación con otros países; en nuestro caso deben trasladarse las muestras a otros países como Costa Rica, España y Estados Unidos, ello provoca atraso para incorporar los resultados a los procesos.

El Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala –INACIF- tiene proyectado equiparse con tecnología computarizada para peritajes en las áreas de dactilografía, balística y genética. De acuerdo a información de personeros del INACIF, una vez adquiridos los equipos, las pruebas se realizarán por orden de Juez competente ya que el Instituto no puede actuar de oficio.

⁵⁴ Fernández Álvarez, Belén María. Ob. Cit. Pág. 1 y 2

Para el laboratorio de ADN las autoridades de INACIF proyectan la acomodación de las instalaciones y el equipamiento con purificadores y analizadores genéticos y poder efectuar de esta manera las pruebas correspondientes. Dichos sistemas formarán parte de los instrumentos que son utilizados para realizar las pruebas científicas que son de vital importancia para el sector justicia guatemalteco.



Así mismo “la Fundación de Antropología Forense de Guatemala, ha desarrollado actividades orientadas a lograr la identificación de algunas de las víctimas del conflicto armado interno a partir de restos óseos; ha implementado el Laboratorio de Genética Forense con tecnología moderna, para darle seguimiento a dicho proceso, esperan que dicha tecnología facilite el procedimiento toda vez que por el tiempo que ha transcurrido desde la muerte de las víctimas se dificulta su identificación.”⁵⁵

Otro aspecto que señalaremos en este apartado, se refiere a la prueba de ADN que regula el Decreto número 39-98 del Congreso de la República que reforma el artículo 200 del Decreto-Ley número 106, del Jefe de Gobierno, Código Civil, relativo a la paternidad del hijo concebido durante el matrimonio, donde se acepta como prueba en contrario la “prueba molecular genética del Acido Desoxirribonucleico (ADN);, lo cual tiene relación con la negativa de prestar asistencia económica a menores de edad, de algunos padres, sea justificada o injustificadamente, para lo cual el juez competente ordenará la práctica de la prueba en mención en los juicios de impugnación de paternidad o maternidad como lo regula el Decreto número 39-2008 antes referido. En

⁵⁵ Fundación Antropológica de Guatemala, ADN en pro de la dignificación de las víctimas del conflicto armado interno. <http://www.fafg.org/paginas/adn.htm>

este sentido se tiene el mismo problema de no contar con un laboratorio especializado donde se pueda practicar la prueba de ADN, se tendría que recurrir al INACH para el procedimiento correspondiente.



Conforme a los procedimientos de adopción desarrollados antes de la vigencia de la Ley de Adopciones, las pruebas de ADN eran muy escasas, la Embajada de los Estados Unidos de Norteamérica exige que a aquellos niños o niñas que vayan a ser adoptados por personas de ese país sean sometidos a la prueba de ADN para establecer la relación de parentesco con la madre biológica.

Con el procedimiento establecido en el Decreto número 77-2007 debido a que las adopciones que se han autorizado son solamente nacionales pues únicamente una adopción internacional se autorizó en el primer año de funcionamiento del Consejo Nacional de Adopciones, no se han efectuado pruebas de ADN, primero porque se trata de adopciones nacionales, porque no ha habido sospechas de la existencia de irregularidades como para recomendar el examen y luego porque el costo de la prueba de ADN incrementaría el costo de la adopción.

Independientemente de que se trate de adopciones nacionales o internacionales, se considera que el examen de ADN es la prueba que permite establecer la relación del menor con su madre biológica y por el nivel de confianza que la misma representa por el alto porcentaje de fiabilidad en el resultado (99.9 por ciento), es indispensable su realización para darle certeza jurídica al procedimiento y descartar la proveniencia ilegal de los menores de edad.



Relativo a los aspectos relacionados con la identificación de menores de edad, pero sobre todo la determinación de la relación de filiación con su familia biológica, especialmente con la madre, a través de la prueba de ADN, permite en el proceso de investigación criminal, establecer casos de mujeres que comparecen como madres sin serlo, en ese sentido se puede propiciar la persecución penal otorgándole certeza jurídica al procedimiento de adopciones; sin embargo se hace necesario hacer efectivos los exámenes para descartar cualquier ilegalidad en la proveniencia de menores ya que en la práctica como dejamos anotado anteriormente son escasos los casos en que se ordena y practica la misma.



CONCLUSIONES



1. La adopción es una institución social de importancia relevante en nuestro país, por la gran cantidad de menores de edad que lamentablemente no pueden desarrollarse dentro del seno de su familia natural, con las condiciones que les permitan vivir humanamente, ello se deriva principalmente de la situación de pobreza y de extrema pobreza prevalecientes en nuestra sociedad.
2. La legislación nacional y los convenios que en materia de adopción ha ratificado Guatemala, responden en buena medida al principio fundamental del interés superior del niño, pero en la práctica los procedimientos adolecen de serias deficiencias que en muchos casos se traducen en trámites viciados, que finalizan en adopciones ilegales en las que están involucrados particulares y funcionarios.
3. Los procedimientos de adopción en Guatemala, la mayoría en la vía notarial, se han facilitado por la falta de control jurisdiccional sobre los mismos, ello ha propiciado las adopciones ilegales de menores de edad y el enriquecimiento ilícito de redes de adopciones ilegales, integradas por médicos, abogados, comadronas, enfermeras, jaladoras, cuidadoras, casas hogares, etc.
4. La prueba de ADN permite establecer con un alto grado de confiabilidad, la relación de filiación entre un menor de edad y sus padres, su padre o su madre biológica, por lo que se considera como la prueba idónea para proveer de certeza jurídica al

proceso de adopciones en Guatemala y permitirá ubicar y limitar los casos de proveniencia ilegal de menores de edad.



5. La práctica de exámenes de ADN en Guatemala es muy escasa a nivel estatal, se carece de laboratorios y técnicos y está orientada principalmente para el esclarecimiento de ilícitos penales, dichos exámenes deben practicarse en países del extranjero, lo cual retarda el proceso de incorporación de los resultados de la prueba y eleva los costos de la misma.

RECOMENDACIONES



1. El Estado debe impulsar dentro de su política de desarrollo social, programas y acciones que contribuyan al mejoramiento de las condiciones de vida de los sectores mas desfavorecidos de la sociedad guatemalteca, que provoquen un verdadero cambio social; ello constituirá un impeditivo para que en alguna medida los padres se vean impulsados a dar sus hijos en adopción.
2. Las instituciones involucradas en la protección de la niñez y la adolescencia, deben vigilar que los procedimientos de adopción, se desarrollen con estricto cumplimiento de la ley y los tratados internacionales relativos a la materia, ratificados por Guatemala, con el objeto de que se cumpla el principio de prevalencia del interés superior del niño en todas las etapas del proceso.
3. El Consejo Nacional de Adopciones y las instituciones involucradas en la protección de la niñez y adolescencia, deben ejercer un estricto control para detectar e impedir las adopciones de niños y niñas de proveniencia ilegal; cursando los casos donde se detecte anomalías a las instituciones que le ley designe, para las acciones y sanciones que de conformidad con la misma procedan.
4. El Consejo Nacional de Adopciones debe exigir en cumplimiento de la ley, la realización de la prueba de ADN en todos los procedimientos de adopción, para asegurarse de la proveniencia legal del niño o niña, para darle certeza jurídica al procedimiento por ser la prueba idónea para establecer la relación de filiación entre

el menor de edad y la madre biológica, ello contribuirá a disminuir los casos de adopciones ilegales.



5. El Estado en el menor plazo posible debe implementar el laboratorio para las pruebas de ADN de INACIF, dotando del equipo necesario y capacitando al recurso humano indispensable; la inversión se justifica con la disminución de los costos y del tiempo de los resultados, esto contribuirá a una aceleración de los procesos en las distintas materias en que se requieran dichas pruebas.



ANEXOS



ANEXO I



CUADRO No. 1

Año	Cantidad
2005	4048
2006	4910
2007	3720
Total	12678

Fuente: Elaboración propia con datos proporcionados por la Procuraduría General de la Nación, Guatemala, 2008.

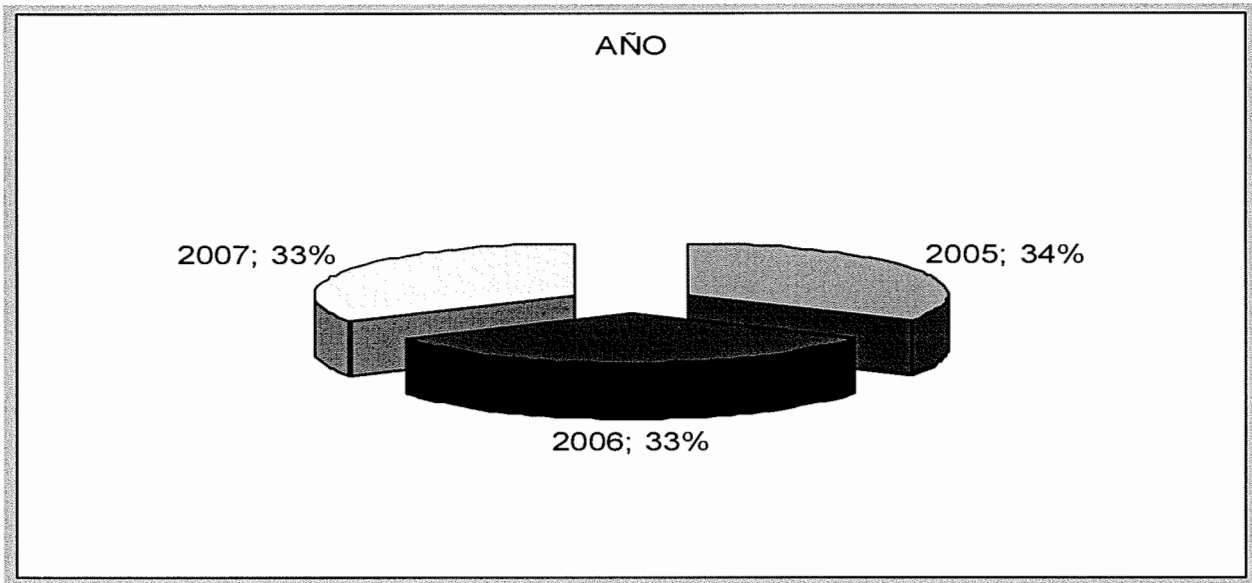
El cuadro anterior muestra los datos numéricos de las adopciones con dictamen favorable de la Procuraduría General de la Nación para los años 2005, 2006 y 2007.

ANEXO II



GRAFICO No. 1

Relación porcentual del comportamiento de las solicitudes de adopción con dictamen favorable de la Procuraduría General de la Nación años 2005, 2006 y 2007.



Fuente: Elaboración propia con datos proporcionados por la Procuraduría General de la Nación, Guatemala, 2008.

El grafico anterior representa el comportamiento porcentual de las solicitudes de adopción con dictamen favorable por parte de la Procuraduría General de la Nación; del total de 12678 casos en los tres años, el año 2005 tiene el 34 por ciento, el 2006 33 por ciento y el año 2007, 33 por ciento de los casos.

ANEXO III



CUADRO No. 2

Adopciones con dictamen favorable de la Procuraduría General de la Nación por país destino.

País	Porcentaje
Estados Unidos	95
Otros países	3
Adopciones nacionales	2
Total	100

Fuente: Elaboración propia con datos proporcionados por la Procuraduría General de la Nación, Guatemala, 2008.

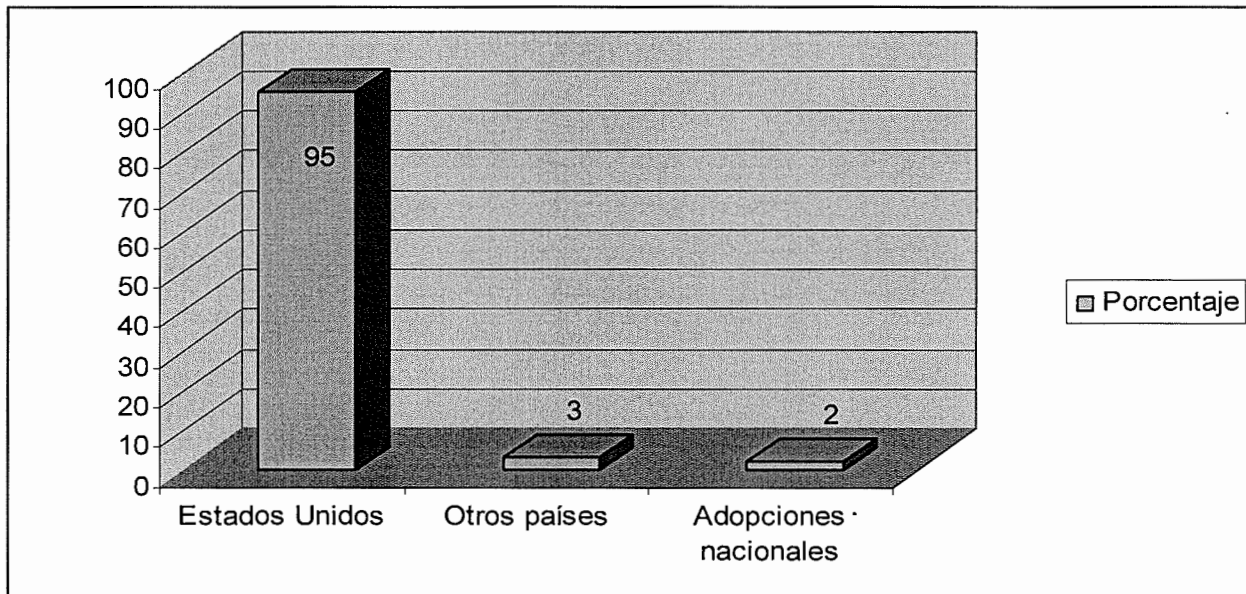
El cuadro anterior muestra la relación porcentual del comportamiento de las adopciones de acuerdo al destino de los menores de edad.

ANEXO IV



GRAFICO No. 2

Adopciones con dictamen favorable de la Procuraduría General de la Nación por país destino.



Fuente: Elaboración propia con datos proporcionados por la Procuraduría General de la Nación, Guatemala, 2008

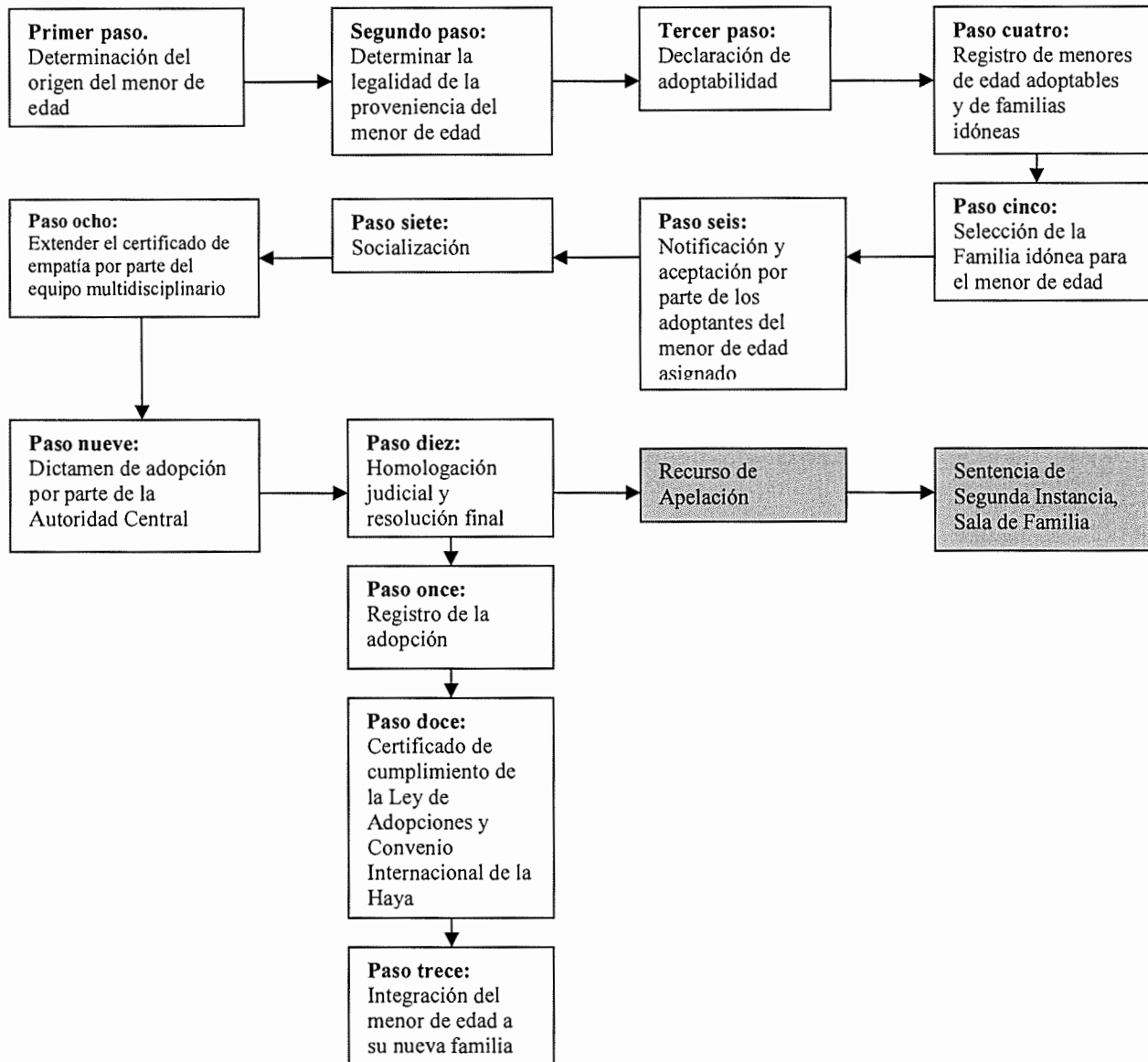
El anterior grafico muestra el comportamiento porcentual de las adopciones por destino de los menores de edad; así tenemos Estados Unidos de Norteamérica con el 95 por ciento de los casos, otros países extranjeros tres por ciento y para las adopciones nacionales el dos por ciento de los casos.

ANEXO V



GRAFICO No. 3

Esquema del procedimiento de adopciones conforme al Decreto 77-2007 Ley de adopciones.



Fuente: Elaboración propia conforme al procedimiento que regula el Decreto número 77-2007, Ley de Adopciones, Guatemala, 2008.

ANEXO VI



CUADRO No. 3

Casos de adopciones ingresados a los Juzgados Primero y Segundo de Primera Instancia de Familia en los años 2005, 2006 y 2007.

Año	Juzgado Primero	Juzgado Segundo	Totales
2005	809	869	1678
2006	744	561	1305
2007	812	703	1515
Totales	2365	2133	4498

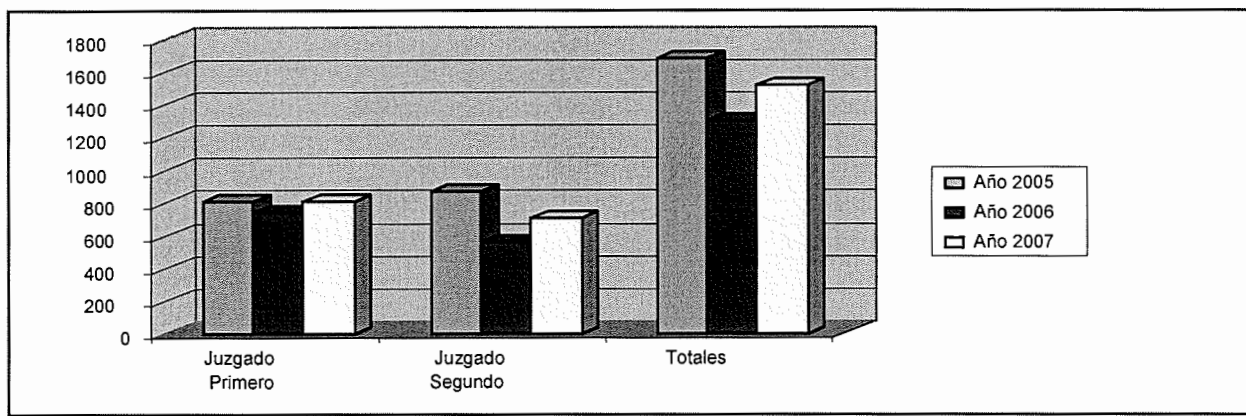
Fuente: Elaboración propia con base en la información proporcionada en el Centro de Análisis y Documentación Judicial -CENADOJ- 2008

El cuadro anterior nos muestra los casos de adopción presentados ante los Juzgados Primero y Segundo de Primera Instancia del Ramo de Familia en los años 2005, 2006 y 2007 y los totales correspondientes para ambos juzgados por año y por juzgado en los tres años que comprendió el estudio.

ANEXO VII



GRAFICO No. 3



Fuente: Elaboración propia con base en la información proporcionada en el Centro de Análisis y Documentación Judicial -CENADOJ- 2008.

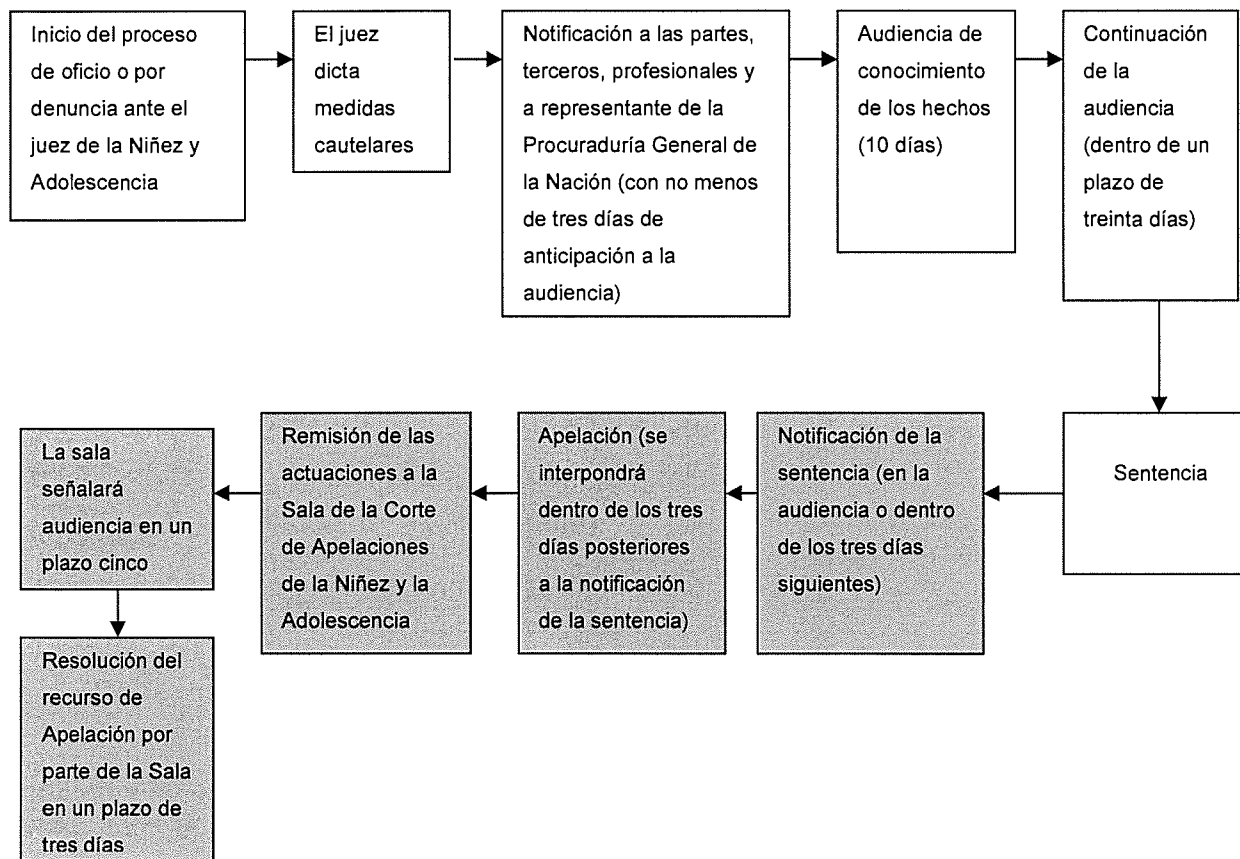
En el grafico anterior se muestran los casos de adopción que se presentaron para su trámite en los Juzgados Primero y Segundo de Primera Instancia del Ramo de Familia en los años correspondientes a 2005, 2006 y 2007.

ANEXO VIII



GRAFICO No. 4

Esquema del proceso de protección de la niñez y adolescencia.



Fuente: Elaboración propia conforme al procedimiento que regula el Decreto número 27-2003 Ley de Protección Integral de la Niñez y la Adolescencia, Guatemala, 2008.

BIBLIOGRAFÍA



- AGUILAR GUERRA, Vladimir Osman. **Derecho de familia**, Guatemala, 2ª edición, 2005
- AGUIRRE GODOY, Mario. **Derecho procesal civil**, Guatemala, Editorial Universitaria, 1981
- ALCALÁ, Zamora y Niceto Castillo. **Cuestiones de terminología procesal**, México 1996.
- Arzobispado de Guatemala, Oficina de Derechos Humanos. **Hasta encontrarte, niñez desaparecida por el conflicto armado interno en Guatemala**, Guatemala, 2000.
- BARREDA, Carlos. **Guatemala, crecimiento económico, pobreza y redistribución**. <http://www.albedrio.org/hm/documentos/CarlosBarreda-001.pdf>, octubre de 2007.
- Biozell de diagnóstico molecular del parque científico y tecnológico de Gijón, España, **La prueba de ADN**. <http://www.biozell.com/pruebaADN.htm>.
- CALCETAS SANTOS, Ofelia. Relatora de las Naciones Unidas. **Informe de la relatora especial sobre la venta de niños, la prostitución infantil y la utilización de los niños en la pornografía**, 2001.
- Centro de Análisis y documentación judicial –CENADOJ-. **Formato estadístico instancia familia y trabajo**. 7 de mayo de 2007.
- CHAVEZ MURGA, Daniel Omar. **Violencia intrafamiliar**, <http://www.monografias.com>, latindanny@hotmail.com, 2002.
- Comisión Interamericana de Derechos Humanos. **Informe de Guatemala sobre violencia intrafamiliar para la audiencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos -CIDH-**, julio de 2006.
- COUTURE, Eduardo J. **Fundamentos del derecho procesal civil**, Ediciones De Palma Buenos Aires 1997
- Diccionario de la lengua española, Real Academia Española**, 21ª. Edición Madrid, 1992.
- El Periódico. **Continúa el robo de menores**. <http://www.elperiodico.com.gt>, 29 de diciembre de 2008.

Fundación Antropológica de Guatemala, **ADN en pro de la dignificación de las víctimas del conflicto armado interno**. <http://www.fafg.org/paginas/adoptar.htm>



FERNÁNDEZ ÁLVAREZ, Belén María. **Noticias jurídicas**. <http://noticias.juridicas.com>, diciembre 2006.

Gaudium. **El director de Gaudium declara un caso de venta de niños para adopción**, <http://www.elconfidencial.com/cache/2008/11/26/99>. EFE 26/11/08.

Guía didáctica de la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República **¿Qué hacer frente a la explotación sexual comercial a niñas, niños y adolescentes en Guatemala?** Guatemala 2005.

GOICOECHEA, Ignacio y Jennifer Degeling, Misión de relevamiento fáctico sobre adopción internacional. **Informe de la misión de relevamiento fáctico sobre la adopción internacional en Guatemala**, Guatemala, 26 de febrero – 9 de marzo de 2007.

Instituto Latinoamericano para la Educación y la Comunicación -ILPEC- para UNICEF. **Adopción y los derechos del niño**, Guatemala 2000.

Instituto Nacional de Estadística. **Perfil de la pobreza**, Guatemala, 2002.

KOURCHENKO, Leonardo. **La industria de la adopción de niños en Guatemala**, Guatemala, 2007.

McCREEY BUNKERS. Kalley. Consultora de UNICEF para Guatemala. **El caso de Guatemala: Acogimiento de niños previo a la adopción**, Guatemala, 2006.

MONTERO AROCA, Juan y Mauro Chacón Corado. **Manual de derecho procesal civil guatemalteco**, Volumen 2, segunda edición, febrero de 2002.

Organización de Estados Americanos. **Los derechos del niño**, Guatemala 2001.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**, Editorial eliaasta, Buenos Aires, Argentina, 1981

Prensa Libre, **Disminuyen los casos de adopción**. <http://www.prensalibre.com.gt>, julio 22, 2008.

Procuraduría General de la Nación, Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República, Organismo Judicial, Ministerio de Relaciones Exteriores, Ministerio Público y Dirección General de Migración. **Manual de buenas practicas de adopciones nacionales e internacionales en Guatemala**, marzo de 2007.

PONCE, Myrna. **El proceso de adopciones en Guatemala**, Guatemala, 2006.



Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo PNUD. **Informe de desarrollo humano 2007 del Programa de Naciones Unidas para el Desarrollo PNUD**. Guatemala, 2007.

REYES, Sergio. **La prueba de ADN sin contradicción**. Ediciones Científicas. Argentina. 2000.

SÁENZ, Luis Felipe. Instituto de Derecho Notarial Guatemalteco. **Boletín número 79 del Instituto de Derecho Notarial Guatemalteco**, <http://www.igdnotarial.org.gt/img/revista1.pdf>. Guatemala 1991.

Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República. **Guía didáctica de la Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República ¿Qué hacer frente a la explotación sexual comercial a niñas, niños y adolescentes en Guatemala?**, Guatemala, 2006.

Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República de Guatemala. **Política pública y plan de acción nacional a favor de la niñez y adolescencia Secretaría de Bienestar Social de la Presidencia de la República**, Guatemala 2004-2015.

VALERA, Casimiro A. **Valoración de la prueba**, Ediciones Astrea, Buenos Aires, Argentina, 1995.

VÁSQUEZ RAMIREZ, Wilson Alexis. **Jurisdicción voluntaria**. Wilsonvasra@hotmail.com. <http://www.monografias.com/2008/08/la-jurisdiccion-voluntaria.html>.

Wikipedia, La enciclopedia libre. **El abandono de niños**. http://es.wikipedia.org/wiki/abandono_de_ni%C3%BA.

Wikipedia, la enciclopedia libre. **Acido desoxirribonucleico**. <http://es.wikipedia.org/wiki/Medicinaforense>.

Wikipedia. La enciclopedia libre. **Prueba de ADN**. <http://es.wikipedia.org/wiki/MedicinaForense>.

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, Guatemala, 1985.

Convención Americana sobre Derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas, Decreto número 6-78, Pacto de San José.

Convención sobre los Derechos del Niño (Ley de Derechos Humanos de la Niñez).

Adoptada y abierta a la firma y ratificación por la Asamblea General de Naciones Unidas en su resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989.



Declaración de los Derechos del Niño. Asamblea General de las Naciones Unidas, Resolución 1386, 1959.

Convenio relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en Materia de Adopción Internacional (Convenio de la Haya). 17^a. Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado, 1993.

Código Civil y sus reformas. Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno, Decreto Ley 106, 1963.

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

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

Ley de adopciones. Congreso de la República, Decreto número 77-2007, 2007.

Código Penal. Congreso de la República, Decreto número 17-73, 1973.

Ley del Organismo Judicial. Congreso de la República, Decreto Número 2-89, 1989.

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