

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

APLICACIÓN DEL DECRETO 39-2008 EN LO RELATIVO A LA FILIACIÓN Y  
PATERNIDAD, DESPUÉS DE UN DIVORCIO

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

Delia Surama Estrada Barrera

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES

Guatemala, Noviembre 2011

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana  
VOCAL I: Lic. Avidán Ortiz Orellana  
VOCAL II: Lic. Mario Ismael Aguilar Elizardi  
VOCAL III: Lic. Luís Fernando López Díaz  
VOCAL IV: Br. Eduardo Salazar Dieguéz  
VOCAL V: Br. Pablo José Calderón Gálvez  
SECRETARIO: Lic Marco Vinicio Villatoro López

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

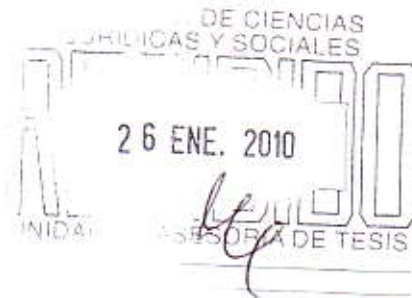


LIC. NAPOLEÓN GILBERTO OROZCO MONZÓN  
ABOGADO Y NOTARIO

5ª. Avenida 10-68 zona 1 Of.302 piso 3  
Edif. Helvetia, Guatemala, C.A.  
TEL.22324664

Guatemala, 24 de noviembre de 2009.-

SEÑOR  
JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS  
DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
LICENCIADO CARLOS MANUEL CASTRO MONROY  
SU DESPACHO



SEÑOR:

De la manera más atenta me permito comunicarle que he cumplido con la función de Asesor de Tesis de la estudiante DELIA SURAMA ESTRADA BARRERA, carné 200218550, intitulado "APLICACIÓN DEL DECRETO 39-2008 EN LO RELATIVO A LA FILIACIÓN Y PATERNIDAD, DESPUÉS DE UN DIVORCIO", el cual a mi criterio cumple con todos los requisitos y formalidades que establece la normativa de esta facultad, y emito el dictamen siguiente:

- I. Considero que el tema investigado por la estudiante Delia Surama Estrada Barrera, es de suma importancia respecto a su contenido científico y técnico, por lo que puede llegarse a la conclusión de que el mismo, no sólo reúne los requisitos exigidos por el normativo correspondiente, sino además, se presenta con una temática de especial importancia para el procedimiento de la prueba molecular genética del ADN a las personas que deseen utilizar esta prueba. Y concluye que éste proceso es para ayudar a esclarecer la paternidad, pero en Guatemala este procedimiento es muy lento.
- II. La bibliografía empleada por la estudiante Estrada Barrera, fue la adecuada al tema elaborado y sus conclusiones resultan congruentes con su contenido y las recomendaciones son consecuencia del análisis jurídico de la investigación realizada, habiendo empleado en su investigación los métodos históricos, deductivos e inductivo y con relación a las técnicas, ficheros, fichas de trabajo, etc.; haciendo aportaciones valiosas y propuestas concretas de solución.



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

Sin otro particular, me suscribo muy cordialmente -

F)   
LIC. NAPOLEÓN GILBERTO OROZCO MONZÓN  
COL. 2661





UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintiocho de enero de dos mil diez.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) HÉCTOR DAVID ESPAÑA PENETTA, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante DELIA SURAMA ESTRADA BARRERA, Intitulado: "APLICACIÓN DEL DECRETO 39-2008 EN LO RELATIVO A LA FILIACIÓN Y PATERNIDAD, DESPUÉS DE UN DIVORCIO".

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. ROLANDO SEGURA GRAJEDA  
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis  
RSG/crla.

HÉCTOR DAVID ESPAÑA PINETTA  
ABOGADO Y NOTARIO  
7 AV. 1-20 ZONA 4 APTO 205  
EDIFICIO TORRE CAFE  
TELÉFONO 23315244



Guatemala, 20 de Marzo de 2010

Licenciado  
Rolando Segura Grajeda  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala  
Presente,



Estimado Licenciado:

Atentamente me dirijo a usted y hago de su conocimiento que revisé el trabajo de tesis de la bachiller, **DELIA SURAMA ESTRADA BARRERA** por lo que respetuosamente le informo lo siguiente:

a) La sustentante, presento el tema de investigación cuyo título es "APLICACIÓN DEL DECRETO 39-2008 EN LO RELATIVO A LA FILIACIÓN Y PATERNIDAD DESPUES DE UN DIVORCIO, " tema de capital importancia en lo que establece el capítulo V. Paternidad y Filiación Extramatrimonial en sus artículos 220-221-222 y 224, del Código Civil, y lo que establece el Decreto 39-2008, en lo relativo a la filiación y paternidad, tomando en cuenta la importancia que ahora tiene la prueba de la paternidad por ser medio científico a través de la prueba del Acido Desoxirribonucleico ADN, que viene a comprobar por este medio la paternidad responsable y a obligar al padre biológico de un menor, a cumplir con las obligaciones contraídas al comprobarle que el presunto padre, lo es efectivamente.

b) La presente tesis fue elaborada de conformidad con los métodos analíticos, descriptivos y jurídicos, utilizados para estudiar y analizar la doctrina aplicable, así como hechos actuales y directos, y para la interpretación de leyes indicadas en el tema propuesto. Además las técnicas a las que recurrió fueron la bibliográfica y documental, manejadas al recopilar y seleccionar adecuadamente el material de referencia.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, diez de marzo del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante DELIA SURAMA ESTRADA BARRERA, Titulado APLICACIÓN DEL DECRETO 39-2008 EN LO RELATIVO A LA FILIACIÓN Y PATERNIDAD, DESPUÉS DE UN DIVORCIO. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh.





## DEDICATORIA

- A DIOS: **Por darme la vida y la oportunidad de concluir esta etapa importante.**
- A MIS PADRES: **Everardo Estrada, Delia Barrera por su apoyo Incondicional.**
- A MIS HERMANOS: **Yanett, Cleida, Axel, Mynor y Marilí.**
- A: **La Universidad de San Carlos de Guatemala y en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, con admiración y agradecimiento por permitirme haber sido parte de esta casa de estudios.**





## ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	I

### CAPÍTULO I

1. El divorcio.....	1
1.1 Breve desarrollo histórico.....	2
1.1.1 Código de Manú.....	4
1.1.2 Griegos.....	5
1.1.3 Persas.....	5
1.1.4 Hebreos.....	5
1.1.5 Babilónicos.....	6
1.1.6 Romanos.....	7
1.1.7 Germanos.....	8
1.1.8 Derecho canónico.....	8
1.1.9 El protestantismo.....	9
1.1.10 Francia.....	9
1.2 Definición de divorcio.....	11
1.3 Clases de divorcio.....	12
1.4 Causas del divorcio contenidas en el Código Civil guatemalteco.....	13
1.5 Efectos del divorcio.....	15
1.6 El divorcio y los niños.....	16

### CAPÍTULO II

2. La paternidad, maternidad y filiación.....	21
2.1 Breve desarrollo histórico.....	21
2.2 Definición de paternidad.....	22
2.3 Definición de maternidad.....	26
2.3.1 Elementos de la maternidad.....	30
2.4 Definición de filiación.....	30
2.5 Clases de filiación.....	33

2.5.1 La filiación matrimonial.....	33
2.5.2 La filiación cuasi matrimonial.....	37
2.5.3 La filiación extramatrimonial.....	39
2.5.4 La filiación adoptiva.....	39
<b>CAPÍTULO III</b>	
3. Prueba molecular genética de Acido desoxirribonucleico.....	41
3.1 Definición de Genética.....	41
3.2 Antecedentes históricos del Acido Desoxirribonucleico (ADN).....	46
3.3 Definición de Acido desoxirribonucleico (ADN).....	49
3.3.1 Estructura.....	52
3.4 Rol de la prueba molecular genética de Acido Desoxirribonucleico en el derecho.....	54
3.4.1 Test de paternidad.....	55
<b>CAPÍTULO IV</b>	
4. Aplicación del Decreto 39-2008 en lo relativo a la filiación y paternidad después de un divorcio.....	57
4.1 Aspectos considerados en la creación del Decreto 39-2008 del Congreso de la República.....	57
4.2 Análisis del inciso 3 del Artículo 89 del Código Civil Decreto Ley 106....	58
4.2.1 Causas.....	59
4.2.2 Efectos.....	59
4.2.3 Menoscabo de la igualdad entre hombre y mujer.....	60
4.2.4 Aplicación del Decreto 39-2008 en la ilicitud que tiene la mujer para contraer matrimonio.....	76
4.2.5 Análisis Jurídico del Decreto 39-2008 en relación con el avance de la paternidad en el Código Civil Guatemalteco.....	82
CONCLUSIONES.....	93
RECOMENDACIONES.....	95
BIBLIOGRAFÍA.....	97



## INTRODUCCIÓN

Siendo Guatemala un país donde siguen imperando las desigualdades de género, fue necesario realizar un estudio sobre la trascendencia del Decreto 39-2008 en relación al Artículo 89 del Código Civil Guatemalteco.

La presente investigación está situada en la necesidad de analizar el Decreto 39-2008 y los logros que pueden alcanzarse al aplicarlo correctamente, en lo concerniente a la paternidad y filiación, después del divorcio, enfocándome en que la ilicitud para contraer matrimonio que tiene la mujer, establecida en el inciso 3 del Artículo 89 del Código civil ya no es necesaria, debido que el espíritu de la ley al ser creada en dicho apartado fue el de proteger y garantizar la filiación y paternidad. Al crearse el Decreto 39-2008 de las razones relativas a la incertidumbre y desconfianza que surge en el varón, cuando no se tiene la seguridad de que el hijo engendrado sea producto de una relación, ya puede recurrir a la prueba de ADN para determinarse la paternidad de una persona.

Se establece que la única forma de demostrar la paternidad es con la prueba molecular genética de ácido desoxirribonucleico (ADN), ya que el testeo de paternidad a través de ADN es muy preciso, y los resultados a los que se llegan le dan la probabilidad de paternidad mayor a un 99.9% lo que genera una solución a la desigualdad que existe en dicho inciso, en virtud de que este plazo de espera para contraer nuevas nupcias no es relativo al varón sino solamente a la mujer, lo cual es irrelevante y superfluo.



La información recopilada está dividida en cuatro capítulos los cuales se describen de la siguiente forma: Capítulo I, comprende un estudio exhaustivo del divorcio, historia, clasificación del mismo; capítulo II, la paternidad, maternidad y la filiación; capítulo III, en este capítulo se menciona de forma especial la prueba molecular genética de ácido desoxirribonucleico; capítulo IV, se consigna una investigación de la aplicación del decreto 39-2008 en lo relativo a la filiación y paternidad, después de un divorcio en el cual se determina mediante un análisis jurídico-doctrinario, y la necesidad de reformar el Artículo 89 del Código Civil. El contenido de la investigación está elaborado conforme al método analítico, inductivo, científico, documental y con las técnicas de investigación, documentales, legales e investigación de campo.

Sirva esta investigación a la población guatemalteca, ya que con la implementación de procedimientos científicos se permite a la población establecer con certeza la realidad del vínculo biológico y así evitar familias disfuncionales, paternidad irresponsable, madres solteras, y en el peor de los casos la orfandad.



## CAPITULO I

### 1. El divorcio.

El divorcio es la acción y efecto de divorciar, y la separación que un juez competente determina por sentencia legal, a personas unidas en matrimonio, lo que puede ser con disolución del vínculo o bien manteniéndolo pero haciendo que se interrumpa la convivencia entre los conyuges del lecho.

Antes de entrar en las definiciones, características e historia del divorcio, es necesario considerar la preexistencia de una relación vinculante de carácter legal denominado matrimonio, el cual es considerado como la institución social más importante en la que a través de esta se establece la integración de una familia, derivada de la ley biológica que exige la perpetuidad de una especie, en este caso la humana.

Nuestra legislación define al matrimonio, como una institución en la que un hombre y una mujer se unen legalmente, con el animo de permanencia, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre si.

En el aspecto civil, será validos si se ciñe a las normas establecidas por nuestra ley, reviste una serie de formas solemnes sancionadas por una autoridad civil podemos asumir que este reviste un carácter de disolubilidad, y es en tal caso que se puede recurrir ante la autoridad para solicitar tal disolución del vínculo no sin que la autoridad



procure garantizar los intereses de los hijos, y de ambos cónyuges, por lo que es de vital importancia el conocimiento de sus derechos con respecto de su persona, bienes e hijos.

### **1.1 Breve desarrollo histórico**

La institución del divorcio es tan antigua como la del matrimonio, si bien muchas culturas no lo admitían por cuestiones religiosas, sociales o económicas.

La mayoría de las civilizaciones que regulaban la institución del matrimonio nunca la consideraron indisoluble, y su ruptura generalmente era solicitada por los hombres, aunque en algunas de ellas, el nacimiento de un hijo le otorgaba al vínculo el carácter de indisoluble.

Generalmente, el motivo común de divorcio era el adulterio, aunque en muchas sociedades antiguas también era motivo de muerte, como en la antigua Babilonia, donde el divorcio podía ser pedido por cualquiera de los cónyuges, pero el adulterio de las mujeres era penado con la muerte.

Los celtas practicaban la endogamia (matrimonio de personas de ascendencia común o naturales de una pequeña localidad o comarca), excepto los nobles que solían tener más de una esposa. Era habitual la práctica de contraer matrimonio por un período



establecido de tiempo, tras el cual los contrayentes eran libres, pero también era habitual el divorcio.

En América, los aztecas sólo podían tener una esposa y se la denominaba Cihuatlantli, y podía tener un número determinado de concubinas, en la cantidad que pudiera mantener.

En este contexto, no desconocían el divorcio, pero debía lograrse por sentencia judicial, que los habilitaba para contraer nuevamente matrimonio.

Existen legislaciones que admiten separación de cuerpos con efectos en el régimen de bienes y la custodia de los hijos, porque entienden que al romperse el vínculo y poder, los cónyuges al contraer nuevas nupcias se suprime la estabilidad de la familia, la cual es base fundamental de la sociedad, lo que es perjudicial en virtud de que es en ella en donde se forman los valores y la educación de los hijos los cuales pueden sufrir grandes problemas psicológicos.

Otras legislaciones, quizás la mayoría, acepta el divorcio pues estiman inútil y hasta perjudicial mantener una relación conyugal basada en la ficción de unión y cariño cuando la verdad es que no existe, y la situación de los hijos es peor por tener que soportar las actitudes de los padres que ya no desean estar unidos.



Se considera como mala idea el suprimir que los cónyuges contraigan nupcias después del divorcio, ya que lo único que resulta de esto son las relaciones sexuales extramatrimoniales, por facilitar el concubinato generador de graves problemas para los amantes y sus descendientes y para terceros.

A lo largo del tiempo el divorcio ha sido, repudiado por unos y utilizado por otros. En la actualidad siempre es un tema controversial ya que algunos lo consideran un escape y una solución a los problemas matrimoniales, pero otros lo contemplan como el rompimiento del derecho de familia que conlleva consecuencias graves para los hijos e incluso para los ex cónyuges. A continuación se presenta una breve reseña histórica de lo que ha evolucionado el divorcio.

### 1.1.1 Código de Manú

"Este código preveía la posibilidad de la repudiación de la mujer por parte del marido en diversos plazos según las circunstancias.

Si mediaba esterilidad de la esposa, luego de ocho años de convivencias, el marido podía y se preveían además otros motivos para hacer procedente la disolución del vínculo por iniciativa del marido como la ingestión de licores por la mujer o la concepción de hijas mujeres solamente".<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Lagomarcino, Carlos A.; R, Jorge A. Uriarte, "Separación personal y divorcio". Pág. 23.



### 1.1.2 Griegos

“En Grecia era forzoso que los magistrados emplearan todo su celo para evitar la disolución matrimonial, la que sin embargo resulta imposible en caso de esterilidad de la mujer ya que de ese modo al no haber descendencia la continuación del culto resultaba imposible, ya que la familia estaba muy vinculada con el culto, y tal vez como una de las primeras reacciones en contra de la hegemonía de los maridos en las legislaciones antiguas, en Atenas se autorizaba a la mujer que era objeto de malos tratos reclamar la separación”.<sup>2</sup>

### 1.1.3 Persas

“En la antigua Persia, se admitía la repudiación por causa de esterilidad si trascurrían nueve años desde la celebración de las nupcias sin que se produjera descendencia”.<sup>3</sup>

### 1.1.4 Hebreos

“Se hace la aseveración de que el repudio no puede confundirse con el divorcio, el que surgió en una etapa posterior de la civilización hebrea, y como un perfeccionamiento y legalización de la repudiación.

---

<sup>2</sup> *Ibid.*

<sup>3</sup> *Ibid.* Pág. 24.

El Deuteronomio determinaba específicamente que si el marido encontraba en la mujer cosa torpe podía escribirle una carta de repudio, entregársela en su mano y despedirla de su casa, en cuyo caso ésta podía contraer nuevo matrimonio, pero si luego el segundo esposo fallecía, se vedaba al primero volver a casarse con la repudiada.

Si bien el Deuteronomio y otros documento bíblicos siempre hablan del derecho a repudiación como un derecho concedido al esposo, cabe tener presente que la mujer tenía una vía indirecta de obtener la disolución del matrimonio, ya sea obligando al marido a repudiarla o mediante la inclusión en el contrato matrimonial de la posibilidad del divorcio a petición de la esposa.

Con el correr del tiempo a través del denominado Código de Caro vino a reconocerse expresamente el derecho de la mujer a repudiar a su marido”.<sup>4</sup>

### 1.1.5 Babilónicos

“El código de Hammurabi exhibía los primeros conatos de individualismo femenino en el seno de la sociedad más individualista conocida en oriente. Se admitía el repudio, pero el ejercicio de la violencia contra la mujer traía como sanción la pena de muerte para el marido.”<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> **Ibid.** Pág. 26.

<sup>5</sup> **Ibid.** Pág. 27.



### 1.1.6 Romanos

"Desde la primera época de la civilización romana el divorcio fue admitido, y fue la ley de la XII Tablas la que por primera vez estableció algunas formalidades para la procedencia del divorcio. Si bien éste aparecía admitido por el derecho, era institución poco frecuente por la solidez con que aparecía organizada la familia en Roma.

El divorcio en un tramo fina de la República y en los primeros años del Imperio fue un mal que minó la fortaleza de la familia romana llevando una disipación de las costumbres que ha sido puesta de relieve por los pensadores de la época, suele citarse en ese sentido la opinión de Séneca, para quien en aquella época las mujeres solían contar los años por el numero de sus maridos.

Esta situación perduró durante varios siglos y fue hasta en el IV de nuestra era que se reaccionó contra la libertad de la repudiación aunque se mantuvo el divorcio por mutuo consentimiento.

El repudio hecho por el marido solo se consideró válido si había adulterio por la mujer, envenenamiento o lenocinio, y el de la esposa cuando el cónyuge había cometido homicidio, envenenamiento o violación de sepulcros.

Y fue dos siglos después con Justiniano que se produjo el divorcio por mutuo consentimiento y regulando las causas que lo hacia efectivo".<sup>6</sup>

### 1.1.7 Germanos

"El antiguo derecho germano reconoció primero el divorcio por contrato y después por declaración unilateral del marido, éste que no era otra cosa que el repudio era lícito en caso de adulterio o esterilidad de la mujer.

Posteriormente al imperar el derecho eclesiástico en materia de divorcio, se aceptaba el divorcio vincular por causa de adulterio o por deserción maliciosa, escapando uno de los cónyuges a la jurisdicción judicial. Más adelante se admite el divorcio por la obstinada negativa a cumplir el débito conyugal, por insidias y por sevicias".<sup>7</sup>

### 1.1.8 Derecho canónico

"El cristianismo produjo una influencia notable respecto del derecho matrimonial. No pocas dificultades interpretativas derivaron de la redacción de los evangelios, ya que dos de ellos, el de Lucas y el de Marcos, haciendo alusión a las palabras de Jesucristo, permitían inferir sin duda alguna que el divorcio se encontraba proscripto en forma absoluta por la nueva doctrina.

---

<sup>6</sup> *Ibid.* Pág. 28.

En cambio el evangelio de San Mateo contenía la expresión fuera de causa de fornicación, que hacia dudar acerca de que si en ese caso si era admisible el divorcio.

En términos generales puede afirmarse que la indisolubilidad de las nupcias aparece una y otra vez en diversos documentos del vaticano.”<sup>8</sup>

### 1.1.9 El protestantismo

“Contrariamente a las enseñanzas de la Iglesia Católica, la reforma preconizó el carácter no sacramental del matrimonio y acepto la disolución de las nupcias, admitiéndose en primer término el divorcio por causa de adulterio tal como parece desprenderse del aludido texto de San Mateo y luego se extendió a otras causales”.<sup>9</sup>

### 1.1.10 Francia

“Cuando sobrevino la Revolución de 1789 Francia no podía dejar de implantar con cierta celeridad una consecuencia ineludible del auténtico individualismo y fue así como por ley del 20 de septiembre de 1792 se admitió el divorcio por mutuo consentimiento y aún a petición de uno de los cónyuges.

---

<sup>7</sup> *Ibid.* Pág. 28.

<sup>8</sup> *Ibid.* Pág. 29.

<sup>9</sup> *Ibid.* Pág. 30.



Sin embargo, pocos años después al sancionarse el Código de Napoleón, si bien se mantuvo el divorcio vincular, se restringió notablemente en cuanto a sus causas.

Luego con la caída de Napoleón Bonaparte, en 1816 se suprimió el divorcio vincular, y se volvió a admitir cuando se sanciono la ley Naquet así llamada en homenaje a quien con más ahinco batallo para que el divorcio fuera reimplantado. Desde entonces y hasta el presente pese a las sucesivas reformas que han producido, el divorcio vincular han continuado vigente en el Derecho Francés.

En España el Fuero Juzgo lo admitía en casos de sodomía del marido, inducción a la prostitución de la mujer y adulterio de esta. Posteriormente las siete partidas lo prohibieron. Hoy en día se puede tramitar en España el divorcio a través de la Web.

Como se pudo reflejar, el divorcio es una institución antigua que ha tenido reformas, pero desde sus principios las causales que conllevaban al divorcio en los diferentes países, han tenido similitud entre ellas y en la actualidad hay causas contenidas en el código civil guatemalteco que tienen semejanza con las de antaño, como es el caso de el adulterio, los malos tratos, la esterilidad, (con la diferencia que ahora se puede solicitar el divorcio cuando sea del hombre o de la mujer y en la antigüedad era siempre relativo a la mujer), incitación del marido a prostituir a la mujer (en el caso de España ), alcoholismo como en el caso del Código Manú pero era concerniente a la mujer, pero en la legislación guatemalteca es relativo para los dos".<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> Ibid.

## 1.2 Definición de divorcio.

En el Derecho Romano, la disolución del matrimonio se conocía como Divortium y se producía por diversas razones, entre las cuales podemos señalar:

Por incapacidad matrimonial de cualquiera de los contrayentes:

- Por la muerte de uno de ellos;
- Por Capitis Diminutio
- Por el incestus superveniens, que ocurría cuando el suegro adoptaba como hijo a su yerno y los cónyuges quedaban en condición de hermanos.
- Por llegar al cargo de Senador quien estuviese casado con una liberta,;
- Por la cesación de la Affetio Maritalis, consistente en la voluntad de ambos cónyuges de poner término al matrimonio.

En la legislación francesa no estaba permitido el divorcio, el matrimonio era considerado indestructible, eclesiástico y sagrado, pero a partir de la Revolución de 1739, se abrió la posibilidad de dar por terminado al matrimonio mediante el Divorcio-Contrato y posteriormente surge el Divorcio-Sanción. Fueron asimilando varias ordenanzas que planteaban la posibilidad de pedir el divorcio en los casos de:

- Adulterio,
- Por la muerte de unos de los cónyuges,

- Por la condena a pena criminal,
- El abandono del hogar,
- Los excesos
- Sevicias,
- Las injurias graves del uno para con el otro,

Es decir todo lo que hiciera intolerable el mantenimiento del vínculo conyugal.

"El divorcio es la disolución en la vida de los esposos, de un matrimonio válido. La separación de los cuerpos es el estado de dos esposos que han sido dispensados por los tribunales de la obligación de vivir juntos, difiere del divorcio solamente en que los lazos del matrimonio se debilitan sin romperse, y suprimiendo la obligación relativa a la vida en común.

El divorcio y la separación de cuerpos no pueden tenerse más que una sentencia judicial y por las causas determinadas por la ley"<sup>11</sup>

### 1.3 Clases de divorcio.

El Decreto Ley 106 Código Civil guatemalteco contempla solamente dos formas de llevarse a cabo un divorcio, las cuales se mencionan a continuación.

---

<sup>11</sup> Brañas, Alfonso. "Manual de derecho civil". Pág. 191.



- Divorcio y separación por mutuo acuerdo: La separación o divorcio por mutuo acuerdo de los cónyuges, no podrá pedirse sino después de un año, contado desde la fecha en que se celebró el matrimonio.

La separación o el divorcio que se solicitare por mutuo acuerdo, los cónyuges deberán presentar un proyecto de convenio y es al juez a quien corresponde, bajo su responsabilidad, calificar la garantía y asegurar satisfactoriamente las obligaciones de los cónyuges.

Además no podrá declararse el divorcio mientras no estén suficientemente garantizadas la alimentación y educación de los hijos.

- Divorcio por causa determinada: Es el típico divorcio absoluto o vincular en cuanto constituye precisamente la forma admitida por las legislaciones que no aceptan el divorcio por mutuo consentimiento.

#### **1.4 Causas del divorcio contenidas en el Código Civil guatemalteco.**

Causas para solicitar el divorcio conforme el Artículo 155 del Decreto Ley 106 Código Civil guatemalteco.

1. La infidelidad de cualquiera de los cónyuges;



2. Los malos tratamientos de obra, las riñas y las disputas continuas, las injurias graves, ofensas al honor, y en general, la conducta que haga insoportable la vida en común;
3. El atentado de uno de los cónyuges contra la vida del otro o de los hijos;
4. La separación o abandono voluntario de la casa conyugal o la ausencia inmotivada, por más de un año;
5. El hecho de que la mujer dé a luz durante el matrimonio, a un hijo concebido antes de su celebración, siempre que el marido no haya tenido conocimiento del embarazo antes del matrimonio;
6. La incitación del marido para prostituir a la mujer o corromper a los hijos;
7. La negativa infundada de uno de los cónyuges a cumplir con el otro o con los hijos comunes, los deberes de asistencia y alimentación a que están legalmente obligados;
8. La disipación de la hacienda doméstica;
9. Los hábitos del juego o la embriaguez;



10. La denuncia de delito o acusación calumniosa hecha por un cónyuge contra el otro;
11. La condena de uno de los cónyuges, en sentencia firme, por delito contra la propiedad o por otro común con pena mayor de cinco años de prisión;
12. La enfermedad grave, incurable y contagiosa, perjudicial al otro cónyuge o a la descendencia;
13. La impotencia absoluta y relativa para la procreación, siempre que por su naturaleza sea incurable y posterior al matrimonio;
14. La enfermedad incurable de uno de los cónyuges;
15. La separación de personas declarada en sentencia firme.

### **1.5 Efectos del divorcio**

Comunes: Liquidación del patrimonio conyugal; derecho de alimentos a favor del cónyuge inculpable; suspensión o pérdida de la patria potestad, cuando la causal de separación o divorcio la lleve consigo y haya petición expresa de parte interesada.

Propios de la separación: Subsistencia del vínculo matrimonial; el cónyuge inculpable de la separación tiene derecho a la sucesión intestada del otro; la mujer puede continuar usando el apellido del marido.

Propios del divorcio: Disolución del vínculo conyugal; la mujer pierde el derecho de seguir usando el apellido del marido; el parentesco por afinidad se extingue; extinción del derecho de sucesión intestada.

### **1.6 El divorcio y los niños**

Los padres que se están divorciando no se preocupan acerca del efecto que el divorcio tendrá en sus hijos. Los padres se preocupan principalmente por sus propios problemas, pero a la vez están conscientes de que son las personas más importantes en la vida de sus hijos.

Los padres se pueden sentir desconsolados o contentos por su divorcio, pero invariablemente los niños se sienten asustados y confundidos por la amenaza a su seguridad personal. Algunos padres se sienten tan heridos y abrumados por el divorcio que buscan la ayuda y el consuelo de sus hijos. Los hijos no pueden entender el divorcio y los padres deben explicarles lo que está pasando, cómo se afectan y cuál será su suerte.



Los niños con frecuencia creen que son la causa del conflicto entre su padre y su madre. Muchos niños asumen la responsabilidad de reconciliar a sus padres y algunas veces se sacrifican a sí mismos en el proceso.

En la pérdida traumática de uno o de ambos padres debido al divorcio, los niños pueden volverse vulnerables tanto a enfermedades físicas como mentales. Con mucho cuidado y atención, sin embargo, una familia puede hacer uso de su fortaleza o de sus factores positivos durante el divorcio, ayudando así a los niños a tratar de manera constructiva con la solución al conflicto de sus padres.

Los padres deben percatarse de las señales de estrés persistentes en su hijo o en sus hijos. Los niños pequeños pueden reaccionar al divorcio poniéndose agresivos, rehusándose a cooperar o retrayéndose en sí mismos.

"El subsistema familiar es fundamental para el desarrollo y socialización de los hijos, es por ello que cualquier cambio en la unidad familiar supone a su un cambio para cada uno de sus miembros.

El divorcio es una decisión en la que el niño no toma parte o al menos no debería tomarla es por ello que en ocasiones ante la incomprensión de la situación surgen dificultades de adaptación y aceptación de la nueva realidad.



A lo largo de este apartado iremos exponiendo ciertos factores relacionados directamente con la infancia que influyen de manera determinante en la adaptación y aceptación de la situación de divorcio.

El divorcio dependiendo de la edad de los hijos es vivido de una manera diferente, no obstante esto no quiere decir que el dolor no exista cuando los hijos crecen sino que a menudo los hijos encuentran otros recursos al ser mayores con los que poder afrontar las nuevas situaciones.

Los niños más pequeños son más dependientes de sus padres en cuanto a necesidades básicas y de autocuidado. La percepción de las consecuencias de la separación así como los motivos que originan la misma son también diferentes en función del factor edad.

Es probable que un adolescente cansado de las disputas entre sus padres considere que la mejor solución es que sus padres vivan separados e incluso llegue a saber que esto no supone una amenaza para la relación que el mantiene con ambos progenitores.

A menudo, a los niños mayores se les da más información acerca de los cambios previsto tras el divorcio con lo cual pueden adaptarse mejor a la nueva situación.

Ante los niños más pequeños y en muchas ocasiones con la idea de protegerlos los padres suelen ocultar información o incluso camuflarla lo cual puede originar sentimientos de culpabilidad y desconcierto en el niño.

El deseo de que los cónyuges vuelvan a vivir juntos es un deseo muy extendido entre los hijos de padres separados, especialmente cuando se trata de hijos de corta edad.

Es por ello que los padres no deben fomentar falsas esperanzas de los hijos y deben aclarar las situaciones que pueden tener una percepción errónea por parte de los mismos (salidas de toda la familia debido a acontecimientos familiares, salidas a actos puntuales).

Con la edad son muchos los niños que aceptan la imposibilidad de que esto ocurra y en varias ocasiones al preguntarles acerca de la relación que les gustaría que hubiera entre sus progenitores indican que les gustaría que fueran amigos, entendido como que entre ellos se disminuya el conflicto.

En la mayoría de los casos se trata de separaciones conflictivas en las que los hijos han tenido que "soportar" las discusiones entre sus padres.

En casos de niños en los que no han conocido a sus padres juntos, sino que la separación fue previa a su nacimiento o se produjo en edades muy tempranas (alrededor del año), son varios los aspectos a aclarar, el niño no vivió la relación



anterior entre sus padres con lo que no tiene precedentes sobre la relación. En caso de ser una separación conflictiva (no hay comunicación entre ellos, se producen continuos altercados) los padres deben de explicar a sus hijos que hubo un momento en el que ellos estuvieron juntos y definir la actual relación en función de la edad de los menores evitando generar confusión."<sup>12</sup>

---

<sup>12</sup> Barahona Vega, Ana Belén. **Divorcio e infancia**. Págs. 8-11.





## CAPITULO II

### 2. La paternidad, maternidad y filiación

"La ley no se preocupa en normar los principios necesarios para precisar el nexo que crea la maternidad. Como se trata de un hecho que llega a ser notorio en la mujer durante el proceso de la gestación, guarda silencio en cuanto a los efectos de la misma, y si alguna vez se refiere ella lo hace relacionándola con la presunción de paternidad. No obstante puede excepcionalmente ocurrir que la madre oculte el embarazo y el nacimiento de un hijo concebido dentro del matrimonio, de ahí que sea deseable que la ley fije determinados principios concernientes a la maternidad, ya que el hijo puede en un momento dado requerir la prueba de la misma a sí como la mujer, en otro supuesto, impugnar la maternidad que se atribuya. Respecto a la paternidad, el código dispone que el marido es padre del hijo concebido durante el matrimonio, aunque este sea declarado insubsistente nulo o anulable disposición, esta última, que tiene por objeto no privar al hijo de un estado que la ley reconocía en él por la existencia del matrimonio."<sup>13</sup>

#### 2.1 Breve desarrollo histórico

En el Código Civil de Guatemala de 1933 se suprimió la clasificación de hijos legítimos e ilegítimos, y se sustituyó por la de hijos de matrimonio y fuera de matrimonio.

---

<sup>13</sup> *Ibid.* Pág. 218.



En la Constitución de 1945, en el artículo 76 se consignó que no se reconocían desigualdades legales entre los hijos.

En la Constitución de 1956 se disponía que no se reconocieran desigualdades entre los hijos, todos tenían idénticos derechos.

En la Constitución de 1965 se estatuyó que todos los hijos eran iguales ante la ley y tenían idénticos derechos.

El artículo 209 del Código Civil establece que todos los hijos procreados fuera del matrimonio, gozan de iguales derechos que los hijos nacidos de matrimonio.

## **2.2 Definición de paternidad**

El Artículo 199, del Decreto Ley 106, Código Civil guatemalteco, regula el marido es padre del hijo concebido durante el matrimonio, aunque éste sea declarado insubsistente, nulo o anulable. Y que se presume concebido durante el matrimonio:

1. El hijo nacido después de ciento ochenta días de la celebración del matrimonio, o de la reunión de los cónyuges legalmente separados; y
2. El hijo nacido dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio.



Es evidente que como la presunción de paternidad admite prueba en contrario, el marido de la madre tiene derecho de impugnar la paternidad que se le atribuye.

Sobre esto el Artículo 201 inciso 1 del Código Civil establece que, el nacido dentro de los ciento ochenta días siguientes a la celebración del matrimonio, se presume hijo del marido si este no impugna su paternidad.

Habiendo indicado lo anterior es lícito definir la paternidad como el vínculo que une a los padres con los hijos.

La paternidad es tanto un concepto biológico como un concepto jurídico.

Desde un punto de vista biológico, la paternidad es la relación que existe entre un padre (entendiendo por tal al progenitor masculino) y sus hijos. Normalmente nos referimos en este concepto a hijos biológicos.

En este ámbito, el concepto paternidad se utiliza también de forma extensiva en el reino animal.

Desde un punto de vista jurídico, aplicable únicamente a las personas, la paternidad no es sinónimo de filiación, pues la filiación es de forma descendente y la paternidad es de forma horizontal (y en algunas ocasiones sólo de la paterna o por parte de padre).

La paternidad lleva aparejada la patria potestad y puede ser tanto natural como jurídica (adopción).

La palabra padre nos viene de inmensamente lejos, pero sólo podemos controlar su significado desde muy acá. Procede del latín pater / patris, que significa padre, que a su vez viene del griego pathr / patroV (patér / patrós), que seguimos traduciendo igual. Una palabra que se ha mantenido invariable durante más de tres milenios (que podamos constatar), mientras la realidad que con ella denominamos, ha cambiado de forma sustancial.

No se ha podido fijar el significado original de padre; pero los que hurgan en las palabras antiguas tienen la sospecha de que pudiera significar en un principio "sacrificador", refiriéndose a la función de sacerdote doméstico que tenía el padre en tiempos remotos y que en ese caso sería percibida como la principal de sus funciones. Lo que sí está claro es que no significa "engendrador", que es el significado clave que tiene actualmente. Y no lo significaba porque no era ésa la sustancia de la paternidad, sino el dominio, cuya más alta expresión está en el sacerdocio.

La sustancia de la paternidad estuvo en la patria potestad, sobre la que están montadas, todavía hoy, las relaciones paterno filiales. Cuando se habla de "pruebas de paternidad" nos referimos exclusivamente al acto de engendrar, porque ésa es para nosotros la quintaesencia de la paternidad que, por otra parte no es fuente de derechos, sino de obligaciones.

La paternidad es el mayor invento social de la humanidad, no superado todavía por ningún otro, ni siquiera por el Estado. Es probablemente anterior al matrimonio.

El más antiguo paterfamilias romano es mucho más el jefe del pequeño Estado que forma su casa, que el padre de sus hijos. Ni siquiera los llama hijos, sino liberi "libres".

La palabra hijo parece que su origen significa "mamón" (ver web 12-2) y sólo tiene que ver con la madre, no con el padre. No se parece por tanto en nada el padre de hoy, al padre romano del que tomó el nombre.

Llegar a la condición de hijo de padre no ha sido cualquier cosa. No vino por generación espontánea. En realidad, al principio la generación nada tenía que ver ni con la paternidad ni con la filiación. Es decir, que el simple hecho de engendrar no devengaba obligaciones ni derechos de paternidad, ni el simple hecho de ser engendrado constituía al nacido en acreedor de derechos respecto al engendrador. En el derecho vigente quedan todavía reliquias de esos principios.

El gran problema por el que había que resolver el doblete paternidad - filiación, era la sucesión. Para evitar en cada generación una guerra de sucesión (cosa que por otra parte ocurre con todos los animales de manada y de rebaño), había que constituir un heredero (de la raíz griega <erwV / héroes, que nos sitúa en la idea de "héroe", "señor", "herr"). El paterfamilias tenía que constituirse en pater de aquel que eligiese como heredero.

## 2.3 Definición de maternidad

“La maternidad puede ser definida desde cuatro puntos de vista, primero, atendiendo a la raíz latina de la que procede, esto es, su significado etimológico, en segundo lugar por su significado gramatical, en tercer lugar desde su perspectiva biológica, y finalmente por su significado jurídico, tanto en la ley como en la doctrina.”<sup>14</sup>

“La palabra madre procede del latín “mater/matris”, la cual a su vez deriva del griego *matér/matrós*, cuyo significado es madre. En principio, la idea de maternidad no se asociaba a esta palabra, pues el título de *mater* fue conferido a Minerva, Diana y Vesta, todas ellas reputadas diosas vírgenes.

Por este motivo, dicho término sirvió para denominar a la mujer que vivía honestamente y conforme a las buenas costumbres, sin importar si era soltera, casada o viuda, nacida libre o liberta.

Con posterioridad, en Roma se denominó con el término *materfamilias* a la esposa del *paterfamilias*, no con el objeto de conferirle el mismo status dentro del núcleo familiar, sino simplemente como indicativo de ser la cónyuge de aquél, porque bien sabido es que la religión no colocaba a la mujer en un rango especial, pues aunque se le permitía participar en los actos religiosos, no se le consideraba la señora del hogar donde

---

<sup>14</sup> Delgado Calva, Ana Soledad. **La Maternidad Subrogada: un Derecho a la Reproducción Humana a la luz del Derecho Mexicano**. Pág. 38



carecía de autoridad y libertad, requiriendo en todos los actos de la vida religiosa un jefe y en los actos de la vida civil un tutor.

La religión de la mujer no provenía de su nacimiento, sino de su matrimonio, aprendía de su marido la oración que recitaba, no representaba a los antepasados al no descender de ellos, y ni siquiera se convertía en antepasado de su familia, ya que depositada en la tumba no recibía un culto especial. Por ello, tanto en la vida como en la muerte, sólo figuraría como un miembro de su esposo.

La ley de Manú ya lo decía, la mujer, durante su infancia, depende de su padre; durante su juventud, de su marido; muerto el marido, de sus hijos; si no tiene hijos, de los parientes próximos; de su marido, pues una mujer nunca debe gobernarse a su guisa.

Las leyes griegas y romanas determinaban lo mismo, al señalar: soltera, está sometida a su padre; muerto el padre, a sus hermanos y a sus agnados; casada, está bajo la tutela del marido; muerto éste, ya no vuelve a su primitiva familia, pues renunció a ella por siempre mediante el sagrado matrimonio; la viuda sigue sumisa a la tutela de los agnados de su marido, es decir, de sus propios hijos, si los tiene o a falta de hijos, de los parientes más próximos.

Tiene su marido tal autoridad sobre ella, que antes de morir puede designarle un tutor y aun escogerle un segundo marido.

Así, el poder del hombre sobre la mujer se derivaba de las creencias religiosas que colocaban al varón en superior condición a ésta, ya fuera dentro de su familia de origen o mediante el matrimonio.

Desde el punto de vista jurídico, la maternidad forma parte de la institución jurídica de la filiación, es decir, del vínculo natural y/o jurídico que une a los descendientes con sus progenitores, en efecto puede derivar dicha relación de la naturaleza (generación) o de la ficción de la ley (adopción). Así también la maternidad es la relación real o supuesta de la madre con el descendiente.

La maternidad antecede lógicamente a la paternidad, tanto desde el punto de vista biológico como jurídico, ya que la paternidad en estas dos perspectivas se funda necesariamente en una maternidad cierta, la cual se presenta por el hecho del parto y la identidad del descendiente.

De tal forma, la maternidad es un vínculo dogmático, pues es un principio innegable en toda relación de filiación.

Este carácter dogmático de la maternidad no sólo se sustenta en su certeza, sino en la intensa relación espiritual, emotiva y biológica entre la madre y el descendiente, derivada del embarazo y la lactancia.





La naturaleza humana establece una estrecha relación entre ambos, porque la afectividad y cuidado maternos son esenciales en la formación de la personalidad de los menores, sobre todo durante sus primeros años de vida.

La relación de paternidad se establece necesariamente sobre un previo lazo de maternidad, particularmente en la actualidad que por los adelantos de las ciencias biológicas, el desarrollo de los métodos de control de la natalidad y la libertad sexual, el descendiente es producto de una decisión libre y voluntaria de la madre, provocando con ello que el vínculo paterno no sea predominantemente biológico, sino también social y cultural.<sup>15</sup>

"La maternidad es una construcción simbólica pero también es una práctica y es en ésta donde se va insistir principalmente para poner de manifiesto la estrecha interrelación entre el campo tecno científico y el de la configuración subjetiva de las mujeres de ser madre.<sup>16</sup>

Es la relación de filiación considerada por parte de la madre, debe quedar claro que la maternidad no es sólo asunto de la mujer es una realidad que debe ser vivida por el padre y por la madre, con el apoyo de la sociedad. Esta afirmación puede ser novedosa, pero tiene sus razones. La maternidad debe ser complementada por la paternidad.

<sup>15</sup> Arámbula Reyes, Alma. **Maternidad Subrogada**. Pág. 10-12.

<sup>16</sup> Sindicación de Mujeres en Red, Mujeres en Red. El periódico feminista 2009 <https://www.mujeresenred.net/spip.php?article444>, 12 de mayo 2009, 15:25

### 2.3.1 Elementos de la maternidad

1- ) Demostrar el parto de la supuesta madre, cuyo lógico antecedente es el embarazo. Si se dice que una mujer ha dado a luz, se supone que el que afirma ese hecho conoce el parto y su fecha, la clínica, el médico, enfermera o comadrona, peso de la criatura.

2- ) Identidad del hijo: relación de entre la fecha del parto y la edad del hijo, tipo sanguíneo, características físicas.

El Artículo 210 del Código Civil regula que si la filiación no resulta del matrimonio, ni de la unión de hecho, se establece con relación a la madre, el hecho del nacimiento del hijo.

### 2.4 Definición de filiación

Existen dos conceptos por lo que se podrían definir la filiación los cuales se indican a continuación:

General: filiación se entiende por la descendencia en línea recta.

Sentido Jurídico: filiación es la relación inmediata del padre con el hijo.

Cuando la filiación se considera por parte del padre o madre, toma los nombres de paternidad o maternidad.

La filiación es el vínculo jurídico que existe entre dos personas de las cuales una es el padre o la madre de la otra; si la relación se contempla de la madre al hijo se llama filiación materna por el contrario si se contempla del padre al hijo se llama filiación paterna; la filiación es el punto de partida del parentesco, en cuanto a la filiación materna el parto permite conocer con certeza la relación biológica entre la madre y el hijo que ha dado a luz, en el caso de la filiación paterna solo puede ser conocida a través de presunciones (Ej. los hijos nacidos dentro del matrimonio), en caso de disputa, una vez que ha quedado probada la maternidad una serie de circunstancias de tiempo y lugar nos permite inferir que hombre ha engendrado a aquella persona cuya filiación se trata de establecer.

El concepto de filiación es básico en las sociedades organizadas por parentesco, en la medida que permite a los miembros de una sociedad reconocer la pertenencia de una persona a un determinado segmento social, ya que, la finalidad de esta es permitirles a las personas conocer su verdadera procedencia biológica. Existen diferentes formas de filiación como el caso de la filiación biológica, la filiación social y la filiación jurídica.

“Filiación es el vínculo de carácter biológico y jurídico existente entre padres, madres e hijos, los cuales tiene su origen en la concepción natural de la persona humana y que al



estar declarado en forma legal hace derivar entre los mismos diversos derechos y obligaciones recíprocos."<sup>17</sup>

Filiación, en sentido biológico filiación es la relación de procedencia entre el generado y los generantes; en sentido jurídico filiación es el vínculo que une al progenitor con el hijo, reconocido por el derecho.

No se trata de puro origen genético, sino de aquella relación que, basada en este origen, pero no de modo necesario, reconoce el derecho que existe entre padres e hijos, y en virtud de la cual se establecen deberes y derechos a cargo de unos y otro. Aquí, frente a la realidad biológica, hay hijos que no tienen padre, madre o ninguno de los dos, como los que tienen un padre o unos padres de quienes no proceden biológicamente: los adoptivos.

Se denominan hijos matrimoniales a los que proceden de progenitores casados entre sí, antes o después de su nacimiento; y extramatrimoniales a los habidos fuera del matrimonio.

Los derechos respecto a los hijos, sucesión intestada y a los alimentos si fueren menores de edad son los siguientes:

a) Igualdad de los derechos de los hijos fuera y dentro del matrimonio.

---

<sup>17</sup> Vásquez, Ob. Cit; pág. 107

b) Derechos y deberes derivados de la patria potestad.

## **2.5 Clases de filiación.**

“Los preceptos de la ley de cada país determinan las clases de filiación. Fundamentalmente, el matrimonio es el término de referencia. Es decir, se parte de la relación que surge por el hecho del nacimiento del hijo y de la existencia del matrimonio.

Razones que se enmarcan en las antiguas organizaciones sociales y consecuentemente familiares, hicieron que el derecho deslindara distintas clases de filiación, que necesariamente varían según la ley de cada país.

Conforme a las disposiciones del Código Civil, puede afirmarse que dicha ley reconoce las siguientes clases de filiación:

### **2.5.1 La filiación matrimonial**

El Artículo 199 del Código Civil guatemalteco, regula la paternidad y filiación matrimonial. El marido es padre del hijo concebido durante el matrimonio, aunque esté sea declarado insubsistente, nulo o anulable.



En virtud de lo anterior es necesario indicar aspectos generales del matrimonio, que es un tema importante en la presente investigación.

El matrimonio es una institución social que crea un vínculo conyugal entre sus miembros. Este lazo es reconocido socialmente, ya sea por medio de disposiciones jurídicas o por la vía de los usos y costumbres.

El matrimonio establece entre los cónyuges y en muchos casos también entre las familias de origen de éstos una serie de obligaciones y derechos que son fijados por el derecho, que varían, dependiendo de cada sociedad.

De igual manera, la unión matrimonial permite legitimar la filiación de los hijos procreados, según las reglas del sistema de parentesco vigente.

Por ser una institución sumamente extendida en el mundo aunque no de modo universal la definición del matrimonio es materia de diversas disciplinas. Desde el punto de vista del derecho occidental, el matrimonio constituye una unión de dos personas que tiene por finalidad constituir una familia.

Hasta hace pocos años se consideraba un elemento esencial de la definición el hecho que ambos contrayentes debían ser de sexo opuesto, pero actualmente este elemento ha sido objeto de moderaciones debido a la introducción, por algunos ordenamientos, del matrimonio entre personas del mismo sexo.

El matrimonio puede ser civil o religioso y, dependiendo de la religión o del ordenamiento jurídico, los derechos, deberes y requisitos del matrimonio son distintos. Ahora bien, no todas las sociedades establecen la distinción entre matrimonio civil y matrimonio religioso, válida sólo en occidente. Hasta hace menos de dos centurias sólo había matrimonio religioso, al que se consideraba un sacramento. El matrimonio es una institución social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente, con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliares entre sí.

Tienen impedimento absoluto para contraer matrimonio:

- 1o.- Los parientes consanguíneos en línea recta y en la colateral, los hermanos y medio hermanos;
- 2o.- Los ascendientes y descendientes que hayan estado ligados por afinidad.
- 3o.- Las personas casadas y las unidas de hecho con persona distinta de su conviviente, mientras no se haya disuelto legalmente esa unión.

No podrá ser autorizado el matrimonio:

- 1o.- Del menor de dieciocho años, sin el consentimiento expreso de sus padres o del tutor.



2o.- Del varón menor de dieciséis años o de la mujer de catorce años cumplidos, salvo que antes de esa edad hubiere concebido la mujer y presten su consentimiento las personas que ejerzan la patria potestad o la tutela.

3o.- De la mujer, antes de que transcurran trescientos días contados desde la disolución del anterior matrimonio, de la unión de hecho, o desde que se declare nulo el matrimonio, a menos que haya habido parto dentro de ese término, que uno de los cónyuges haya estado materialmente separado del otro ausente por el término indicado. Si la nulidad del matrimonio hubiere sido declarada por impotencia del marido, la mujer podrá contraer nuevo matrimonio sin espera de término alguno.

4o.- Del tutor y del protutor o de sus descendientes, con la persona que esté bajo su tutela o protutela.

5o.- Del tutor o del protutor o de sus descendientes, con la persona que haya estado bajo su tutela o protutela, sino después de aprobadas y canceladas las cuentas de su administración;

6o.- Del que teniendo hijos bajo su patria potestad, no hiciere inventario judicial de los bienes de aquéllos, ni garantizare su manejo, salvo que la administración pasare a otra persona;

7o.- Del adoptante con el adoptado, mientras dure la adopción.



“Respecto a las expresiones filiación y paternidad que el código emplea conjuntamente opina Puig Peña que existe el problema de determinar si estos dos términos son correlativos o tiene cada uno substantividad de concepto y contenido, opinando que algunos autores, como Cicu y Planiol, se fijan solo en termino filiación, como al alrededor de la condición de hijos debiera construirse toda la teoría del estado civil, y que otros, por lo contrario, se fijan solo en la adquisición de la paternidad, según el criterio denominado clásico, de ahí las expresiones consignadas en las leyes, como la investigación de la paternidad, prueba de la paternidad, la cual es denominada prueba molecular de acido desoxirribonucleico, y por ultimo la tendencia a ver los dos términos en una relación sumada, como la del código español que tiene el epigrafe de la paternidad y filiación, al igual que el de Guatemala; cree dicho autor que todo no es mas que cuestión de palabras, pues se trata de dos ideas que construyen una relación paterno filial están los padres y por ello se llama paternidad, y en la otra están los hijos, y por ellos se llama filiación; ambos términos son correlativos y tienen ante el marco legal una participación absoluta en sus consecuencias juridicas”<sup>18</sup>

### **2.5.2 La filiación cuasi matrimonial**

Es la nacida por la unión de hecho, por lo cual se prosigue a indicar aspectos relativos a la unión de hecho. Una pareja de hecho es la unión de dos personas, con independencia de su opción sexual, a fin de convivir de forma estable, en una relación de afectividad análoga a la conyugal. Dada la vinculación afectiva y de convivencia

---

<sup>18</sup> **Ibid.** Pág. 217.



entre los componentes de las parejas de hecho, que en ocasiones conlleva una dependencia económica análoga a la de un matrimonio, algunos ordenamientos jurídicos se han visto en la necesidad de regularlas para evitar el desamparo de alguno de los componentes de la pareja en ciertas situaciones como muerte del otro, enfermedad, etc.

La unión de hecho de un hombre y de una mujer con capacidad para contraer matrimonio, puede ser declarada por ellos mismos ante el alcalde de su vecindad o un notario, para que produzca efecto legales, siempre que exista hogar y la vida en común se haya mantenido constantemente por más de tres años ante sus familiares y relaciones sociales, cumpliendo los fines de procreación, alimentación y educación de los hijos y de auxilio recíproco.

La manifestación a que se refiere el artículo anterior, se hará constar en acta que levantará el alcalde, o en escritura pública o acta notarial si fuere requerido un notario. Identificados en forma legal, declararán bajo juramento sus nombres y apellidos, lugar y fecha de nacimiento, domicilio y residencia, profesión u oficio, día en que principió la unión de hecho, hijos procreados, indicando sus nombres y edades, y bienes adquiridos durante la vida en común.

Efectos de la inscripción, La unión de hecho inscrita en el Registro Civil del Registro Nacional de Personas produce los efectos siguientes: Los hijos nacidos después de ciento ochenta días de la fecha fijada como principio de la unión de hecho, y los nacidos

dentro de los trescientos días siguientes al día en que la unión ceso, se reputan hijos del varón con que la madre estuvo unida, presunción contra la cual se admite prueba en contrario.

### **2.5.3 La filiación extramatrimonial**

Artículo 209 del Código Civil guatemalteco, igualdad de derechos de los hijos. Los hijos procreados fuera del matrimonio, gozan de iguales derechos que los hijos nacidos de matrimonio; sin embargo, para que vivan en el hogar conyugal se necesita del consentimiento expreso del otro cónyuge.

### **2.5.4 La filiación adoptiva**

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"<sup>19</sup>.

Existe la clasificación doctrinal de filiación la que se indica de la manera siguiente:

-Filiación conocida y desconocida: Doctrinariamente se le denomina a la filiación conocida como afiliación, ya que será aquella en donde se conocen los nombres y apellidos de los padres, por lo contrario la desconocida será cuando la identidad de los padres no se conoce.

---

<sup>19</sup> *Ibíd.* Pág. 217.

-Filiación legítima: Es la condición del hijo nacido de padres válidamente casados entre sí; ahora bien, existen otras causas en la que se presume filiación legítima, por ejemplo, cuando la concepción se ha dado dentro del matrimonio y la filiación de la madre por el hecho natural del parto.

-Filiación legitimada: Es considerada natural siendo que ha sido concebida la legitimación por subsiguiente matrimonio de los padres o por la concesión soberana, en otras palabras el hijo nace antes de la celebración del matrimonio, entonces al celebrarse el matrimonio el hijo obtiene la calidad de legítimo.

-Filiación ilegítima: Denominada también natural, y es la condición de los hijos nacidos fuera del matrimonio, en donde los padres no eran casados, y en el momento de la concepción no eran hábiles para contraer matrimonio. En nuestra legislación los hijos nacidos dentro y fuera del matrimonio tienen los mismos derechos, no habiendo discriminación.

-Filiación ilegítima natural: Es una condición del hijo fuera del matrimonio en donde al tiempo de la concepción no pudieron casarse con dispensa o sin ella, y en el caso de los parientes, en el Artículo 88 del Código Civil este es un impedimento absoluto, esto quiere decir que no puede haber matrimonio solamente filiación.

-Filiación ilegítima no natural: Se produce cuando los padres son casados pero no entre sí, o en su caso, cuando podrían estarlo pero este matrimonio es nulo.



## CAPÍTULO III

### 3. Prueba molecular genética de ácido desoxirribonucleico

La prueba de ADN ha sido un avance tecnológico para el mundo y en el derecho de la misma manera se acepto, ya que esta prueba ayuda tanto en procesos penales como en civiles; y es aquí donde la mencionaremos ya que la prueba genética de ácido desoxirribonucleico viene a reformar la pruebas que se presentaban en un juicio de filiación y paternidad, pero también conlleva a que se dé la reforma de otros artículos del Código Civil que se vinculan con la filiación, en especial el Artículo 88.

#### 3.1 Definición de Genética

La genética es una ciencia, y por lo tanto como tal, implica un conocimiento cierto de las cosas por sus principios y sus causas entonces, ¿cuáles son estas cosas que como ciencia la genética estudia?, es la herencia biológica y la variación, sus principios y causas, son las leyes y principios que gobiernan las semejanzas y diferencias entre los individuos de una misma especie.

Trataremos de desglosar la definición de genética de manera aclaratoria, y así ir subiendo uno por uno los peldaños que nos conducen a una mayor complejidad dentro de la misma, que es la manipulación.



Ante todo, es necesario dejar por sentado un concepto tan claro, como sencillo, pero es el que da pie, para luego derivarse en otros tantos conceptos.

Al hablar de las características atinentes a toda materia viva, se dice que, todo ser vivo nace de otro semejante a él, o sea, que posee caracteres semejantes a los de su progenitor. Y ¿qué entendemos pues, por caracteres? Se trata de cada peculiaridad, cada rasgo, ya sea, morfológico (de forma), funcional, bioquímico (algunos autores incluyen los rasgos psicológicos también) que presenta un individuo biológico.

Y estos caracteres o características lo hacen pertenecer a una misma especie. especie, es un término que, según el Diccionario de la Real Academia Española, se refiere al conjunto de cosas semejantes entre sí, por tener uno o varios caracteres comunes entre sí.

Hasta ahora todo apunta a que la genética estudia los caracteres semejantes que se transmiten de padres a hijos, aquéllos que los hacen parecer entre sí. Pero sucede que también presentan aquellos caracteres que no son semejantes, que varían, y a los cuales dentro de esta ciencia se los denomina variaciones, y que también son transmitidos genéticamente, o son influenciados por el medio ambiente, al cual se lo denomina Paratipo.

Lo que aún sigue oscuro dentro de esta definición, es cómo se transmiten de una generación a otra estos caracteres y estas variaciones; aquí es donde aparecería el



concepto de gen, término del cual deriva el nombre de esta apasionante ciencia que es la genética.

La genética del término Gen, que proviene de la palabra griega γενοσ y significa raza, generación, es el campo de las ciencias biológicas que trata de comprender cómo la herencia biológica es transmitida de una generación a la siguiente, y cómo se efectúa el desarrollo de las características que controlan estos procesos.

La genética es una rama de las ciencias biológicas, cuyo objetivo es el estudio de los patrones de herencia, del modo en que los rasgos y las características se transmiten de padres a hijos. Los genes se forman de segmentos de ADN (ácido desoxirribonucleico), la molécula que codifica la información genética en las células.

El ADN controla la estructura, la función y el comportamiento de las células y puede crear copias casi o exactas de sí mismo... La herencia y la variación constituyen la base de la Genética.

En la prehistoria, los seres humanos aplicaron sus intuiciones sobre los mecanismos de la herencia a la domesticación y mejora de plantas y animales.

En la investigación moderna, la Genética proporciona herramientas importantes para la investigación de la función de genes particulares, como el análisis de interacciones genéticas. En los organismos, la información genética generalmente reside en los



cromosomas, donde está almacenada en la secuencia de moléculas de ácido desoxirribonucleico (ADN).

Los genes contienen la información necesaria para determinar la secuencia de aminoácidos de las proteínas. Éstas, a su vez, desempeñan una función importante en la determinación del fenotipo final, o apariencia física, del organismo. En los organismos diploides, un alelo dominante en uno de los cromosomas homólogos enmascara la expresión de un alelo recesivo en el otro.

En la jerga de los genéticos, el verbo codificar se usa frecuentemente para significar que un gen contiene las instrucciones para sintetizar una proteína particular, como en la frase el gen codifica una proteína. Ahora sabemos que el concepto "un gen, una proteína" es simplista y que un mismo gen puede a veces dar lugar a múltiples productos, dependiendo de cómo se regula su transcripción y traducción.

Esta ciencia ha sido de mucha utilidad para el tratamiento de enfermedades y para el esclarecimiento de casos con ayuda del material genético.

Subdivisiones de la genética. La genética se subdivide en varias ramas, como:

- Clásica o mendeliana: Se preocupa del estudio de los cromosomas y los genes y de cómo se heredan de generación en generación.



- Cuantitativa, que analiza el impacto de múltiples genes sobre el fenotipo, muy especialmente cuando estos tienen efectos de pequeña escala.
- Molecular: Estudia el ADN, su composición y la manera en que se duplica. Asimismo, estudia la función de los genes desde el punto de vista molecular.
- De Poblaciones y evolutiva: Se preocupa del comportamiento de los genes en una población y de cómo esto determina la evolución de los organismos.
- Del desarrollo: Se preocupa de cómo los genes controlan el desarrollo de los organismos.

Ingeniería genética. La ingeniería genética es la especialidad que utiliza tecnología de la manipulación y transferencia del ADN de unos organismos a otros, permitiendo controlar algunas de sus propiedades genéticas.

Mediante la ingeniería genética se pueden potenciar y eliminar cualidades de organismos en el laboratorio. Por ejemplo, se pueden corregir defectos genéticos (terapia génica), fabricar antibióticos en las glándulas mamarias de vacas de granja o clonar animales como la oveja Dolly.

Algunas de las formas de controlar esto es mediante transfección (lisar células y usar material genético libre), conjugación (plásmidos) y transducción (uso de fagos o virus),



entre otras formas. Además se puede ver la manera de regular esta expresión genética en los organismos (Operon).

### **3.2 Antecedentes históricos del ácido desoxirribonucleico (ADN)**

Hasta mediados del siglo XX no se sospechaba que el ácido desoxirribonucleico, ADN, fuera la molécula capaz de asegurar la transmisión de los caracteres hereditarios de célula a célula, generación tras generación. Su limitada variedad química no permitía suponer que poseyera la versatilidad y ductilidad necesarias para almacenar la información genética de los seres vivos.

En 1869 un biólogo suizo Johann Friedrich Miescher, utilizó primero alcohol caliente y luego una pepsina enzimática, que separa la membrana celular y el citoplasma de la célula, el científico quería aislar el núcleo celular, concretamente en los núcleos de las células del pus obtenidas de los vendajes quirúrgicos desechados y en la esperma del salmón, sometió a este material a una fuerza centrífuga para aislar a los núcleos del resto y luego sometió solo a los núcleos a un análisis químico.

De esta manera Miescher identificó a un nuevo grupo de sustancias celulares a las que denominó nucleínas, observó la presencia de fósforo, luego Richard Altmann las identificó como ácidos y les dio el nombre de ácidos nucleicos.



Robert Feulgen, en 1914, describió un método para revelar por tinción el ADN, basado en el colorante fucsina. Se encontró, utilizando este método, la presencia de ADN en el núcleo de todas las células eucariotas, específicamente en los cromosomas.

Durante los años 20, el bioquímico P.A. Levene analizó los componentes del ADN, los ácidos nucleicos y encontró que contenía cuatro bases nitrogenadas: citosina y timina (pirimidinas), adenina y guanina (purinas); el azúcar desoxirribosa; y un grupo fosfato. También demostró que se encontraban unidas en el orden fosfato-azúcar-base, formando lo que denominó un nucleótido.

Levene también sugirió que los nucleótidos se encontraban unidos por los fosfatos formando el ADN. Sin embargo, Levene pensó que se trataban de cadenas cortas y que las bases se repetían en un orden determinado.

En el año 1928 Frederick Griffith investigando una enfermedad infecciosa mortal, la neumonía, estudió las diferencias entre una cepa de la bacteria *Streptococcus pneumoniae* que producía la enfermedad y otra que no la causaba.

La cepa que causaba la enfermedad estaba rodeada de una cápsula (también se la conoce como cepa S, del inglés *smooth*, o sea lisa, que es el aspecto de la colonia en las placas de Petri). La otra cepa (la R, de rugosa, que es el aspecto de la colonia en la placa de Petri) no tiene cápsula y no causa neumonía.



Griffith inyectó las diferentes cepas de la bacteria en ratones. La cepa S mataba a los ratones mientras que la cepa R no lo hacía.

Luego comprobó que la cepa S, muerta por calentamiento, no causaba neumonía cuando se la inyectaba. Sin embargo cuando combinaba la cepa S muerta por calentamiento, con la cepa R viva, es decir con componentes individuales que no mata a los ratones e inyectaba la mezcla a los ratones, los ratones contraían la neumonía y morían.

Las bacterias que se aislaban de los ratones muertos poseían cápsula y, cuando se las inyectaba, mataban otros ratones. Frederick Griffith fue capaz de inducir la transformación de una cepa no patogénica *Streptococcus pneumoniae* en patogénica. Griffith postuló la existencia de un factor de transformación como responsable de este fenómeno.

El experimento de Hershey-Chase, el ADN es el material genético. En 1952 Alfred Hershey y Martha Chase realizaron una serie de experimentos destinados a dilucidar si el ADN o las proteínas era el material hereditario. Marcando el ADN y las proteínas con isótopos radiactivos en un cultivo de un virus, se podía seguir el camino de las proteínas y del ADN en un experimento, demostrando cuál de ellos entraba en la bacteria.

Ese sería el material hereditario (factor transformador de Griffith). Dado que el ADN contiene fósforo (P) pero no azufre (S), ellos marcaron el ADN con fósforo-32



radioactivo. Por otra parte, las proteínas no contienen P pero sí S, y por lo tanto se marcaron con azufre-35. Hershey y Chase encontraron que el S-35 queda fuera de la célula mientras que el P-32 se lo encontraba en el interior, indicando que el ADN era el soporte físico de la herencia.

### 3.3 Definición de ácido desoxirribonucleico (ADN)

Ácido desoxirribonucleico, frecuentemente abreviado como ADN (y también DNA, del inglés Deoxyribonucleic Acid), es un tipo de ácido nucleico, una macromolécula que forma parte de todas las células. Contiene la información genética usada en el desarrollo y el funcionamiento de los organismos vivos conocidos y de algunos virus, siendo el responsable de su transmisión hereditaria.

Desde el punto de vista químico, el ADN es un polímero de nucleótidos, es decir, un polinucleótido. Un polímero es un compuesto formado por muchas unidades simples conectadas entre sí, como si fuera un largo tren formado por vagones. En el ADN, cada vagón es un nucleótido, y cada nucleótido, a su vez, está formado por un azúcar (la desoxirribosa), una base nitrogenada y un grupo fosfato que actúa como enganche de cada vagón con el siguiente.

Lo que distingue a un vagón (nucleótido) de otro es, entonces, la base nitrogenada, y por ello la secuencia del ADN se especifica nombrando sólo la secuencia de sus bases. La disposición secuencial de estas cuatro bases a lo largo de la cadena (el



ordenamiento de los cuatro tipos de vagones a lo largo de todo el tren) es la que codifica la información genética: por ejemplo, una secuencia de ADN puede ser ATGCTAGATCGC... En los organismos vivos, el ADN se presenta como una doble cadena de nucleótidos, en la que las dos hebras están unidas entre sí por unas conexiones denominadas puentes de hidrógeno.

Para que la información que contiene el ADN pueda ser utilizada por la maquinaria celular, debe copiarse en primer lugar en unos trenes de nucleótidos, más cortos y con unas unidades diferentes, llamados ARN. Las moléculas de ARN se copian exactamente del ADN mediante un proceso denominado transcripción. Una vez procesadas en el núcleo celular, las moléculas de ARN pueden salir al citoplasma para su utilización posterior.

La información contenida en el ARN se interpreta usando el código genético, que especifica la secuencia de los aminoácidos de las proteínas, según una correspondencia de un triplete de nucleótidos (codón) para cada aminoácido. Esto es, la información genética (esencialmente: qué proteínas se van a producir en cada momento del ciclo de vida de una célula) se haya codificada en las secuencias de nucleótidos del ADN y debe traducirse para poder ser empleada. Tal traducción se realiza empleando el código genético a modo de diccionario.

El diccionario secuencia de nucleótido-secuencia de aminoácidos permite el ensamblado de largas cadenas de aminoácidos (las proteínas) en el citoplasma de la



célula. Por ejemplo, en el caso de la secuencia de ADN indicada antes (ATGCTAGATCGC...), la ARN polimerasa utilizaría como molde la cadena complementaria de dicha secuencia de ADN (que sería TAC-GAT-CTA-GCG-...) para transcribir una molécula de ARNm que se leería AUG-CUA-GAU-CGC-... ; el ARNm resultante, utilizando el código genético, se traduciría como la secuencia de aminoácidos metionina-leucina-ácido aspártico-arginina.

Las secuencias de ADN que constituyen la unidad fundamental, física y funcional de la herencia se denominan genes. Cada gen contiene una parte que se transcribe a ARN y otra que se encarga de definir cuándo y dónde deben expresarse.

La información contenida en los genes (genética) se emplea para generar ARN y proteínas, que son los componentes básicos de las células, los "ladrillos" que se utilizan para la construcción de los orgánulos celulares, entre otras funciones.

Dentro de las células, el ADN está organizado en estructuras llamadas cromosomas que, durante el ciclo celular, se duplican antes de que la célula se divida.

Los organismos eucariotas (por ejemplo, animales, plantas, y hongos) almacenan la inmensa mayoría de su ADN dentro del núcleo celular y una mínima parte en los elementos celulares llamados mitocondrias, y en los plastos, en caso de tenerlos; los organismos procariotas (bacterias y arqueas) lo almacenan en el citoplasma de la

célula, y, por último, los virus ADN lo hacen en el interior de la cápsida de naturaleza proteica.

Existen multitud de proteínas, como por ejemplo las histonas y los factores de transcripción, que se unen al ADN dotándolo de una estructura tridimensional determinada y regulando su expresión. Los factores de transcripción reconocen secuencias reguladoras del ADN y especifican la pauta de transcripción de los genes. El material genético completo de una dotación cromosómica se denomina genoma y, con pequeñas variaciones, es característico de cada especie.

### 3.3.1 Estructura

El ADN es una molécula bicatenaria, es decir, está formada por dos cadenas dispuestas de forma antiparalela y con las bases nitrogenadas enfrentadas. En su estructura tridimensional, se distinguen distintos niveles:

#### 1. Estructura primaria:

- Secuencia de nucleótidos encadenados. Es en estas cadenas donde se encuentra la información genética, y dado que el esqueleto es el mismo para todos, la diferencia de la información radica en la distinta secuencia de bases nitrogenadas. Esta secuencia presenta un código, que determina una información u otra, según el orden de las bases.



## 2. Estructura secundaria:

- Es una estructura en doble hélice. Permite explicar el almacenamiento de la información genética y el mecanismo de duplicación del ADN. Fue postulada por Watson y Crick, basándose en la difracción de rayos X que habían realizado Franklin y Wilkins, y en la equivalencia de bases de Chargaff, según la cual, la suma de adeninas más guaninas es igual a la suma de timinas más citosinas.
- Es una cadena doble, dextrógira o levógira, según el tipo de ADN. Ambas cadenas son complementarias, pues la adenina y la guanina de una cadena se unen, respectivamente, a la timina y la citosina de la otra. Ambas cadenas son antiparalelas, pues el extremo 3' de una se enfrenta al extremo 5' de la homóloga.
- Existen tres modelos de ADN. El ADN de tipo B es el más abundante y es el descubierto por Watson y Crick.

## 3. Estructura terciaria:

- Se refiere a cómo se almacena el ADN en un espacio reducido, para formar los cromosomas. Varía según se trate de organismos procariotas o eucariotas: en procariotas el ADN se pliega como una súper-hélice, generalmente en forma circular y asociada a una pequeña cantidad de proteínas. Lo mismo ocurre en organelos celulares como las mitocondrias y en los cloroplastos.



En eucariotas, dado que la cantidad de ADN de cada cromosoma es muy grande, el empaquetamiento ha de ser más complejo y compacto; para ello se necesita la presencia de proteínas, como las histonas y otras proteínas de naturaleza no histónica (en los espermatozoides estas proteínas son las protaminas).

### **3.4 Rol de la prueba molecular genética de ácido desoxirribonucleico en el derecho**

El estudio de ADN o más comúnmente prueba de ADN es el nombre genérico con que se designa a un grupo de estudios realizados con el Ácido desoxirribonucleico. Las pruebas de ADN han pasado a constituir un elemento fundamental en investigaciones forenses, biológicas, médicas, de Ingeniería genética y en todo estudio científico en el que se hace necesario un análisis genético.

Ámbito forense. Las pruebas de ADN han pasado a constituir la base de muchas investigaciones judiciales-policiales, entre las cuales están:

- Determinar la paternidad
- Determinar la identidad del que haya realizado un delito.
- Determinar la identidad de una víctima fallecida.

Determinación de la paternidad y la maternidad. Las pruebas de ADN para determinar la paternidad se realizan comparando la secuencia de ADN del padre, del niño/niña y de

la madre. La combinación de las secuencias de ADN del padre y de la madre deben dar como resultado la secuencia del niño/niña; solo de esta manera se tendrá una seguridad, generalmente de más del 99%, sobre la paternidad del menor de edad.

La prueba de ADN ha pasado a ser la prueba definitiva y concluyente sobre la paternidad de un niño/niña en el ámbito judicial.

Determinación de la Maternidad. En algunos casos lo que se busca determinar es la línea genética materna, en este caso se recurre al ADN mitocondrial que la madre transmite al hijo/hija y que a su vez es transmitido por los mismos a sus descendientes.

Este tipo de pruebas sirve para determinar linajes en varias generaciones y fue utilizado para conocer como ha evolucionado el genoma humano desde la aparición del Homo sapiens, a través de la Eva mitocondrial, la primera madre que dio origen a la humanidad moderna. De ahí que, en cierto nivel generacional, grandes poblaciones humanas comparten una misma ancestra y ADN mitocondrial.

#### **3.4.1 Test de paternidad**

Un test de paternidad consiste en la comparación de secuencias de ADN de un hijo, el supuesto padre, y de ser posible, de la madre del niño o niña.



El test de ADN es la manera más precisa y concluyente de determinar la paternidad, más allá de toda duda....Un test de paternidad por ADN compara secuencias genéticas de padres e hijos. Nuestro acervo genético es heredado de ambos progenitores, 23 cromosomas provienen del padre y 23 de la madre.

El test identifica precisamente algunas regiones de los cromosomas y compara sus patrones. Un test sencillo compara entre 4 y 8 regiones diferentes y da una razonable seguridad de que el supuesto padre sea o no el padre biológico. Para dar una seguridad completa e indudable, el test debe comparar al menos 12 regiones cromosómicas diferentes. Sólo unos pocos laboratorios con alta tecnología realizan este test multi-región. Este test es totalmente concluyente y constituye una prueba definitiva sobre la paternidad biológica de un supuesto padre.

El testeo de paternidad a través de ADN es muy preciso, y los resultados a los que se llegan le dan la probabilidad de paternidad mayor a un 99.9% (inclusión) o un 0% (exclusión). Para relaciones entre hermanos y abuelos los resultados son concluyente en un rango que oscila entre un 90% (inclusión) o un 15% (exclusión).

## CAPITULO IV

### **4. Aplicación del Decreto 39-2008 en lo relativo a la filiación y paternidad, después de un divorcio.**

En el año 2008 el Congreso de la República creó el Decreto 39-2008 relativo a la prueba molecular de ácido desoxirribonucleico, modificando los Artículos 200 y 221 del Decreto Ley 106 Código Civil guatemalteco. Por lo cual es preciso determinar algunos aspectos de suma importancia para nuestra investigación.

#### **4.1 Aspectos considerados en la creación del Decreto 39-2008 del Congreso de la República.**

En el Decreto 39-2008 en los considerandos se estipulan los siguientes aspectos que fueron los tomados en cuenta para la creación del mismo.

1. Los elementos establecidos para que se declare judicialmente la paternidad son insuficientes, poco determinantes y limitativos.
2. Que el juicio ordinario para reconocimiento de paternidad constituye un proceso largo y desgastante, sobre todo para la mujer, que en muchos casos afronta un litigio vergonzoso, e incluso para el menor por lo que, algunas veces prefiere no recurrir a la

vía judicial, dejando de esta forma en desamparo emocional y económico a los menores de parte de sus padres.

3. Se considero por lo tanto, que la prueba de ADN, idónea para estos procesos con un 99.99% de certeza, cumpliendo de esta forma con la aplicación de la ley en forma pronta y cumplida y no sometiendo a las madres a juicios que menoscaban su dignidad y la de sus hijos

#### **4.2 Análisis del inciso 3 del Artículo 89 del Decreto Ley 106 Código Civil.**

No podrá ser autorizado el matrimonio:

3o.- De la mujer, antes de que transcurran trescientos días contados desde la disolución del anterior matrimonio, de la unión de hecho, desde que se declare nulo el matrimonio, a menos que haya habido parto dentro de ese término, que uno de los cónyuges haya estado materialmente separado del otro ausente por el término indicado. Si la nulidad del matrimonio hubiere sido declarada por impotencia del marido, la mujer podrá contraer nuevo matrimonio sin espera de término alguno.

Lo anterior consignado es irrelevante ya que habiéndose creado el Decreto 39-2008 es innecesario que la mujer cumpla el plazo de trescientos días, puesto que es netamente con fines de demostrar paternidad, ahora bien en el inciso existe una desigualdad en virtud de que es directamente para la mujer, por lo cual es necesario aplicar el Decreto

39-2008, en lo concerniente a la filiación y paternidad, a efecto de que la normativa tenga el efecto positivo por el que se creó.

#### **4.2.1 Causas.**

El Decreto 39-2008, se crea como consecuencia de razones relativas a la incertidumbre y desconfianza que surge en el varón, cuando no tiene la seguridad de que el hijo que le infieren fue engendrado por él. Pero también existe la posibilidad que los individuos estén sabidos y tengan confirmado el parentesco pero no quieran cumplir como padres, ocasionando con esto una paternidad irresponsable, trayendo como consecuencia familias disfuncionales, madres solteras y en el peor de los caso la orfandad.

#### **4.2.2 Efectos.**

Las consecuencias que producen al no aplicar el Decreto 39-2008 en el Artículo 88 inciso tres del Código Civil, son desde el punto de vista jurídico, existe discrepancia ya que cuando se legislo el Artículo 88 se hizo con la finalidad de que en caso de que la conyugue estuviese embarazada después del divorcio, no existiese la duda sobre quién es el padre por ello debía espera para contraer de nuevo nupcias la mujer, pero con la vigencia del Decreto citado ya no debe esperar el plazo de trescientos días, ya que en caso de duda existe la prueba molecular genética del Ácido Desoxirribonucleico.

#### 4.2.3 Menoscabo de la igualdad entre hombre y mujer.

Con el objeto de comprender lo concerniente al menoscabo de la igualdad es necesario definir los siguientes aspectos.

- Igualdad.

La igualdad, como definición práctica, podría ser: ausencia de total discriminación entre los seres humanos, en lo que respecta a sus derechos. Pero consideramos que no basta con esto, sino que es un tema mucho más amplio, y que abarca tantos factores, que puede, en muchos casos, llegar a determinar nuestras vidas.

La desigualdad ha estado presente desde el principio de los tiempos, y los pueblos han mantenido una lucha constante contra ella aunque en muy pocas ocasiones consiguieron la igualdad propuesta, y fue durante la Revolución Francesa, cuando se alcanzó su integridad como concepto y empezó a ser un valor defendido globalmente, representado en el lema: "Libertad, igualdad y fraternidad".

La inclusión de esta palabra en la frase fue a causa de que en 1789, el Tercer Estado (el pueblo) se rebeló contra la nobleza y el clero, que exigían un aumento de los impuestos. Los diputados del Tercer Estado se unieron formando la Asamblea Constituyente, y redactaron importantes documentos políticos que abolían los privilegios señoriales buscando la igualdad, como fue la Declaración de los Derechos del Hombre





y del Ciudadano, antecedente de la Declaración Universal de los Derechos Humanos buscando el reconocimiento mundial de este valor.

Existen diferentes formas de igualdad, dependiendo de las personas y de la situación social particular. Por ejemplo: Igualdad entre personas de diferente sexo; igualdad entre personas de distintas razas; igualdad entre los individuos de otras especies; igualdad entre personas discriminadas o de distintos países con respecto a las oportunidades de empleo; igualdad de diferentes razas respecto a derechos de tránsito, de uso de transportes públicos o de acceso a la educación. La igualdad no es más que la mera realidad.

La igualdad entre hombres y mujeres es uno de los principios fundamentales del Derecho Comunitario. Los objetivos de la Unión Europea (UE) en materia de igualdad entre hombres y mujeres consisten en garantizar la igualdad de oportunidades y de trato entre ambos sexos y en luchar contra toda discriminación basada en el sexo. En este ámbito, la UE ha aplicado un doble enfoque que engloba acciones específicas y la integración de la perspectiva de género.

Esta cuestión presenta, asimismo, una marcada dimensión internacional en lo tocante a la lucha contra la pobreza, el acceso a la educación y los servicios de salud, la participación en la economía y el proceso de toma de decisiones, y la equiparación de la defensa de los derechos de la mujer con la defensa de los derechos humanos.



La igualdad, como definición práctica, podría ser: "ausencia de total discriminación entre los seres humanos, en lo que respecta a sus derechos". Pero consideramos que no basta con esto, sino que es un tema mucho más amplio, y que abarca tantos factores, que puede en muchos casos, llegar a determinar nuestras vidas.

La desigualdad ha estado presente desde el principio de los tiempos, y los pueblos han mantenido una lucha constante contra ella aunque en muy pocas ocasiones consiguieron la igualdad propuesta, y fue durante la Revolución Francesa, cuando se alcanzó su integridad como concepto y empezó a ser un valor defendido globalmente, representado el lema: Libertad, igualdad y fraternidad.

La inclusión de esta palabra en la frase fue a causa de que en 1789, el Tercer Estado (el pueblo) se rebeló contra la nobleza y el clero, que exigían un aumento de los impuestos. Los diputados del Tercer Estado se unieron formando la Asamblea Constituyente, y redactaron importantes documentos políticos que abolían los privilegios señoriales buscando la igualdad, como fue la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, antecedente de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, buscando el reconocimiento mundial de este valor.

Durante la historia se han violado constantemente los Derechos Humanos, es decir, que este valor no ha sido respetado, causándose por ello grandes y numerosas desgracias a nivel universal, como las conquistas, el sometimiento de pueblos, la esclavitud.



Al oír la palabra igualdad nos viene a la mente siempre las mismas cosas. Igualdad entre razas, igualdad de sexos, que no son las únicas, pero que tal vez son las que más preocupan a la gente porque están más presentes en su vida cotidiana.<sup>20</sup>

El término desigualdad social se refiere a una situación socioeconómica, no necesariamente jurídica. La acción de dar un trato diferente a personas entre las que existen desigualdades sociales, se llama discriminación. Esta discriminación puede ser positiva o negativa, según vaya en beneficio o perjuicio de un determinado grupo.

La desigualdad es el trato desigual que indica diferencia o discriminatorio de un individuo hacia otro debido a su posición social, económica, religiosas, sexo, raza, entre otros. La desigualdad o discriminación no obtiene relevancia social hasta que no hayan principios o derechos fundamentales a la igualdad. Las minorías sociales son las que más sufren trato desigual.

Entre las formas de desigualdad tenemos:

La desigualdad económica se da cuando dos individuos efectúan el mismo trabajo, pero la ganancia en este caso monetaria no es igual para ambos. Esto viene dado por varias razones. Una de ellas es el género de los individuos involucrados, es decir, hombre/mujer. Esto nos lleva a la desigualdad entre géneros. La desigualdad económica se lleva dando en continuas ocasiones a lo largo de la Historia de la

---

<sup>20</sup> <http://www.lacavernadeplaton.com/actividadesbis/valores00/igualdad00.htm>. 14 de febrero 2011. 11:14.

Humanidad, se cree que incluso desde la Prehistoria. Lo que hace la desigualdad económica en sí es estratificar o crear clases o niveles en la sociedad, es decir, ricos clase media pobres. Uno de los productos de la estratificación se ve en el sistema capitalista, jefe empleado.

Existen otras escalas que la sociedad ha ido creando poco a poco con diferentes criterios para así diferenciar entre las personas que pueden sustentarse y las que no. Las clases sociales son determinadas mayormente por hechos históricos de un lugar en específico.

Las clases sociales o estratificación es, la desigual distribución de derechos y privilegios, deberes y responsabilidades, gratificaciones y privaciones, poder social e influencia dentro de una sociedad. Se entiende que si dos individuos pertenecen a una misma clase social, los mismos gozan de los mismos privilegios y/o privaciones.

La desigualdad entre géneros es simplemente la discriminación de una mujer hacia un hombre, o viceversa. Las consecuencias de esta desigualdad son que las mujeres ganan menos que los hombres, o los hombres menos que las mujeres (haciendo el mismo trabajo, con el mismo título educativo, las mismas horas).

Con la desigualdad entre géneros viene el feminismo que no es más que la lucha de las mujeres para tener igualdad de derechos ya sean económicos, políticos, judicial entre otros. Esta desigualdad es algo histórico desde los grandes imperios en los cuales la



mujer no tenía vida pública. Esta desigualdad se ha ido debilitando poco a poco debido a la lucha del movimiento feminista. El feminismo lucha contra el dominio del hombre en algunas facetas sociales lo que antes era normal o natural y que se veía con obviedad. Esto no es solo la lucha por igualdad en ciertas áreas de la sociedad sino que también es la liberación psicológica de las mujeres. Esto significa que estas jugaran un rol más importante en la sociedad actual.

La desigualdad judicial es discriminación legal, es decir, en un tribunal sobre algún individuo. Esto ya sea por motivos económicos ya que las personas que gocen con mayor poder monetario las leyes sean más flexibles o tengan más oportunidad de salir absuelto.

También se da por motivos raciales y/o procedencia es decir color de piel o país. Esto lo que quiere decir es que si a un tribunal va un individuo de tez blanca y un individuo de tez negra, culpados por el mismo delito se le debería dar el mismo trato o condena.

También si a un tribunal va un individuo inmigrante de otro país acusando a alguien nacido en el país que se hace la acusación se le trate igual que si fuese viceversa.

Las grandes entidades o grupos usan la discriminación para mantener control de los pequeños grupos. Esto se ve mayormente en el área de la política y la religión donde éstos aislan a los grupos minoritarios para así seguir controlando y acaparando ciertas áreas de la sociedad.

Generalmente es admitido que valores como la libertad, la justicia, la paz, el respeto o la solidaridad tienen un carácter universal; de manera que además de considerarse indispensables, se constituyen en los pilares básicos de todas las sociedades democráticas. No obstante, no todos tienen el mismo protagonismo, y no todos son asimilados o interiorizados igualmente.

Para ilustrarlo baste recordar la virulenta reacción de ciertos grupos sociales ante la aprobación, por ejemplo, de leyes que regulan la igualdad de derechos de las personas con diferente orientación sexual o el problema que aparece en los países desarrollados ante la llegada más o menos masiva de inmigrantes y la reacción de rechazo que, tarde o temprano, muestran algunos sectores de la sociedad: si bien la solidaridad o el respeto son aceptados como deseables, la realidad muestra sin duda la doble moral con la que dichos valores son entendidos, cuando de vivirlos o hacerlos realidad se trata.

Otra interpretación posible de esta situación, sería identificar la evidente diferencia entre la importancia otorgada a unos valores y otros, con la existencia de una jerarquización entre ellos. Así, si bien hablamos de grandes valores, universales y atemporales, encontramos diferentes modos de priorizarlos e, incluso, de interpretarlos, ya sea en función del contexto social, cultural, político o religioso.

Otra igualdad inalcanzada es la de hombre y mujer, donde el hombre siempre ha infravalorado a la mujer basándose en el poder físico sin tener en cuenta el mental. Las

mujeres han estado consideradas como un cero a la izquierda durante mucho tiempo, y no tenían derecho al voto, el trabajo obligado en la casa no les permitía un empleo propiamente dicho.

Sin embargo, un derecho importante que tienen las mujeres sobre los hombres es que la custodia de los hijos en caso de divorcio suelen recaer sobre ellas, ya que los jueces apuestan casi siempre por las mujeres para la educación y cuidado de los hijos.

Hoy en día, las mujeres siguen luchando por una igualdad que ya está cerca, aunque todavía para conseguir lo mismo que un hombre tiene que demostrar el doble. Esto ha llevado a movilizaciones feministas que en algunos casos han sido extremas, perdiendo así la razón de sus argumentos.

En conclusión, debemos adoptar la igualdad como el respeto a éstos, ya que promueven la igualdad en derechos y en oportunidades y aceptan la diversidad en forma.

La mayor igualdad entre hombres y mujeres, que puede observarse en la creciente participación de las mujeres en diferentes escenarios –laboral, político, doméstico, académico, cultural- no siempre se acompaña de cambios ideológicos que hagan posible la independencia y autonomía de las mujeres, ni de transformaciones estructurales que sostengan nuevos modelos de relaciones de género.

El reto que ha asumido la sociedad española y andaluza de hacer efectiva la igualdad entre hombres y mujeres se ve obstaculizado por la fuerza de los modelos culturales de género dominantes. Ello supone que los avances en los modelos de relaciones entre hombres y mujeres se viven con tensión o malestar por el desafío que entrañan a las relaciones de poder que llevan aparejados.

El ritmo acelerado de las transformaciones políticas, sociales y económicas en la sociedad española ha provocado, además, una importante brecha generacional donde conviven modelos muy diversos y distantes de relaciones de género.

La mayor formación e independencia económica de las mujeres más jóvenes no sólo ha propiciado el cambio en sus formas de vida, intereses y aspiraciones, sino que obliga a cambios en el modelo de masculinidad construido en relación a mujeres que ya no existen.

En consecuencia se hace necesario redefinir los papeles sociales de hombres y mujeres en el marco de las relaciones entre iguales.

El logro de mayor igualdad entre hombres y mujeres sigue siendo hoy un objetivo. Las desigualdades entre hombres y mujeres perviven en los cambios sociales, económicos, tecnológicos, etc. que se han producido en los últimos años.





A pesar de los avances de las mujeres, sobre todo en las últimas décadas, todavía queda mucho camino por recorrer para que hombres y mujeres sean iguales de verdad.

En los últimos años se está dando un fenómeno social que no es nuevo pero sí que se manifiesta abiertamente con la consiguiente alarma social, sobre todo porque vulnera el primero de los Derechos Humanos: el derecho a la vida y, en este caso, el de la vida de las mujeres.

La violencia contra las mujeres pone de manifiesto que, tras los cambios formales, perviven las formas más crueles y arcaicas de dominación de los hombres sobre las mujeres.

Un gran cambio que caracteriza nuestra época, y que afecta de forma singular a la vida de las mujeres y de los hombres, es la progresiva incorporación de las mujeres al trabajo remunerado y su acceso a casi todos los ámbitos de la vida pública, la educación, la política, la industria, los sindicatos, la sanidad, la justicia, etc.

Pero este avance sigue acompañado de discriminaciones salariales para las mujeres, infra representación en los niveles más altos de la escala salarial y una segregación sectorial y profesional elevada, que no hay indicios de que vayan a reducirse a pesar del número cada vez mayor de tituladas.

La anterior situación ha producido importantes transformaciones en los modelos de familia. El modelo de varón dispensador único de recursos familiares va dando paso a familias en las que tanto el padre como la madre aportan ingresos.

El reconocimiento personal y social de las nuevas formas de agrupamientos familiares, o los nuevos modelos de familias, no ha impedido que las mujeres representen la mayoría de las familias monoparentales con hijos a su cargo y sean las más vulnerables a la pobreza.

La actividad pública remunerada, tanto de hombres como de mujeres, no se ha visto acompañada de una mayor presencia de los hombres en los ámbitos de la vida privada y en el espacio doméstico, es decir, no se ha acompañado del necesario reparto de las responsabilidades familiares y domésticas y del cuidado de las personas, dando lugar a la doble y triple jornada de las mujeres.

Los cambios que se han producido en las vidas de las mujeres en las últimas décadas han provocado una importante transformación del modelo de feminidad tradicional, mientras los varones, en muchos casos, han percibido estos cambios como pérdida de sus privilegios y los han vivido en resistencia.

Lo cierto es que mientras se han construido nuevas feminidades no ha sucedido lo propio con las masculinidades, dificultando relaciones de género más igualitarias.



Los cambios legales de las últimas décadas han sido numerosos y, sin duda, cruciales para la mejora de las condiciones de vida de las mujeres.

Que mujeres y hombres sean iguales, es decir, que tengan las mismas oportunidades de realización personal y social, compartan las responsabilidades familiares, laborales y de poder, ha tardado siglos en reconocerse, pero una vez enunciada debemos, desde todos los ámbitos, tomar las medidas necesarias para que la igualdad formal se convierta en igualdad real.

Además de las razones antes indicadas en el decreto se estipula que la única forma de demostrar la paternidad es con la prueba molecular genética de ácido desoxirribonucleico (ADN), por lo que considero que lo señalado en el inciso 3 del Artículo 89 del Decreto ley 106, Código Civil guatemalteco relativo a la ilicitud para contraer matrimonio de la mujer antes de que transcurran los trescientos días contados desde la disolución del anterior matrimonio, es con fines de demostrar paternidad ya que el marido es padre del hijo nacido dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, pero con la creación del Decreto 39-2008 queda obsoleto, ya que no es necesario cumplir con el plazo cuando se puede hacer la prueba molecular de ácido desoxirribonucleico en el momento de que nazca el bebe, pudiendo la mujer contraer matrimonio en el momento que ella desee y reflexionado en que el varón puede contraer nuevas nupcias desde el momento en que se disuelve el vínculo conyugal no hay motivo para que haya desigualdad entre hombre y mujer, ya que constitucionalmente son iguales en derechos y obligaciones.



Ahora bien es necesario aparte de haber establecido lo concerniente a la igualdad y desigualdad, lo relativo a la discriminación de la mujer por cual se procede dela siguiente forma:

- Discriminación de la mujer

La protección internacional de los derechos humanos de las mujeres aparece como de tercera generación. La primera generación, fruto de la revolución burguesa contra una sociedad de privilegios, se preocupa del amparo del individuo frente al poder del Estado, reconociendo una serie de libertades formales a las que llamamos derechos civiles y políticos.

La segunda generación reconoce sus bases en el avance del pensamiento socialista, que, al señalar la desigualdad y la injusticia del sistema social, revela que las libertades formales lo son sólo en la letra pues privilegian a la clase burguesa a través de la explotación de la clase trabajadora. Se producen así reivindicaciones del movimiento obrero que permiten y favorecen el desarrollo de los que llamamos derechos económicos, sociales y culturales.

También allí aparecen las democracias formales, con estructuras verticales basadas en una delegación de poder: el mandato de la mayoría. De todas formas, no hay de duda que es en los gobiernos donde reside el poder real y sigue existiendo el concepto de

referencia a alguna fuente de poder soberana, encargada de velar por el cumplimiento de esos derechos obtenidos: el Estado-Nación.

La tercera generación nace en un contexto histórico en el que comienzan los procesos de descolonización y en el que los estados de los bloques socialista y capitalista se enfrentaron en una guerra fría que duró años, con la apertura de numerosos frentes de conflicto.

Al mismo tiempo, se ahondó la brecha Norte-Sur, como consecuencia de un pasado colonial que dejó desestructuración social, problemas económicos, crisis cultural y pérdida de identidad y un presente que acentúa las contradicciones del injusto reparto de la riqueza en el mundo. Las grandes masas de población sometidas a situaciones de pobreza, no sólo ven limitadas sus posibilidades de una vida digna sino que corren el riesgo de perder la propia vida.

Así, se ha puesto de manifiesto la interdependencia de un modelo de desarrollo que favorece el enriquecimiento de minorías y el empobrecimiento de grandes mayorías, que sobreexplota los recursos naturales, que desoye las demandas de justicia e igualdad de determinados grupos –mujeres, indígenas, etc.– y que desprecia otras visiones del mundo.



De allí que se reclamen cuestiones como el derecho al desarrollo, a la paz, al medio ambiente y que se defina un nuevo sujeto de derecho que trasciende el marco de las fronteras nacionales.

No se discute que el derecho a la vida y a la integridad física resulta fundamental en la lista de los reconocidos en convenciones, pactos y tratados internacionales o interregionales.

Sin él, de nada sirve extenderse en derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales, que necesariamente requieren el substrato de la vida y la salud.

A más de veinte años de vida de la Convención Internacional sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, y a un poco más de diez de la Convención sobre los Derechos del Niño, persisten prácticas discriminatorias que colocan a la mujer en situación de inferioridad en el goce de los derechos y libertades esenciales.

La discriminación ha sido definida por C.E.D.A.W. como toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera", acentuando como se ve los conceptos de igualdad.



Sin embargo, particularmente en el ámbito jurídico, hemos aceptado la igualdad formal, la descrita en las leyes, sin parar mientes en que la práctica muestra otra realidad.

Muchas veces, tampoco las mujeres reconocemos la discriminación o, lo que es aún peor, por no ser personalmente discriminadas en nuestro medio, no advertimos la que sufren nuestras congéneres en otros ámbitos o en situaciones distintas la nuestra particular.

La discriminación es una forma de violencia, quizás menos visible que la violencia física o sexual, pero está permanentemente presente y tiene efectos deletéreos para el desarrollo social, laboral y cultural de las niñas y mujeres.

Los Estados firmantes de las convenciones no cumplen eficientemente sus compromisos, y por eso, todavía subsisten conductas discriminatorias que no reciben la respuesta sancionadora adecuada.

Siempre oímos las mismas excusas: hay otras prioridades, no hay presupuesto, tal o cual resolución implicaría una discriminación inversa, esta conducta no respetaría el principio de igualdad, etc.

Cuando hay que corregir una desigualdad, a veces debe acentuarse la diferencia contraria porque equilibrar los platillos no podría hacerse de otra manera: situaciones desiguales deben tratarse de manera diferente para poder llegar a la igualdad buscada.

La igualdad social es una situación social según la cual las personas tienen las mismas oportunidades o derechos en algún aspecto, es decir, la igualdad social es tratar a toda la gente por igual ante la sociedad.<sup>21</sup>

#### **4.2.4 Aplicación del Decreto 39-2008 en la ilicitud que tiene la mujer para contraer matrimonio.**

El divorcio impone dos tareas a los adultos. La primera es reconstruir su vida de adultos, aprovechando positivamente las segundas oportunidades que brinda el divorcio. La segunda es cumplir las funciones de padre o madre, después del divorcio, protegiendo a los hijos del fuego cruzado entre los ex cónyuges y prodigándoles cuidados y afecto.

Cualquiera que sean las razones que les impulsan a divorciarse, la mayoría de las personas que ponen fin a su matrimonio lo hacen con la esperanza de mejorar su calidad de vida y la de sus hijos.

Esperan hallar una relación mejor, un compañero más comprensivo, un proveedor más eficiente. Si ello no ocurre, esperan vivir solos, pero llevando una vida en la que tengan la oportunidad de respetarse a sí mismos, estar tranquilos o, al menos, experimentar una existencia menos turbulenta, sin intromisiones ni sufrimientos. Para aquel que inicia

---

<sup>21</sup> Faillace, Magdalena. **Mujer: contra la discriminación y la violencia, por el desarrollo social.** Págs. 21-23.



los trámites, la expectativa de una nueva vida resulta ser mucho más importante que la crisis que produce el divorcio.

Para los adultos, el divorcio se percibe como una segunda oportunidad, existe la posibilidad de enamorarse, de hacer una elección más acertada, de recuperar la dignidad, de enmendar un error, de redefinir su condición de adulto y sus metas y aplicar lo que aprendió durante su primer matrimonio, existe la oportunidad de crecer psicológicamente y ser un padre o madre mejor, se forme o no una nueva pareja.

“La primera sensación después del divorcio es quizás la desorientación. Esto genera angustia y un poco de temor.

Es imposible no indicar que con el divorcio se pierde la estabilidad, la unidad familiar, la contención y también puede haber pérdidas materiales como la casa que habitaba la pareja o la familia. Además, la posición social también cambia. La mujer pasa de ser casada (sinónimo de respetable en algunas culturas extremadamente conservadoras y rígidas) a ser la mujer divorciada (lo que puede tener una mala connotación en ese tipo de sociedades moralistas o bien indicar independencia y madurez en culturas más modernas y realistas).

Volver a formar pareja después del divorcio no es fácil, pero tampoco imposible. Sólo hay que darse tiempo. Aprender de aquellos puntos en los que hemos fallado para no repetirlos. Aún cuando la vida se trata de un eterno aprendizaje y nadie nace maduro ni

sabelotodo, es fundamental tener la mente abierta y ser flexible. Una mujer debe comprenderse a si misma y tener claro qué espera de su pareja. Qué está dispuesta a dar, en qué va a transigir, y qué cosas no está dispuesta a ceder o negociar.<sup>22</sup>

Considerando todo lo anterior descrito y asumiendo que todo lo que pasa en nuestro entorno es fuente de derecho el Decreto 39-2008 reformo los siguientes artículos del Decreto Ley 106 Código Civil guatemalteco por lo cual se establece que es innecesario que se cumpla el plazo de los 300 días para que la mujer pueda volverá a casarse.

Artículo 200.- (prueba en contrario).- contra la presunción del artículo anterior no se admite otra prueba que la de haber sido físicamente imposible al marido tener acceso con su cónyuge en los primeros ciento veinte días de los trescientos que precedieron al nacimiento, por ausencia, enfermedad, impotencia o cualquiera otra circunstancia.

Artículo 221.- (casos en que puede ser declarada la paternidad).- la paternidad puede ser judicialmente declarada:

1o.- cuando existan cartas, escritos o documentos en que se reconozca;

2o.- cuando el pretensor se halle en posesión notoria de estado de hijo del presunto padre;

---

<sup>22</sup> <http://www.lavision.com.ar/tapa/inform/paraellas/que.htm>. 14 de febrero 2011. 11:40.



3o.- en los casos de violación, estupro o rapto, cuando la época del delito coincida con la de la concepción; y

4o.- cuando el presunto padre haya vivido maridablemente con la madre durante la época de la concepción.

Los cuales se reformaron de la siguiente forma:

Artículo 1. Se reforma Artículo 200, el cual queda así:

"Artículo 200. Prueba en contrario. Contra la presunción del artículo anterior no se admiten otras pruebas que la prueba molecular genética del Ácido Desoxirribonucleico (ADN), así como haber sido físicamente imposible al marido tener acceso con su cónyuge en los primeros ciento veinte días de los trescientos que precedieron al nacimiento, por ausencia, enfermedad, impotencia o cualquiera otra circunstancia."

Artículo 2. Se adiciona el numeral 5° del artículo 221, el cual queda así:

5°. Cuando el resultado de la prueba biológica, del Ácido Desoxirribonucleico -ADN-, determine científicamente la filiación con el presunto padre, madre e hijo.

Si el presunto padre se negare a someterse a la práctica de dicha prueba, ordenada por juez competente, su negativa se tendrá como prueba de la paternidad, salvo prueba en contrario.

La prueba del Ácido Desoxirribonucleico -ADN-, deberá ser ordenada por juez competente, pudiendo realizarse en cualquier institución de carácter público o privado, nacional o extranjera especializada en dicha materia. Este medio de prueba, deberá cumplir con los requisitos establecidos en la ley para su admisibilidad. En juicios de impugnación de paternidad o maternidad, será admisible en iguales condiciones y circunstancias, la prueba molecular genética del Ácido Desoxirribonucleico -ADN-."

La prueba de Ácido Desoxirribonucleico –ADN, es con el objeto de demostrar la paternidad, y filiación, pero que sería de la filiación sin en reconocimiento es decir la actitud que tiene el padre concerniente a aceptar que el niño o la niña es su hijo y desea darle su apellido y cumplir con todos los derechos que le amerita.

Según el Artículo 1 del Decreto 39-2008 la prueba más eficaz para demostrar paternidad es la prueba genética de ácido desoxirribonucleico la cual se define de la siguiente forma:

Material genético de todos los organismos celulares y casi todos los virus. El ADN lleva la información necesaria para dirigir la síntesis de proteínas y la replicación.

Pruebas de ADN, utilización de restos orgánicos para identificar el ácido desoxirribonucleico (ADN) de una persona. Se ha realizado un buen número de pruebas científicas que prueban que el ADN es la base de la herencia, entre las que se pueden destacar: a) en el proceso normal de reproducción celular, los cromosomas (estructuras con ADN) se duplican para proporcionar a los núcleos hijos los mismos genes que la célula madre; b) las mutaciones provocadas se producen por una alteración de la estructura del ADN que tienen como efecto una grave alteración de la descendencia de las células afectadas; c) el ADN extraído de un virus basta por sí mismo para reproducir el virus entero, por lo que parece claro que, en la esfera jurídica y a efectos legales, tiene toda la información genética para ello. Por todo ello, el ADN puede llegar a ser muy útil en Derecho, no sólo para identificar a una persona gracias a los restos orgánicos encontrados donde se haya cometido un crimen (en especial en delitos contra la libertad sexual o en los que se ha ejercido violencia), sino también para determinar la filiación biológica de una persona, por lo tanto es innecesario el plazo de los 300 días para que la mujer contraiga nuevas nupcias.

#### **4.2.5. Análisis Jurídico del Decreto 39-2008 en relación con el avance de la paternidad regulada en el Código Civil guatemalteco.**

Es dable destacar la relevancia que tiene en la actualidad la prueba biológica de ADN en los juicios de filiación, se debe considerar que a partir de la vigencia del Decreto 39-2008 del Congreso de la República Ley de la Prueba Molecular genética de Acido Desoxirribonucleico, se observa un nuevo principio en esta materia, el de la verdad biológica. . Hoy en día la filiación ya no se asienta en la voluntad de las partes, sino en la realidad de la naturaleza, esto ha sido posible con la implementación de procedimientos científicos que permiten establecer con certeza la realidad del vínculo biológico Precisamente, uno de estos procedimientos técnicos de mayor relevancia en nuestros días, por su rigor científico, es la prueba de ADN. Es de importancia de esta prueba en los casos de paternidad discutida o ignorada, que la propia ley establece una sanción en caso de negativa a someterse a los exámenes y análisis, consistente en el indicio contrario a la posición sustentada por el renuente que en definitiva constituye una verdadera presunción legal en contra del mismo.

Ello ha sido interpretado tanto por la jurisprudencia como por la doctrina de manera pacífica. En relación con el grado de certeza de esta prueba, en casos de inclusión que sea el verdadero padre o hijo, la exactitud de esta técnica permite alcanzar un porcentaje del 99,99%, es decir, que el resultado es concluyente y de esta manera es aceptado y aplicado por los jueces en sus resoluciones. Las aplicaciones del análisis de ADN para la determinación de paternidad o maternidad son variadas, pero en general y

en la práctica se reducen a los casos de paternidad discutida o ignorada y aquellos en que, como el abandono de niños, robos y/o sustituciones de bebé se desconoce la maternidad. El análisis que pretendo realizar en este trabajo es de los casos de reclamación de filiación extramatrimonial contra el presunto padre biológico y la prueba de ADN para determinar su supuesta paternidad, teniendo en cuenta las disposiciones legales referentes al derecho a la intimidad del presunto padre, y su dignidad humana como fundamento para negarse a la mencionada prueba biológica.

Con el advenimiento de los adelantos y de las pruebas genéticas, llegó la posibilidad de realizar pruebas de paternidad. Los avances que se fueron realizando en las pruebas de paternidad actualmente permiten que las mismas puedan ser practicadas en un ámbito privado, no invasivo y propicio para la recolección de las muestras.

Sin importar cuál sea la razón por la que se desee realizar una prueba de paternidad, las mismas son en la actualidad tan simples, como el hecho de obtener hisopos especialmente diseñados para las mejillas que luego podrán ser utilizados en la privacidad de su hogar. La prueba para determinar la paternidad es altamente precisa y el procedimiento para su utilización es cada vez más fácil de llevar a cabo. Los nuevos métodos de recolección, tales como las muestras de saliva y los hisopados de mejilla, le proveerán de alternativas económicas comparadas con las que estaban disponibles en el mercado un tiempo atrás. La prueba genética de paternidad no está actualmente cubierta por el seguro médico o por otra cobertura, ya que la misma no es considerada como un procedimiento médicamente necesario.



### **Razones para utilizar una prueba de ADN de paternidad**

Si surgiera alguna clase de duda relacionada con la identificación del verdadero padre del bebé, la prueba de ADN puede resolver este problema. Dicha prueba da tranquilidad mental a todas las personas involucradas e interesadas en el tema. Una prueba de ADN, por lo general presenta un 99% de precisión con relación al hecho de establecer la paternidad de una persona.

### **Custodia de menores o asistencia de los mismos**

A fin de establecer los convenios relacionados a la custodia de los menores, es necesario confirmar previamente la paternidad en un tribunal de justicia. Esta acción legal es especialmente utilizada en los casos en los que se deba establecer la custodia de niños nacidos de relaciones extramatrimoniales. Para los padres que debieran proveer manutención a sus hijos menores de edad, las pruebas de paternidad les servirán para estar seguros y así poder comprobar fehacientemente si ellos fueran verdaderamente los padres biológicos de los mismos. Gracias a esta prueba, el verdadero padre del niño (a) podría asegurarse de su paternidad y brindarle a su hijo o hija, según fuera el caso, la asistencia financiera necesaria.



## **Políticas de seguros de vida y de herencia**

Algunas compañías de seguros le solicitarán pruebas de paternidad a fin de asegurarse de que se haya comprobado médicamente que el hijo que recibirá los beneficios tuviera verdaderamente una relación biológica con el padre.

## **Adopción**

Las agencias de adopción le solicitarán pruebas de paternidad a fin de asentar en sus registros toda la información relacionada a los padres del niño o de la niña, según fuera el caso.

## **Exámenes prenatales**

Dependiendo de la etapa del embarazo en la que se encuentre la gestante, podrá elegir

Entre dos pruebas de paternidad prenatales disponibles en la actualidad. Una de ellas es el muestreo de vellosidades coriónicas CVS, la que podrá ser llevada a cabo durante las semanas décima y doceava. Para realizar dicho procedimiento se deberá tomar una muestra de las vellosidades coriónicas que luego conformarán la placenta y, a su vez, se tomará una muestra del padre a fin de determinar si ambas concuerdan.

La otra prueba de paternidad es la amniocentesis, que podrá ser realizada a partir de la semana doceava hasta la veintiuna del embarazo, y para poder realizarla sólo se

deberá extraer una pequeña cantidad del líquido amniótico que rodea a la placenta. Estos procedimientos deberán ser llevados a cabo en un hospital y las muestras de ADN serán enviadas a un laboratorio de análisis genético especializado en realizar y analizar pruebas de paternidad.

### **Prueba Postnatal**

Para realizarla se deben tomar muestras provenientes de todas las partes involucradas: la madre, el padre, el niño o niña, según fuera el caso. En el pasado las muestras de sangre eran tomadas para determinar el grupo sanguíneo de las personas, pero la evidencia arrojada por los mismos era inconclusa ya que la mayoría de los grupos sanguíneos más extraños eran compartidos por al menos el 10% de la población. Actualmente se encuentran disponibles pruebas de ADN más sofisticadas y precisas, entre las que se pueden incluir: los análisis de sangre, las muestras de saliva, el hisopado de mejillas y las muestras extraídas de diferentes tejidos. Estos métodos han posibilitado que las pruebas de paternidad se volvieran más accesibles económicamente hablando, en comparación con el único análisis sanguíneo que se encontraba disponible hasta hace algún tiempo.

## **Pruebas de parentesco**

En la actualidad, además de las anteriormente mencionadas están disponibles las pruebas de parentesco, formuladas a fin de determinar la correspondencia biológica entre el niño/a con sus tías, tíos, abuelos o con sus hermanos sanguíneos de padre y madre, Dicha prueba utiliza procedimientos de prueba y análisis de ADN más avanzados que los utilizados en las pruebas genéticas de paternidad.

## **Hermanos de sangre**

La prueba genética para determinar la consanguinidad entre hermanos, se puede realizar entre hermanos de padre y madre o entre medios hermanos a fin de comprobar el grado de consanguinidad de los mismos. Para llevar a cabo esta prueba, se deberá realizar un hisopado de mejillas a los hermanos, a los padres si fuera posible, y enviar estas muestras a un laboratorio especializado en pruebas de ADN. Los resultados confirmarán si los hermanos son hijos de un mismo padre o si son medio hermanos.

## **Mellizos**

Si se tuviera mellizos, se podría asegurar mediante su apariencia el parentesco. En el momento preciso en el que un óvulo es fertilizado se determina por un espermatozoide, ese óvulo se dividirá, por lo que se tendrá un par de mellizos idénticos o gemelos. A



pesar de que los gemelos se parecerán en todo, los mellizos frecuentemente parecerá que son idénticos.

### **Cuestiones bioéticas y aspectos legales**

Lo anteriormente expuesto es para hacer mención especial de las implicaciones que se derivan de una prueba de ADN, como lo establece el Decreto 39-2008 del Congreso de la República, que reformo los artículos 200 y 221 del Código Civil, Decreto Ley 106 del Jefe de gobierno, Enrique Peralta Azurdia.

Artículo 1. Se reforma el Artículo 200, el cual queda así: Prueba en contrario. Contra la presunción del artículo anterior no se admiten otras pruebas que la prueba molecular genética del Ácido Desoxirribonucleico (ADN), así como haber sido físicamente imposible al marido tener acceso con su cónyuge en los primeros ciento veinte días de los trescientos que precedieron al nacimiento, por ausencia, enfermedad, impotencia o cualquiera otra circunstancia.

Artículo 2. Se adiciona el numeral 5°. Al artículo 221, el cual queda así:

5°. Cuando el resultado de la prueba biológica, del Ácido Desoxirribonucleico -ADN-, determine científicamente la filiación con el presunto padre, madre e hijo. Si el presunto

padre se negare a someterse a la práctica de dicha prueba, ordenada por juez competente, su negativa se tendrá como prueba de la paternidad, salvo prueba en contrario.

La prueba del Ácido Desoxirribonucleico -ADN-, deberá ser ordenada por juez competente, pudiendo realizarse en cualquier institución de carácter público o privado, nacional o extranjera especializada en dicha materia. Este medio de prueba, deberá cumplir con los requisitos establecidos en la ley para su admisibilidad. En juicios de impugnación de paternidad o maternidad, será admisible en iguales condiciones y circunstancias la prueba mencionada.

Las pruebas genéticas de paternidad han forzado a nuestra sociedad a reevaluar la naturaleza y las implicancias que traen consigo los cuidados y la asistencia relacionados a la paternidad biológica. El debate entre la naturaleza y la crianza ha despertado definitivamente un renovado interés en otras áreas y temas ideológicos. Algunos tribunales estatales toman estas consideraciones muy en cuenta cuando llevan a cabo sus prácticas legales.

### **Posiciones contrarias**

Teniendo en cuenta la normativa referida al derecho a intimidad y su relación con la dignidad humana, obligar a una persona a someterse a una prueba biológica para determinar el vínculo filial que tiene con otra persona, sería en principio atentatorio del

derecho a la intimidad por que se estaría obligando a dejar el señorío que tiene sobre su propio cuerpo aunque no lo desee; el ser humano tiene derecho de disponer de su propio cuerpo, así como a su integridad física, por lo cual la prueba biológica de ADN tomada coactivamente atentaría contra la integridad física de la persona, que no quiere someterse a ella. Por lo tanto, considero que es fundamental obtener el consentimiento de la persona para someterla a este tipo de prueba biológica.

### **Procedimiento en Guatemala**

Las reformas al Código Civil, limita a dos los métodos para probar la paternidad ante un Juez, el análisis de ácido desoxirribonucleico (ADN) y la imposibilidad física de relaciones entre la madre y el supuesto padre en los tres meses anteriores al embarazo.

Para que se lleve a cabo esta prueba un juez deberá ordenar el examen de ADN, y se podrá realizar en cualquier laboratorio apto. El Decreto no fija quién cubrirá los gastos, aunque se mencionó que sería el padre en caso de un resultado positivo, y la madre en caso contrario.

La Universidad Mariano Gálvez cuenta con el único laboratorio en el país que hace exámenes de ADN para determinar la paternidad de menores.

La prueba de ADN para comprobar quién es el padre biológico de un niño se puede realizar en Guatemala, ya no es necesario enviar la muestra al exterior. La Universidad



Mariano Gálvez cuenta con un laboratorio que ofrece entregar los resultados en una semana.

El laboratorio universitario comenzó a funcionar en 2004 para uso docente, y en mayo de 2008 abrió sus puertas al público. Ha atendido alrededor de 150 personas, ya que la prueba de paternidad requiere la presencia de la madre, el hijo y el presunto padre; Ha realizado sesenta pruebas.

### Proceso

La prueba de paternidad suele determinarse a través de la extracción de sangre, pero en el caso que sea para uso forense, la muestra puede variar entre un extracto de saliva, célula, tejido, hueso, semen o cabello.

No a todas las personas se les procesa con el mismo tipo de muestra, depende de la circunstancia. Si viene un padre o una madre y quiere una prueba de paternidad de su hijo que ya falleció, se requerirá una muestra de tejido, hueso o pieza dental del muerto. Antes de comenzar el proceso, en un espacio conocido como área blanca, un laboratorio libre de polvos e impurezas, se preparan los reactivos para la identificación de ADN.

Cuando los químicos están listos, se deben seguir los pasos siguientes: extracción,



amplificación, cuantificación y secuenciación del ADN. Este proceso dura una semana y tiene un costo entre US\$400 y US\$800. El único requisito que exige el laboratorio es que la persona se pueda identificar plenamente, y si es para uso jurídico debe existir un requerimiento formal.

Esta factura no puede ser trasladada al seguro de salud. De acuerdo con Mario Mendizábal, de la Asociación Guatemalteca de Instituciones de Seguros (AGIS), la prueba de paternidad, no entra en la categoría de riesgo que goza de cobertura, por tratarse de un aspecto legal.

El equipo de la UMG también trabaja en la identificación de perfiles genéticos para las personas que fallecen fuera y cuyos familiares desean darles sepultura en el país.



## CONCLUSIONES

1. Del estudio realizado se establece que la norma que determina que en caso de negativa del presunto padre se tendrá por probada la paternidad, lo que resulta dificultoso para el juzgador, por no tener los mecanismos para que la prueba se realice.
2. Aunque el espíritu del Decreto 39-2008, es ayudar al proceso de declaración de paternidad, también tiene desventajas, ya que en el país estos avances no han sido introducidos, La población desconoce información sobre este tipo de procedimiento.
3. El Código Civil guatemalteco en su Artículo 89, inciso 3 regula que la mujer no puede contraer matrimonio antes de que transcurran trescientos días contados desde la disolución del anterior matrimonio, lo que constituye desigualdad en cuanto condiciona solamente a la mujer.
4. El Estado no ha implementado las instituciones que puedan prestar el servicio a la mayoría de la población sin costo alguno, quedando en desventaja quienes no tienen los medios para realizarla.
5. Se ha analizado y concluido, que Guatemala posee un área rural inmensamente poblada donde se determina que los casos de paternidad, no es del conocimiento de población, la que carece de información en cuanto a la posibilidad de recurrir a centros de capacitación



## RECOMENDACIONES

1. El Administrador de justicia debe propiciar a que se realice la prueba de ADN, ya que actualmente no existe otra forma para determinar con certeza la paternidad, logrando entonces con el examen de ADN la solución a la problemática planteada.
2. Hacer de conocimiento general que el único procedimiento para demostrar paternidad es con la prueba molecular genética de ácido desoxirribonucleico ADN. El estado a través del Ministerio de Salud Pública y Asistencia Social, y sus instituciones deben dar publicidad amplia al procedimiento que debe realizarse.
3. El Artículo 89 inciso 3 del Código Civil Guatemalteco debe ser reformado en cuanto al plazo de trescientos días que impone a la mujer para contraer matrimonio, en virtud que con la prueba de ADN el mismo ya no tiene razón de aparecer en dicha normativa.
4. El Estado debe realizar un estudio que determine las necesidades de procreación en la clase necesitada, a efecto que se implementen las instituciones que puedan prestar el servicio de la prueba. De ADN sin costo alguno.
5. El Estado debe publicitar por todos los medios al alcance, la implementación de la legislación de la prueba de ADN, para determinar la paternidad responsable y hacerlo en mayor escala en el área rural.





## BIBLIOGRAFÍA

ARÁMBULA REYES, Alma. **Maternidad Subrogada**. México: (s.e.): 2008

BARAHONA VEGA, Ana Belén. **Divorcio e infancia**. (s.l.i): (s.e.): (s.f.).

BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Editorial estudiantil Fenix. Guatemala, 2008.

CABANELLAS, G. **Diccionario enciclopédico de derecho usual**. 14a. ed.; Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1, 979.

FAILLACE, Magdalena. **Mujer: contra la discriminación y la violencia, por el desarrollo social**. (s.l.i): (s.e.): (s.f.).

LAGOMARCINO, Carlos, y Jorge A. Uriarte. **Separación Personal y divorcio**. 2ª. ed.; Buenos Aires: Ed. Universidad S.R.L, 1997.

LOPEZ AGUILAR, Santiago. **Introducción al estudio de derecho**. (s.l.i): (s.e.): 1983.

OSSORIO, M. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. 27a. ed.; Buenos aires, Argentina: Ed. Heliasta, 2,000.

ROMÁN SANCHEZ, Felipe. **Estudios de derecho civil**. 5t.; 1 vol.; (s.Ed.), Madrid: (s.e.), 1898.

VASQUEZ ORTIZ, Carlos Humberto. **Derecho civil I**. (s.e.), Guatemala: Ed. Rockmen, (s.f.).



**Legislación:**

**Constitución Política de la República.** Asamblea Nacional Constituyente, 1,985.

**Código Civil.** Decreto ley número 106.

**Decreto 39-2008** del Congreso de la República de Guatemala, 2008.