

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"ANÁLISIS JURÍDICO DE LA VULNERABILIDAD DEL DERECHO DE ALIMENTOS VITALICIO,
PARA LAS PERSONAS CON CAPACIDADES DIFERENTES (DISCAPACIDAD) DESDE LA
MINORÍA DE EDAD, EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO"

TESIS DE GRADO

KATTHALYN MARTYKELLY ALVA RIVERA

CARNET 980107-18

HUEHUETENANGO, NOVIEMBRE DE 2018

CAMPUS "SAN ROQUE GONZÁLEZ DE SANTA CRUZ, S. J." DE HUEHUETENANGO

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"ANÁLISIS JURÍDICO DE LA VULNERABILIDAD DEL DERECHO DE ALIMENTOS VITALICIO,
PARA LAS PERSONAS CON CAPACIDADES DIFERENTES (DISCAPACIDAD) DESDE LA
MINORÍA DE EDAD, EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO"

TESIS DE GRADO

TRABAJO PRESENTADO AL CONSEJO DE LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

POR

KATTHALYN MARTYKELLY ALVA RIVERA

PREVIO A CONFERÍRSELE

EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

HUEHUETENANGO, NOVIEMBRE DE 2018
CAMPUS "SAN ROQUE GONZÁLEZ DE SANTA CRUZ, S. J." DE HUEHUETENANGO

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR

RECTOR: P. MARCO TULIO MARTINEZ SALAZAR, S. J.

VICERRECTORA ACADÉMICA: DRA. MARTA LUCRECIA MÉNDEZ GONZÁLEZ DE PENEDO

VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN: ING. JOSÉ JUVENTINO GÁLVEZ RUANO

VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA: P. JULIO ENRIQUE MOREIRA CHAVARRÍA, S. J.

VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: LIC. ARIEL RIVERA IRÍAS

SECRETARIA GENERAL: LIC. FABIOLA DE LA LUZ PADILLA BELTRANENA DE LORENZANA

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

DECANO: DR. ROLANDO ESCOBAR MENALDO

VICEDECANA: MGTR. HELENA CAROLINA MACHADO CARBALLO

SECRETARIO: LIC. CHRISTIAN ROBERTO VILLATORO MARTÍNEZ

NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN
LIC. ANGELA MARIA GARCIA OVALLE DE HERRERA

TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN
LIC. ARABELLA MARÍA MÉNDEZ ALVARADO DE GONZÁLEZ

Licenciada
Angela María García Ovalle
Abogada y Notaria
4.ª Calle 6-38 zona 1
Huehuetenango, Huehuetenango

Huehuetenango, 02 de octubre de 2018

Señores Miembros del Consejo de
La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Rafael Landívar
Guatemala

Honorables Miembros del Consejo:

De manera atenta me dirijo a ustedes, con el objeto de emitir Dictamen correspondiente, en mi calidad de Asesora del trabajo de tesis titulado "ANÁLISIS JURÍDICO DE LA VULNERABILIDAD DEL DERECHO DE ALIMENTOS VITALICIO, PARA LAS PERSONAS CON CAPACIDADES DIFERENTES (DISCAPACIDAD) DESDE LA MINORÍA DE EDAD, EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO", desarrollado por la estudiante KATTHALYN MARTYKELLY ALVA RIVERA (Carné No. 98010718), para el cual fuera nombrada por ese Consejo, conforme resolución respectiva.

En particular, me permito manifestarles que la tesis identificada anteriormente, constituye un valioso aporte, considerando principalmente la falta de regulación especial sobre la temática tratada, dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco. Así como también la importante propuesta sobre una Iniciativa de Ley por parte de la tesista para que sea considerada por el Congreso de la República de Guatemala, por medio de una adición legal a los cuerpos legislativos que conforman el ordenamiento jurídico guatemalteco que regulan el derecho de alimentos.

En tal virtud, emito DICTAMEN FAVORABLE, por considerar que el trabajo de tesis relacionado reúne los requisitos reglamentarios y científicos que determina el respectivo instructivo de tesis.


LICDA. ANGELA MARÍA GARCÍA OVALLE

ABOGADA Y NOTÁRIA

COLEGIADO 7604

g

L I C E N C I A D A
Arabella María Méndez Alvarado
A B O G A D A Y N O T A R I A
Colegiada No. 8701
1a. Calle "B" 5-34, Zona 8
Complejo de Justicia, Huehuetenango

Ciudad de Huehuetenango, 07 de noviembre de 2018

Secretaría General
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Rafael Landívar
Ciudad de Guatemala

De forma respetuosa me dirijo a usted con el propósito de referirme al Memorando FCJS-19-18 del Director de Área de Ejes Transversales, de ocho de octubre de dos mil dieciocho, en el que en el numeral catorce de la literal E., se me nombra como Revisor de Fondo y Forma de Tesis, del trabajo de investigación intitulado: **"ANÁLISIS JURÍDICO DE LA VULNERABILIDAD DEL DERECHO DE ALIMENTOS VITALICIO, PARA LAS PERSONAS CON CAPACIDADES DIFERENTES (DISCAPACIDAD) DESDE LA MINORÍA DE EDAD, EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO"**, de la estudiante: **KATTHALYN MARTYKELLY ALVA RIVERA**, quien se identifica con carné universitario número **98010718**, de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Campus Huehuetenango, me permito informar lo procedente:

1. Con la estudiante **ALVA RIVERA**, se procedió a verificar la investigación desarrollada en todos y cada uno de sus puntos.

2. Asimismo, se le otorgaron las explicaciones necesarias y sugerencias en el fondo y forma de la misma, lo que fue analizado por la estudiante mencionada y se resolvieron las dudas planteadas, corrigiendo lo pertinente.
3. Acto seguido, se explicó a la estudiante lo relacionado con los capítulos elaborados y desarrollados, haciéndole las observaciones precisas, las que de la misma forma fueron cumplidas y plasmadas en la investigación elaborada.
4. Posteriormente se despejaron juntamente con la estudiante las dudas que planteó y se le hicieron las recomendaciones pertinentes.
5. De la misma manera, se procedió con la estudiante a la explicación de los temas y subtemas desarrollados en la investigación, el porqué de los mismos, brindando las explicaciones requeridas y la importancia de ellos dentro de la investigación; planteando la estudiante las inquietudes que le surgieron, ofreciéndose las explicaciones precisas al respecto, así como las observaciones indispensables y las correcciones que se hicieron en los mismos.
6. La investigación realizada por la estudiante, representa una contribución que busca tutelar los derechos de las personas con capacidades diferentes, en cuanto a la prestación de alimentos que deben gozar las mismas, y los deberes del Estado de Guatemala a generar esa protección mediante la emisión de una normativa que se a las necesidades de la sociedad guatemalteca que enfrenta precisamente ese desafío y a la sociedad en general a ser partícipe de una realidad palpable, asegurando con ello que gocen de las garantías que el Derecho de Familia debe brindarles como integrantes de la sociedad, y lo que también significa una de las responsabilidades jurídico-sociales que debe en Guatemala, asegurando con ello el interés superior del niño o de la niña, adolescentes y personas que en general se encuentren en esta situación. En la

investigación desarrollada debe tomarse en cuenta que al tramitarse el juicio oral de fijación de pensión alimenticia, debería contarse precisamente con una legislación adecuada al presente y futuro, garantizando con ello un interés directo por parte del Estado y de las autoridades judiciales ante la que se tramiten esta clase de procesos, con el propósito de cumplir los principios constitucionales como son el derecho de alimentos.

7. La estudiante, al elaborar el presente trabajo de investigación, busca no solo proporcionar una debida e importante información documental, sino colaborar en el ejercicio de la profesión a Abogados, Jueces, estudiantes y particulares en general sobre la ausencia de una legislación adecuada y que incide en los factores que deben tomarse en cuenta por parte de las autoridades judiciales para la fijación de la pensión alimenticia y su durabilidad para beneficio de las personas con capacidades diferentes. La estudiante inicia el marco teórico con elementos fundamentales referente al vacío o laguna jurídica en la legislación guatemalteca, lo que es el derecho de tutelaridad por parte del Estado y la importancia del principio vitalicio en situaciones como la que se abordan en esta investigación, procurando con ello no solo crear conciencia y responsabilidad en quienes tienen a su cargo la responsabilidad de proveer alimentos, sustentando con ello la importancia de esta institución y su debida legislación por el Estado de Guatemala.
8. Los capítulos desarrollados por la estudiante en el trabajo de investigación, busca también tomar en consideración los elementos indispensables en esta figura jurídica, su importancia y análisis complementario con otras instituciones que tienen relación y relevancia en el Derecho de Familia, a fin de instituir parámetros de quienes puedan resultar con la obligación de prestar alimentos y hacer efectiva precisamente esa

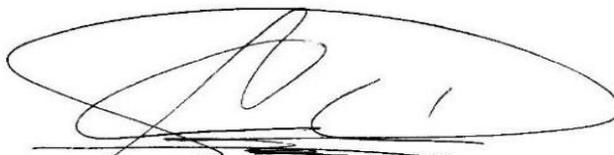
obligación bajo lineamientos de tutelaridad, adaptabilidad, seguridad jurídica y permanencia vitalicia y resaltar la ausencia de una legislación apropiada para esta clase de situaciones en el derecho guatemalteco, no obstante las Convenciones existentes en el derecho interno.

9. Por todo lo anterior, la Revisora concluye que la estudiante **Alva Rivera**, ha cumplido con los requisitos técnicos de forma y de fondo indispensables en la Tesis elaborada, constituyendo la misma, un aporte que se encuentra vinculada con la problemática que en esta investigación se plasmó.

Es por ello, que en mi calidad de Revisora de Forma y Fondo me permito otorgar: **DICTAMEN FAVORABLE**, de la Tesis realizada, por la estudiante **KATTHALYN MARTYKELLY ALVA RIVERA**, a fin de que continúe con el trámite que corresponda.

Sin otro particular,

Deferentemente.



Licenciada Arabella María Méndez Alvarado
Abogada y Notaria



Orden de Impresión

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado de la estudiante KATTHALYN MARTYKELLY ALVA RIVERA, Carnet 980107-18 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus de Huehuetenango, que consta en el Acta No. 07732-2018 de fecha 7 de noviembre de 2018, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

"ANÁLISIS JURÍDICO DE LA VULNERABILIDAD DEL DERECHO DE ALIMENTOS VITALICIO, PARA LAS PERSONAS CON CAPACIDADES DIFERENTES (DISCAPACIDAD) DESDE LA MINORÍA DE EDAD, EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO"

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

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 15 días del mes de noviembre del año 2018.

LIC. CHRISTIAN ROBERTO VILLATORO MARTÍNEZ, SECRETARIO
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
Universidad Rafael Landívar



Dedicatoria

A DIOS, por ser la razón de mi vida, padre amoroso, amigo fiel, fuente inagotable de sabiduría; por tener siempre ese trato tan especial para conmigo, al cumplir una de sus tantas promesas a mi vida, permitiéndome haber llegado hasta este momento tan importante de mi formación profesional. Para ti sean siempre, esté y los triunfos por venir.

A mis padres, quienes a lo largo de mi vida han velado por mi bienestar, supieron formarme con buenos sentimientos, hábitos, principios y valores, lo cual me ha ayudado a salir adelante en los momentos más difíciles y desafiantes de mi vida.

A mi esposo, por estar conmigo en aquellos momentos en que el estudio y el trabajo ocuparon mi tiempo y esfuerzo; agradezco a DIOS por permitirnos compartir, uno más de los triunfos que nos da en este camino juntos.

A mis hijos Valeria, Camila y Pablo Castillo Alva, dedico esta tesis y todas las bendiciones que de parte de DIOS vendrán a nuestras vidas; en especial a ti Camila, por cambiar los paradigmas de mi vida, tú no eres una persona “especial o discapacitada” sino con capacidades diferentes, pues lo que sucede, es que nuestro sistema legal y organización social, dejaron por fuera a las personas extraordinarias como tú, de ahí surge la necesidad de expresar esta tesis, como un precedente, para que el Estado de Guatemala por medio de leyes y reformas, incluyentes y necesarias, te ofrezca a ti y todas aquellos que como tú han luchado por ser reconocidos y respetados, un día les brinden los recursos legales necesarios y tutelares, en cumplimiento de lo que preceptúa nuestra Constitución Política de la República de Guatemala.

A mis hermanos Yulyana, Marian, Osiel y Julio Alva Rivera, por alentarme en cada reto que se me presenta y dejarme saber que siempre estarán para mí, su hermana mayor; especialmente a Marian, por nunca bajar los brazos para que yo tampoco lo hiciera aun cuando todo se complicaba, no dudaste ni un solo momento en mi capacidad. Gracias.

A la Universidad Rafael Landívar, por ser la casa de estudios que me formo en conocimientos y valores, en favor del servicio a la sociedad y mi país. *“En todo amar y servir”*.

A la Fundación Konrad Adenauer KAS, por haberme otorgado por cinco años la beca completa de estudio de grado; su contribución en la Educación Superior en Guatemala es loable.

A mi familia en general, Abu. Marta Velásquez Andrino, tíos, primos y sobrinos, quienes siempre me alentaron en el cumplimiento de mis proyectos; y a los que hoy no están físicamente para agradecerles, un beso al cielo Abu. Flora Catalina Castañeda, Abu. Francisco Rogelio Rivera Rivera, y a mi primo/hermano Rogelio H. Santiago Rivera Bolvito.

HOJA DE RESPONSABILIDAD: la autora, es la única responsable del contenido, del presente trabajo de grado. (Art. 19 numeral 2 del Instructivo para Elaboración de Tesis de Graduación de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales).

Siglas y/o Abreviaturas

C.C.G.	Código Civil de Guatemala.
CONADI	Consejo Nacional para la Atención de las Personas con Discapacidad.
C.P.C. y M.	Código Procesal Civil y Mercantil de Guatemala.
C.P.R.G.	<i>Constitución Política de la República de Guatemala.</i>
C.R.P.D.	<i>Comité de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.</i>
C.T.	Código de Trabajo.
DICC.	Diccionario.
DTO.	Decreto.
ENDIS	Encuesta Nacional de Discapacidad.
EXP.	Expediente.
<i>INE</i>	<i>Instituto Nacional de Estadística.</i>
LOJ	Ley del Organismo Judicial.
L.T.F.	Ley de Tribunales de Familia.
RENAP	Registro Nacional de las Personas.
UNAM	Universidad Nacional Autónoma de México.

Resumen Ejecutivo

La asignación de una pensión alimenticia vitalicia específicamente para menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad) en Guatemala es inexistente; ya que de acuerdo a los cuerpos normativos *Dto. No. 106 Código Civil*, en su capítulo VIII sobre alimentos entre parientes, no hace mención alguna sobre esta condición físico- psicológica dentro de la población guatemalteca en su entorno jurídico y social, la cual es totalmente existente y real; según -ENDIS-, en el año 2005 se determinó, que el 48.77 % del sexo femenino y el 51.23 % del sexo masculino, del total de la población guatemalteca con “discapacidad”, según lo define el *Dto. Ley No. 135-96 Ley de Atención a las Personas con Discapacidad*; ya que, a partir de la Firma de los Acuerdos de Paz, en el año 1996, la presente fue creada, para los efectos de brindar atención digna a las personas con capacidades diferentes (discapacidades), generando acciones encaminadas a favorecer el desarrollo físico, psicológico, moral, mental, sensorial, social y afectivo, mediante la promoción de políticas y legislaciones que abarquen todas las áreas de desarrollo humano, elevando el nivel de vida de la población, desde su concepción hasta la muerte; cumpliendo así el Estado con las garantías bajo el principio de tutela de los derechos reconocidos en la *Constitución Política de la República de Guatemala*, y otras disposiciones atinentes en lo que respecta a los derechos económicos, sociales y laborales de la población infantil guatemalteca con capacidades diferentes (discapacidad).

Por ello, el fin primordial de este trabajo de graduación es proporcionar a la población guatemalteca, el análisis jurídico de un estudio profundo y minucioso de la vulnerabilidad del derecho de alimentos vitalicio, para las personas con capacidades diferentes (discapacidad) desde la minoría de edad, en el ordenamiento jurídico guatemalteco; teniendo como apoyo legislaciones, informes, algunos documentos históricos jurídicos y doctrinarios sobre el tema; con la finalidad de comprobar específicamente cuales son las causas que atañen a la falta de atención, interés y compromiso del Estado y la sociedad, para con este grupo de personas relacionadas, en la erradicación de esta consecuencia negativa hacia su existencia y subsistencia de vulneración íntegra.

Índice

	Pág.
INTRODUCCIÓN	i
 CAPITULO I	
VULNERABILIDAD DEL DERECHO DE TUTELARIDAD DEL ESTADO EN LA PENSIÓN ALIMENTICIA VITALICIA PARA LOS MENORES DE EDAD (niños/adolescentes) CON CAPACIDADES DIFERENTES (discapacidad).....	1
1.1. Vacío o laguna legal/jurídica en legislación guatemalteca	1
1.1.1. Definición	1
1.1.2. Naturaleza jurídica	2
1.1.3. Características	2
1.1.4. Clases.....	9
1.2. Derecho de tutelaridad del Estado	12
1.2.1. Definición	12
1.2.2. Naturaleza jurídica	13
1.2.3. Propósito.....	13
1.2.4. Aplicación	14
1.2.5. Irrenunciabilidad de derechos	15
1.3. Importancia del principio vitalicio	16
1.3.1. Definición	16
1.3.2. Principio de objetividad	17
1.3.3. Principio de realismo.....	18
1.3.4. Principio de necesidad.....	20
 CAPITULO II	
DE LA PERSONA, SU DESARROLLO Y EVOLUCIÓN EN LA SOCIEDAD.....	22
2.1. Persona individual	22
2.1.1. Definición	22
2.1.2. Naturaleza jurídica	23
2.1.3. Características	24

2.1.4. Principio de existencia legal	25
2.1.5. Tipos de personas	26
2.1.5.1. Según etapas desarrollo humano	26
2.1.5.2. Según enfoque jurídico	33
2.1.6. Capacidad.....	34
2.1.7. Capacidades diferentes (discapacidad)	35
2.1.8. Incapacidad	38
2.2. Matrimonio/Unión De Hecho	39
2.2.1. Definiciones	39/40
2.2.2. Naturaleza jurídica	41
2.2.3. Clases de sistemas matrimoniales, en Guatemala	41
2.2.4. Nacimiento de deberes y derechos en el matrimonio.....	42
2.3. Familia	44
2.3.1. Definición	44
2.3.2. Importancia dentro de la organización social y el ordenamiento jurídico.....	45
2.3.3. Naturaleza jurídica	45
2.3.4. Estructura	45
2.3.5. Ubicación dentro del sistema judicial guatemalteco	48
2.4. Parentesco/Paternidad	48
2.4.1. Antecedentes	48
2.4.2. Definiciones	49
2.4.2.1. Parentesco	49
2.4.2.2. Clasificación jurídica	49
2.4.2.3. Paternidad	50
2.4.2.4. Clasificación jurídica	51
2.5. Separación y/o Divorcio	52
2.5.1. Definiciones	52
2.5.2. Desarrollo en la sociedad.....	53
2.5.3. Clases.....	54
2.5.4. Readequación de los deberes del Estado, y de los padres; así como sus derechos	55

CAPÍTULO III

EL DERECHO DE ALIMENTOS.....	57
3.1. Derecho de Alimentos	57
3.1.1. Definición	57
3.1.2. Característica.....	59
3.1.3. Clasificación.....	61
3.1.4. Regulación legal	62
3.1.4.1. Parte Sustantiva	62
3.1.4.2. Parte Adjetiva	62
3.2. Obligación de prestar alimentos	65
3.2.1. Antecedentes	65
3.2.2. Definición	65
3.2.3. Elementos.....	66
3.2.3.1. Personales	66
3.2.3.2. Materiales.....	67
3.2.4. Métodos legales, para establecer la obligación de prestar alimentos	69
3.2.4.1. Voluntarios	69
3.2.4.2. Judiciales	69
3.3. Asignación de pensión alimenticia	70
3.3.1. Definición	70
3.3.2. Causas.....	71
3.3.3. Competencia.....	71
3.3.4. Establecimiento de la obligación.....	73
3.3.5. Clases.....	74
3.4. Vías procesales, para la fijación de alimentos	78
3.4.1. Diligencias voluntarias de separación o divorcio.....	78
3.4.2. Juicio ordinario de separación o divorcio, por causal determinada	80
3.4.3. Conciliación.	82
3.4.4. Juicio oral de fijación de pensión alimenticia.....	83
3.4.5. Causales de la cesación de prestar alimentos	85
3.4.6. Desventajas para el alimentista menor de edad (niñez/ adolescencia) con capacidades diferentes (discapacidad) en Guatemala.....	86

3.5.Reanudación, del derecho de acción de las personas menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad), al cumplir la mayoría de edad sobre la fijación y la prestación de una pensión alimenticia	88
--	-----------

CAPITULO IV

PRESENTACIÓN, DISCUSIÓN Y ANÁLISIS DE RESULTADOS	91
4.1. Regulación legal específica y directa, para la asignación y fijación de la prestación de una pensión alimenticia vitalicia para las personas con capacidades diferentes (discapacidad) desde la minoría de edad, en el ordenamiento jurídico guatemalteco.	91
4.1.1. Antecedentes	91
4.2. Mecanismos de integración jurídica	105
4.2.1. Heterointegración.....	106
4.2.2. Autointegración	107
4.2.2.1. Analogía.....	107
4.2.2.2. Principios generales del derecho	109
4.3. Derecho comparado	111
4.3.1. España	112
4.3.2. Colombia	118
4.3.3. El Salvador	121
4.4. Propuesta de investigación de la tesista.....	127
CONCLUSIONES.....	iii
RECOMENDACIONES	v
REFERENCIAS.....	vi
ANEXOS	xi
4.4.1. Modelo Proyecto de Adición Legal	xiii

INTRODUCCIÓN

El análisis jurídico de la vulnerabilidad del derecho de alimentos, para las personas con capacidades diferentes (discapacidad) en el ordenamiento jurídico guatemalteco, hace evidente la existencia de un *vacío o laguna legal o jurídica*, en relación al reconocimiento del derecho a la asignación y prestación de una pensión alimenticia, y la inclusión del principio vitalicio en la fijación de la misma; resolviendo positivamente de manera directa y específica para menores de edad (niños/adolescentes) *con capacidades diferentes*, dentro de la población guatemalteca, ya que, sigue persistiendo como un mal no tratado y mucho menos erradicado, desde la *Firma de los Acuerdos de Paz Firme y Duradera*, en el año 1996. Dentro del mismo análisis se estudiará y desarrollará, el tema de derecho a alimentos y de la vitalicio en su asignación, de acuerdo a la situación física del descendiente infante, en relación a las capacidades diferentes (discapacidad) que presenta; con el propósito de establecer las causas que lo originan, los casos de vulnerabilidad existentes y la determinación de las secuelas en desventaja que ya presentan; así mismo, analizar la eficiencia del sistema legislativo específico que rige y el cumplimiento del Estado, en brindar la tutelaridad en estos casos de desventajas naturales, como el objeto de estudio ignorado dentro del derecho guatemalteco. Las (2) preguntas centrales, que sirvieron de base para fraccionar esta tesis fueron las siguientes: *¿Por qué no existe una regulación legal específica y directa sobre la asignación de pensión alimenticia vitalicia para niños con capacidades diferentes (discapacidad) en Guatemala?* y *¿A qué se le considera derecho de tutelaridad del Estado, en Guatemala?*; para dilucidar dichos cuestionamientos, se planteó como objetivo general, analizar el vacío o laguna legal o jurídica dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, sobre la asignación de una pensión alimenticia vitalicia, para personas con capacidades diferentes (discapacidad) desde la minoría de edad. Por lo cual, el presente trabajo de graduación contiene (5) capítulos, dentro de los cuales se investigará, estudiará, analizará y determinará el tema a dilucidar de la siguiente forma:

El primer capítulo desarrolla todo lo referente al título principal sobre la vulnerabilidad del derecho de tutelaridad del Estado en la pensión alimenticia vitalicia para los

menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad), conteniendo, definición, naturaleza jurídica, características, clasificación, y normativas nacionales e internacionales, que los regula.

El segundo capítulo abarca cinco instituciones jurídicas fundamentales en relación con el análisis jurídico realizado sobre la persona, su desarrollo y evolución en la sociedad; primero, como individuo; segundo, en el matrimonio; tercero, en la familia; cuarto, el parentesco; y quinto, sobre la separación y/o divorcio; abordando cada uno de ellos; sus aspectos relevantes.

El tercer capítulo desarrolla cuatro puntos fundamentales en relación a este análisis jurídico sobre los temas de derecho de alimentos, obligación de prestar alimentos, asignación de pensión alimenticia y las vías procesales para la fijación de alimentos; cada uno de ellos en base a conceptos y definiciones, naturaleza jurídica, identificación de los sujetos partes, dentro de los casos de violación al derecho de identificación de las personas, originado por el conflicto armado interno guatemalteco y las secuelas colaterales en transgresión.

El cuarto capítulo presentará la discusión y análisis, de los resultados arrojados sobre las interrogantes planteadas, dentro del trabajo de graduación, referente a la regulación legal específica y directa, en la asignación y fijación de una pensión alimenticia vitalicia para menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad) en Guatemala; así mismo, determinar y demostrar cada uno de los objetivos que dieron vida a esta tesis.

Esta monografía, se desarrolló basándose en el análisis jurídico de los postulados que se estudiaron de manera académica y científicamente, aplicando diversas metodologías y técnicas directas e indirectas, como: la histórica jurídica, **jurídico descriptiva**, y **proyektiva**; *ya que, posibilita descomponer un problema jurídico dentro de sus diferentes aspectos, para establecer relaciones y niveles que ofrecen una imagen de funcionamiento de una norma o institución jurídica*, en la que cada una de ellas aportará la evolución jurídica de la institucionalidad y el ordenamiento guatemalteco.

CAPITULO I

VULNERABILIDAD DEL DERECHO DE TUTELARIDAD DEL ESTADO EN LA PENSIÓN ALIMENTICIA VITALICIA PARA LOS MENORES DE EDAD (niños/adolescentes) CON CAPACIDADES DIFERENTES (discapacidad).

1.1. Vacío o laguna legal/jurídica en la legislación guatemalteca

1.1.1. Definición.

La tesista lo conceptualiza, como: la oquedad, que presenta el ordenamiento jurídico, como: base fundamental de la sociedad; considerado, como: la eminente manifestación del legislador, omitiendo y dejando plasmada una inexistencia dentro del cuerpo de la legislación, creando un silencio o carencia que refleja la insuficiencia sobre el resguardo integral de la población en general.

La vertiente francesa, *Escuela de la Exégesis* expresa que, “no existen lagunas, excepto apego al texto legal”. La doctrina de **Kelsen, Hans.**, llega a la misma conclusión de la ausencia de lagunas jurídicas en las legislaciones que conforman el ordenamiento jurídico; manifestando que: “Puede afirmarse que en el derecho válido existen casos que no pueden resolverse conforme a una norma general aplicable”. (Filosofía Jurídica, Siglo XIX).

Es innegable que la ley tiene vacíos y deficiencias, ya que, la ley no puede comprender en su formulación total los innumerables posibles casos que descubre en la realidad, conforme a la evolución de las necesidades que presenta la población, que manifiesta una constante en su desarrollo.¹

De lo anterior se puede concluir, que la realidad humana y los factores que la rodean siempre superarán la creación de normativos directos y específicos, que rijan el desarrollo de las personas de una manera íntegra; aun en mayores dimensiones, cuando los entes responsables de la función legislativa no se encuentren preparados

¹ Gutiérrez Camacho, WALTER. Comentario en Revista de la Facultad de Derecho PUCP sobre “La Ley y Principios Generales del Derecho”; pág. 157.

y capacitados para dicha labor preventiva, menguando de una forma eficaz la existencia de lagunas jurídicas y/o vacíos legales, que garanticen la protección integral de los derechos y obligaciones de los individuos, como parte central de la sociedad guatemalteca.

1.1.2. Naturaleza jurídica.

La tesista mediante estudio y análisis, identifica el origen del vacío o laguna legal/jurídica en la legislación guatemalteca, en la *Deficiente Técnica Jurídica*, que presenta el órgano legislativo, quien tiene las atribuciones en la creación de normas, en las que se dejan de manifiesto los sucesos existentes jurídicamente, y cuyos actos deben regularse por el ordenamiento jurídico.

1.1.3. Características.

Se definen, como: las cualidades, que dan peculiaridad y llegan a distinguir claramente a una persona o cosa. En este punto se definirán las propiedades que deben manifestar las normas, para enmarcarlas dentro de las inexistencias de un ordenamiento jurídico efectivo.

Características	DEFINICIÓN	SINOPSIS
Olvido	Descuido de algo que debía atenderse o tenerse presente; es la omisión e inobservancia del cuerpo legislativo, en atención de las necesidades o problemáticas de la realidad social y humana en la que vive una la población en general.	Se hace alusión al ordenamiento jurídico que rigió desde el año de 1821, donde se gestó el nacimiento de la independencia y el verdadero establecimiento de Guatemala, como: Estado; en 1839 inicio un ordenamiento jurídico y social propio hasta el año de 1996, en el que se marcó un parteaguas en la vida jurídica guatemalteca con la Firma de los Acuerdos de Paz Firme y Duradera , dentro de los cuales surgieron muchos

		<p>acontecimientos que dieron vida a diversos derechos que habían sido tomados en cuenta para el desarrollo integro de la población, específicamente para personas con capacidades diferentes (discapacidad) quienes sufrieron con el paso del tiempo el descuido y olvido de no haber sido tomados en cuenta como parte de la sociedad guatemalteca.</p>
<p>Imprevisión</p>	<p>Falta de visión sobre el conocimiento anticipado de algo, a través de ciertas realidades existentes. Considerado como la preparación de medios necesarios previsores a futuro de posibles males o daños, que muchas veces podrían ser evitados o reivindicadores de las consecuencias negativas ya sufridas, ante la ausencia de legislaciones específicas de acuerdo a cada situación de vida, de cada individuo como habitante y/o ciudadano guatemalteco.</p>	<p>Anteriormente se estableció que la antropología ha brindado una serie de conocimientos específicos y generales de la constante evolución humana, por diversos factores que han manifestado sus consecuencias dentro de la existencia de la humanidad; y de acuerdo a la medicina, existe un bajo porcentaje dentro de la población en el mundo con variables e innumerables limitaciones, que categorizan a los individuos de acuerdo al grado de capacidad que presenten según su desarrollo biológico, físico, cultural y social.</p> <p>Por lo que se puede analizar, que dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco se ha actuado de una manera</p>

		<p>despreocupada e indiferente, ante el conocimiento de la existencia real de personas con capacidades diferentes (discapacidad) dentro de la población guatemalteca y la humanidad en general; generando un espacio susceptible a violaciones constantes sobre sus derechos como guatemaltecos, ante la falta de normas, principios e instituciones que los resguarden de una forma íntegra e inherente como individuos dentro de una sociedad jurídicamente organizada.</p>
<p>Imposibilidad</p>	<p>Definido como el “Common Law”, concibiéndolo como el solucionador dentro del incumplimiento de una obligación establecida, y que de alguna manera se ha vuelto imposible de cumplir por la falta de regulación dentro del sistema legislativo²; toda vez, que esta no se encuentra implícita tacita y/o expresamente dentro de un ordenamiento jurídico guatemalteco vigente.</p>	<p>Actualmente dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco se encuentra la jurisprudencia, como una fuente complementaria ante la existencia eminente de lagunas jurídicas y/o vacíos legales, que en su mayoría presenta la legislación vigente guatemalteca; en la que de acuerdo al tema que se encuentra analizándose, no existe un precedente bajo el cual pueda guiarse y reestructurarse de una forma eficiente y plena, la asignación de una pensión alimenticia</p>

² Imposibilidad - Derecho Civil: Obligaciones. **“Facultad de Derecho”**. Consultado el 30 de julio de 2016.

		<p>vitalicia para menores de edad (niños/adolescentes) guatemaltecos con capacidades diferentes hasta estos tiempos.</p> <p>No está por más mencionar que personas con capacidades diferentes (discapacidad), son un sector eminentemente real, existente y vulnerado a través de las etapas del desarrollo humano: prenatal, natal, infancia, niñez, adolescencia, juventud, adultez y ancianidad (en algunos casos), son cada día más presentes y persistentes a causa de la constante procreación desorientada dentro de la población (responsabilidad mayormente preponderante del Estado guatemalteco), dando pie a un sin número de variabilidades en la evolución humana.</p>
<p>Oscuridad</p>	<p>Falta de claridad en lo escrito, referente a la percepción real de las cosas, dificultando la comprensión en la toma de decisiones para dar solución o establecer parámetros legítimos, que disminuyan una desventaja o una transgresión en el ejercicio de derecho y/o cumplimiento de obligaciones por parte de la población que se encuentre ante una situación de desventaja o responsabilidad.</p>	<p>Dentro del cuerpo de cada norma que conforma el ordenamiento jurídico guatemalteco, la mayoría de estos normativos evidencian esta característica de ambigüedad dentro de los textos que las mantienen vigentes, haciendo complicado y tedioso para la población en general poder interesarse</p>

		<p>en comprender la esencia de los escritos que los rigen en su diario vivir y la interacción constante que tiene con el desarrollo del país; a menos que sean estudiosos en la materia y/o laboren en ella, la mayor parte de la población guatemalteca ignora más del 95 % de la existencia de las normas que rigen la vida del país, atribuyéndosele principalmente al alto grado de analfabetismo, siguiendo con la escasa información clara y precisa sobre el nacimiento o derogación de las mismas, y al desinterés de la población que no se ve afectada directamente con algún asunto de su interés personal.</p>
<p>Decreptitud</p>	<p>Atribución al envejecimiento del derecho como consecuencia eminente de la evolución social. Es el establecimiento de un rezagó dentro del cuerpo legislativo y normativo, el cual no compete de acuerdo a las necesidades y factores de desarrollo de una sociedad y de cada uno de sus pobladores, que de acuerdo a la eminente evolución humana presentan una variabilidad biológica, física, psíquica, cultural, social y económica.</p>	<p>Esta define con mayor precisión el estado actual que presenta el ordenamiento jurídico guatemalteco en pleno siglo XXI, la decadencia de este es uno de los factores que han frenado el desarrollo integro de la sociedad guatemalteca; toda vez, que las normas que lo conforman no contemplan la evolución humana, económica, política y social del país.</p> <p>En 1996, se generó un sin número de iniciativas y reformas sobre cada una de las materias que conforman el derecho</p>

		<p>guatemalteco, las cuales no han presentado un mayor avance o cambio en la vida de la población e institucionalidad del Estado guatemalteco, en atención puntual de la población con capacidades diferentes (discapacidad) bajo el Dto. 135-96 Ley de Atención a las Personas con Discapacidad, quienes son el pilar central de este análisis, y a través del cual se ha evidenciado la decadencia de un conjunto significativo de normas referentes directa e indirectamente sobre el resguardo y la tutelaridad a la que se hace alusión en este análisis jurídico, sobre una regeneración de la acción para fijar una pensión alimenticia vitalicia para menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad) dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco.</p>
<p>Imprecisión</p>	<p>Falta de atención exacta ante las necesidades y la evolución humana.</p>	<p>En este punto se deja ver la decrepitud con la que funciona el ordenamiento jurídico guatemalteco ante la ambigüedad, olvido, desinterés y falta de atención, en relación a las necesidades que presenta la población guatemalteca de acuerdo al paso del tiempo, y con ello la evolución constante que esta</p>

	<p>Es la indeterminación precisa en las legislaciones o textos normativos en base a los menesteres que manifiestan los individuos según sus capacidades, que de acuerdo a la evolución humana presentan una gran gama de variabilidades, las cuales dentro del ordenamiento jurídico ni siquiera existe un sistema de valoración y certificación específica, de las limitaciones que estos exponen en su desarrollo como individuos parte de un grupo vulnerable dentro de una sociedad fallida en su organización.</p>	<p>presenta en las diferentes áreas de la vida en desarrollo integral como individuos, habitantes y ciudadanos guatemaltecos.</p> <p>Ya que, dentro de la legislación de salud, civil, penal y procesal, no ha contemplado la evolución humana dentro de las etapas del desarrollo humano, las cuales son: prenatal, natal, infancia, niñez, adolescencia, juventud, adultez y ancianidad (en algunos casos), en atención específica a sus necesidades más comunes como lo son: la vida, justicia, seguridad alimentaria, vestido, salud, educación e integridad física, emocional y sensorial, que son los derechos inherentes de cada individuo como parte de la sociedad guatemalteca, que de acuerdo a la carta magna que rige en la actualidad son el fin supremo desde su concepción hasta la muerte.</p>
--	---	---

Actualmente, existe la iniciativa de Ley No. de Registro 5125 de Personas con Discapacidad, en el Congreso de la República de Guatemala, la cual, recae al mismo punto de análisis en el que manifiestan cada una de las características de olvido, imprevisión, imposibilidad, oscuridad, decrepitud e imprecisión evidenciando vacíos o lagunas legal/jurídica que no contemplan dentro de su texto, el resguardo específico y garante sobre una pensión alimenticia acorde a la situación de vida, y a cada uno, de

las variables que existe dentro del grupo vulnerable de personas con capacidades diferentes (discapacidades) que se presentan dentro de la población en la realidad, especialmente en atención a las etapas iniciales de la vida que son desde la prenatal, natal, infancia, niñez hasta la adolescencia.

De acuerdo a los sucesos actuales en la sociedad guatemalteca del año 2017, queda más que evidenciado con el caso de casi 44 niños y adolescentes con capacidades diferentes (discapacidad) de 270 menores de edad, que habitaban dentro de la “Casa Hogar Virgen de la Asunción”, y que de acuerdo a un sinnúmero de informes de investigaciones, determinaron que era el grupo con mayor vulneración de vejámenes de cualquier índole imaginable e inimaginable a la razón humana; demostrando así, que aun con un sin número de iniciativas, el cuerpo legislativo no ha logrado evidenciar la capacidad para la erradicación de los vacíos o lagunas legales/jurídicas en la legislación guatemalteca en pleno siglo XXI, con la disposición de profesionales de conocida capacidad en ejercicio del derecho y de tecnologías a la vanguardia, para lograr un inmediato redireccionamiento del ordenamiento jurídico vigente, y de una acertada organización social en Guatemala.

1.1.4. Clases.³

a. Por propiedad⁴

- **Propias:** aquellos vacíos legales o lagunas jurídicas consistentes en los normativos del Ordenamiento Jurídico considerados en sí mismo.
- **Impropias:** aquellas normativas que manifiesta carencias del Ordenamiento Jurídico cuando se las compara con otro Ordenamiento Jurídico.

Estas dos clasificaciones tienen en común la tarea de implementar y de designar la existencia de realidades dentro de sus textos legislativos, las cuales evidentemente no

³ *García de Enterría, EDUARDO., “Reflexiones Sobre la Ley y los Principios Generales del Derecho”;* Edit. Civitas, España Año 1986 p.p. 191, 208 y 212; y Gaceta del Semanario Judicial de la Federación “Tribunales Colegiados de Circuito”. Décima Época. Libro #1, México, Diciembre 2013, Pág. 1189 Disponible en línea: <http://sif.scjn.gob.mx/sifsist/Documentos/Tesis/2005/2005156.pdf> Consultado el 26 de noviembre de 2016.

⁴ *Loc. Cit.,*

son objeto de regulación específica y directa entre las normas del Ordenamiento Jurídico al que pertenecen. Al mismo tiempo presentan diferencias, en tanto que las propias, encuentran su solución o reivindicación en el conjunto de normas que la integran, mediante la aplicación del principio de supletoriedad o complementariedad e interpretación dentro del mismo ordenamiento jurídico al que pertenece; mientras tanto las impropias, sólo pueden ser resueltas por el legislador, a través de la reformación o creación de nuevas normas acordes a la realidad actual, precisando y previendo preceptos modernos y claros de la vida social guatemalteca, en atención al cumplimiento del fin supremo de la Constitución Política de la República de Guatemala.

b. Por cualidad⁵

- **Subjetivas:** aquellos vacíos que tienen su origen en la actuación del legislador; que bien por inadvertencia, por error, o bien por una decisión concreta ha dejado sin regular distintas conductas o materias.

Presentan los vacíos legales en todas aquellas normativas o legislaciones, que al momento de ser aplicados sus textos vigentes ante la realidad de la sociedad que rige denotan la inadvertencia, la imprecisión e imposibilidad de las mismas ante las conductas, hechos o circunstancias no previstas dentro del ordenamiento jurídico manifestando la incapacidad, el fracaso y la ausencia absoluta en la toma de decisiones concretas por parte del cuerpo legislativo, ante las reformas de los preceptos existentes para transformarlos en asertivos y aptos, ante la realidad de la sociedad guatemalteca en este caso específico.

- **Objetivas:** aquellas lagunas jurídicas que se producen por el envejecimiento de los ordenamientos jurídicos, esto es por el desfase que el dinamismo de las relaciones sociales introduce entre las necesidades reales y la regulación jurídica vigente.

⁵ Recasens Siches. LUIS., "Introducción al Estudio del Derecho"; Sexta Parte sobre Técnica Jurídica y Metodología de la Jurisprudencia e Interpretación Del Derecho Edit. Porrúa, México 1993 págs. 195-197, 206 y 253

Presentan las lagunas jurídicas en todas aquellas normativas o legislaciones, que al momento de ser aplicados sus textos vigentes denotan la decrepitud que le atañe por el desinterés, la falta de atención y actualización de la realidad social sobre la que rige, ante la constantemente evolución que la humanidad presenta de acuerdo al desarrollo social, económico, y político, evidenciando una significativa desventaja dentro del ordenamiento jurídico bajo el cual se conduce; manifestando inminente e indiscutiblemente la creación de nuevas normas acordes a la realidad actual, precisando y previendo preceptos modernos y claros de la vida social guatemalteca a la cual pertenecen.

c. Por presencia^{6/7}:

- **Fuera de la Ley o “Praeter Legem”:** cuando las normas jurídicas son tan particulares que no permiten ser incluidos en su regulación específica distintos supuestos de las que ellos prevén.

Ej. Leyes de cada ministerio o institución, y Ley del Registro Nacional de las Personas.

- **Dentro de la Ley o “Intro Legem”:** cuando las normas jurídicas son tan genéricas o abstractas que hacen imposible dar una solución adecuada a casos particulares.

Ej. Código Civil, y Ley del Organismo Judicial.

De acuerdo a la investigación y al análisis antes descritos, se pudo identificar, que dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, existen un sin número de características y elementos, o la ausencia de muchos otros, que representan dentro de los normativos jurídicos en el Estado de Guatemala, para poder clasificarlos o categorizarlos, en el establecimiento de la existencia de vacíos legales o lagunas jurídicas dentro de sus textos vigentes, los cuales, rigen de manera fallida al momento de su aplicación y ejecución, como: solucionadores absolutos o paliativos, para los efectos o consecuencias negativas, que presentan las conductas de los individuos,

⁶ *García de Enterría, EDUARDO., Op. Cít.,* pág. 191

⁷ *Recasens Siches. LUIS., Op. Cít.,* pág. 273

como parte de la organización social guatemalteca; denotando la carencia o inexistencia de los habitantes con capacidades diferentes (discapacidad), de acuerdo, a la realidad en la que preexisten y a su evolución humana como personas; debido a ello, es necesario re-direccionar el ordenamiento jurídico guatemalteco, mediante la reestructuración del órgano y sistema legislativo, reformación y/o la creación de textos normativos, en atención, a la materialización del fin supremo, garantizando la vida, libertad, justicia y desarrollo integral de esta parte de la población vulnerada.

1.2. Derecho de tutelaridad del Estado

1.2.1. Definición.

Es considerado, como: un principio, que representa un sostén preponderante e inherente, que consiste esencialmente en: amparar, proteger, defender o favorecer a los individuos, de acuerdo a los Arts. 1 y 2, del Título I referente a la persona humana, los fines y deberes del Estado, que se encuentren en desigualdad respecto a sus derechos humanos, específicamente el Art. 3 *“Derecho a la vida: El estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona”*. Dentro del: Título II, Capítulo I, referente a los Derechos Individuales.⁸

Entendiendo de acuerdo a los citados artículos, que es un deber y fin supremo del Estado, como: autoridad responsable, el garantizar la protección y el respeto de los derechos inherentes que cada individuo posee, como parte de una sociedad civil y legalmente organizada, para evitar consecuentemente, que estos reciban un daño o perjuicio, que les produzca desventajas en relación a su desarrollo integral, como personas; siendo estos, la parte fundamental en el desarrollo y estabilidad de cualquier país.

El Estado debe materializar el cumplimiento de este deber u obligación, a través, de la creación de un marco legal o normativos jurídicos apropiados, en el que se presente

⁸ Asamblea Nacional Constituyente, Constitución Política de la República de Guatemala. (1986).

la tutelaridad abstracta (no concreto, de difícil comprensión por la atención exclusiva de ciertos elementos), sobre la que debe ejercer y/o ejecutar, en pro de la protección integral de la población en general, de forma preventiva ante cualquier desventaja o vulneración, del total de sus derechos, que en su mayoría son puestos en riesgo, como lo son: la integridad física, psicológica y material de sus habitantes y ciudadanos, específicamente hacia las personas con capacidades diferentes (discapacidad), con especial atención a los menores de edad: niñez (prenatal, natal e infancia) adolescencia (juventud), adultez y adulto mayor (en algunos casos), en relación directa a la vulnerabilidad que presenta el derecho de alimentos; el cual, es el eje central a analizar dentro de este análisis, ya que, de acuerdo al estudio realizado, este derecho es considerado el principalmente transgredido e incumplido, para las personas con capacidades diferentes (discapacidad) sector eminentemente real, existente y vulnerado dentro de la población y sociedad guatemalteca.

1.2.2. Naturaleza jurídica.

Su naturaleza recae en el deber estatal de observancia general y en la facultad jurídica de exigencia, al ver vulnerados cualesquiera de los derechos inherentes como seres humanos, regidos a nivel mundial; esto, mediante la creación de leyes u normativos nacionales y la aprobación, firma, suscripción y ratificación de un sin números de acuerdos, tratados y convenios internacionales, generales y específicos, en pro de la tutelaridad efectiva de los derechos y obligaciones de todo ser humano.

1.2.3. Propósito.

La integración y la regulación dentro de un ordenamiento jurídico, es una balanza objetiva de la existencia de desigualdad ante la protección jurídica preferente; ya que, dentro de la legislación guatemalteca en esta materia de menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad), no tiene una preponderante participación, haciéndolos vulnerables ante la persistente manifestación de desigualdad e injusticia, por parte de los responsables y/o obligados, que en este caso en específico son: el Estado de Guatemala, los progenitores y/o padres, según sea el caso, ante la ausencia de reformas o creaciones de un marco

legislativo apropiado y asertivo, de acuerdo a las necesidades de este sector vulnerable dentro de la población en general.

De acuerdo al análisis en proceso, sobre la fijación de una pensión alimenticia vitalicia, para menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad) en Guatemala, se recurre a apelar al deber de tutelaridad del Estado, hacia los eminentes excesos de abusos en el cumplimiento insatisfactorio de los derechos a alimentos, los cuales, no manifiestan claridad, precisión y previsión dentro de los preceptos vigentes, de acuerdo a la realidad actual, en la que coexisten como parte de la organización social; la parte obligada (progenitores/padres), los órganos jurisdiccionales y el Estado, son reconocidos ante la Nación guatemalteca, como los entes responsables directamente en materializar el derecho de tutelaridad, en el cumplimiento de sus funciones, para mantener la paz y concordia social, referente al respeto de los derechos individuales, como: un fin y vehículo, para la obtención plena de la protección en integridad y seguridad, de cada individuo que habita este país, especial y específicamente para con los menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad).

1.2.4. Aplicación.

Según la doctrina y la legislación guatemalteca, esta se sustenta en la *“totalidad”* del ordenamiento jurídico, que regula todas las materias de la vida de una Nación. Sin embargo, este principio, deber y/o derecho, toma un punto importante, únicamente dentro de los textos normativos vigentes en algunas materias, pero no cobra mayor preeminencia, puesto que, los preceptos existentes no han ido evolucionando junto con la población económica y socialmente; suprimiendo e impidiendo, una intervención proteccionista a los derechos humanos inherentes de todas y cada una de las personas, que conforman la población guatemalteca.

Un ejemplo claro de una regulación específica sobre la tutelaridad del Estado es, la del Art. 6, del Dto. Ley No. 27-2003, expresa: *“El derecho de la niñez y adolescencia es un derecho tutelar de los niños, niñas y adolescentes, otorgándoles una protección jurídica preferente.”*

Manifiesta que las disposiciones de esta ley son de: *“orden público y de carácter irrenunciable”*⁹; también hace referencia a *“socorrer en casos especiales, atención especializada en servicios públicos, formulación, asignación y ejecución de políticas pública específicas”*, de todo ello podemos observar en la actualidad que existe una regulación vigente y positiva, pero que en realidad queda como *“letra muerta”*.

Las constantes evidencias de transgresiones a los derechos inherentes de los menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad), no han dejado de estar presentes día a día, ante cada menester que estos presentan, y los cuales, sufren según su desarrollo físico, psíquico, sensorial, emocional e íntegro, como parte vulnerable de una sociedad jurídicamente organizada; dejando de manifiesto, que la aplicación del derecho de tutelaridad ha quedado relegado con el tiempo ante la omisión, desinterés, ambigüedad, imprecisión, decrepitud e imprevisión dentro de los textos normativos vigentes, los cuales rigen, una sociedad ajena a la realidad existente guatemalteca.

1.2.5. Irrenunciabilidad de derechos.

Es la determinación que contiene cada una de las normas dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, el cual pretenden resguardar inexorablemente, el cumplimiento y respeto de cada uno de los derechos, que como individuos parte fundamental de la sociedad nos pertenecen. El grado de proteccionismo de este principio es tan preponderante, que se impone aun frente a legislaciones que se determinan, como: contraproducentes (son nulas todas las estipulaciones que impliquen disminución o tergiversación de los derechos), o que manifiesta una clara vulneración de los derechos humanos inherentes e inalienables.

En este caso particularmente en proceso de análisis, se ha visto evidenciado, que la irrenunciabilidad de derechos no ha sido una opción a tomar para las personas, especialmente los menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes

⁹ Congreso de la República de Guatemala Decreto Ley No. 27-2003 “Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia” Guatemala. Conforme al Artículo 6 “Derecho de Tutelaridad”.

(discapacidad), en cuanto, a que estos se han visto constantemente transgredidos en cada ámbito en el que viven y/o en el que se desenvuelven; dejando evidente dentro del ordenamiento jurídico, que aunque se encuentran regulados un sinnúmero de derechos inalienables, estos son limitados en cuanto a su aplicación y ejecución, al momento que estos desean ser ejercidos, exigidos o solicitados, por los desatendidos o necesitados en poder de su reconocimiento como: individuos, personas, habitantes y/o ciudadanos guatemaltecos reconocidos legalmente, como el fin supremo de la Constitución Política de la República de Guatemala.

1.3. Importancia del principio vitalicio

1.3.1. Definición.

Para el autor **CABANELLAS DE TORRES, GUILLERMO.**, el adjetivo vitalicio “*Es todo aquello que dura toda la vida, desde que se obtiene el cargo, pensión, renta o merced de que se trate*”. (Diccionario de Derecho Usual).

Para **ALFARO JIMÉNEZ, VÍCTOR MANUEL.**, “*Adjetivo que califica a aquello que dura desde que se obtiene o contrata hasta el fin de la duración.*” de la (Universidad Nacional Autónoma de México -UNAM-).

Dentro del campo del derecho, el adjetivo vitalicio se refiere al principio “*principium*”;¹⁰ lo que se toma en el primer lugar, como una regla que se le debe dar cumplimiento, rigiéndose en este para conseguir un propósito definitivo, trayendo como consecuencia un beneficio vitalicio.

Entendiendo el principio vitalicio, como: aquel que se obtiene y debe perdurar con el pasar del tiempo hasta la muerte de quien lo posee, determinándolo a manera de *vitalicio*, *fijo* o *permanente*, tal, como lo son: los derechos vitalicios, que se extinguen con la muerte del titular; por lo tanto, no pueden ser objeto de sucesión mortis causa.

¹⁰ Real Academia Española y Asociación de Academias de la Lengua Española, “*Diccionario Esencial de la Lengua Española*”. Madrid, España. 2006.

Del análisis que se está desarrollando, este principio es el más importante dentro del tema de fijación de pensión alimenticia, para menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad), toda vez, que de acuerdo a las circunstancias que presentan en su desarrollo físico, psíquico y sensorial, estos deben ser considerados de una manera particular dentro del ordenamiento jurídico, mediante reforma o innovación de su marco legal específico, de acuerdo a las necesidades que estos presentan y requieren durante su vida; velando porque cada uno de los derechos inherentes e inalienables, que les pertenecen sean establecidos en su muy particular caso, como: vitalicios, hasta su muerte, independientemente de la existencia de sus progenitores/padres o familiares, ya que, muchos de estos casos pueden llegar hasta la adultez o ancianidad.

1.3.2. Principio de objetividad.

Es definido en latín, como: “*desiderátum*”¹¹ (cosa deseada); este principio lleva inmerso los principios de neutralidad e imparcialidad, haciendo referencia en la evolución humana y consideración de los intereses de todos los individuos, tratándolos con justicia de acuerdo a las condiciones que se observan.

a. En sentido ontológico jurídico activo, se puede decir que: es el proceso de constituir un objeto no preexistente, en lo que consiste su realidad; buscando establecer condiciones que evidencien la existencia de los hechos, mediante resultados positivos.

b. En sentido epistémico, depende de las reglas normativas propias del área en cuestión, las cuales, constituyen las metodologías científicas de cada disciplina histórica, psicológica o social; consideradas, como: un índice de confianza y calidad, en representaciones de los conocimientos o criterios que los justifican e invalidan.

¹¹ *Ibid.*,

Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, el principio de objetividad es preponderante en relación a una reelaboración o renovación del marco legal, en el que debe existir neutralidad e imparcialidad en la creación de normativos específicos, en el que se contemple en su establecimiento las evoluciones que ha sufrido la humanidad a nivel biológico, histórico, emocional y social, constituyendo la existencia de las diversas realidades, que presentan las personas dentro de la sociedad a la que pertenecen, como es el caso puntual de los menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad); de las que se tenían conocimiento, más nunca fueron tomadas en cuenta de acuerdo a sus necesidades o condiciones: físicas, psíquica, sensorial por capacidad, edad, origen, estrato social y cada uno de los aspectos que conforman su vida, y que marcan el desarrollo integral de la misma, a través, del respeto y ejercicio de los derechos que les corresponden inherente e inalienablemente.

1.3.3. Principio de realismo.

ICA Burgos., lo establece, como: *“parte de la doctrina filosófica que identifica al derecho con la eficacia normativa, ya que no está compuesto de idealismos sobre lo que es la obligación sino por las reglas impuestas por la autoridad estatal con una aceptación social previa”*.¹²

KELSEN, HANS. y HART., establecen que: *“El derecho se encuentra fundado de normas fundadas en otras normas; y que como tal la Ciencia Jurídica solo puede dedicarse a estudiar las normas válidas, y que la efectividad de esta le corresponde a la Sociología Jurídica determinarla”*.¹³

- ✓ **El realismo jurídico escandinavo**, establece su teoría, que: *“la ley existe solamente si un juez la sienta como vinculante y los ciudadanos aceptan comportarse de esa forma, ya que si estas no son obedecidas aunque sean formales no son consideradas como derecho”*.¹⁴
- ✓ **El realismo jurídico americano**, su teoría está fundamentada por juristas investigadores y practicantes de la judicatura, que establecen: *“únicamente aceptan que*

¹² Ilustre Colegio De Abogados De Burgos Calle Benito Gutiérrez, Burgos, España <http://www.iustanswer.es/general-es/4wrm3-el-realismo-juridico-como-alternativa-al-normativismo.html> Consultado el 26 de noviembre de 2016.

¹³ *Ibid.*,

¹⁴ *Ibid.*,

la existencia de las normas jurídicas se encuentra dentro del plano de la realidad fáctica (hechos)”; así mismo, para estos realistas, establecen que: “El derecho no está en la norma sino en la vida social”.¹⁵

Se puede entonces definirlo, como: el principio, que encuadra toda ausencia de especulación, ideas inverosímiles y discursos sin fundamentos; este principio de realismo, es de gran trascendencia, puesto que recoge los hechos concretos de la vida, para lograr una solución justa de los hechos en conflictos que se presentan por la interacción de los individuos en la sociedad a la que pertenecen, buscando establecer parámetros bajo los cuales puedan actuar en equidad, de acuerdo a las condiciones que presenten.

También establece, que los legisladores deben tomar en cuenta las necesidades, intereses, valores y fines existentes, para poner de manifiesto en la reforma y/o elaboración, que modifiquen e innoven los ordenamientos jurídicos, los cuales, deben estar regidos de acuerdo a la existencia real de los sucesos que rodean a la sociedad en relación a los hechos, comportamientos y/o situaciones concretas que presentan en la vida real; para que en su aplicación, los jueces estudien al individuo en la realidad social en la que se desarrollan, la cual, constantemente evoluciona y que debe tomarse como indicativo, para resolver eficientemente, todos aquellos casos en los cuales se ve inmerso, enfocándose indispensable, especial y específicamente ante todo en la seguridad jurídica de los habitantes y/o ciudadanos guatemaltecos.

De acuerdo al análisis en proceso, este principio remarca una regulación específica en relación al tema, sobre una fijación de pensión alimenticia vitalicia, para menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad); toda vez, que este principio hace énfasis respecto a una realidad fáctica sobre la que debe regirse el marco legal, para el resguardo de los menesteres y respeto de los derechos inalienables de este pequeño, pero existente sector de la sociedad guatemalteca vulnerado, quienes merecen de acuerdo a las limitaciones que presentan en la vida

¹⁵ Rodríguez Puerto, MANUEL JESÚS., “Apuntes Sobre la Asignatura de Teoría del Derecho”: impartida por el profesor de la Universidad de Cádiz -UCA-. Cádiz, España. 17 de octubre 2016

real, que el sistema legislativo tome en cuenta cada una de ellas, para el cumplimiento de sus funciones, como: representantes directos del Estado, velando porque se logre enmendar cada una de las transgresiones, y cumplir con el reconocimiento y respeto del ejercicio de sus derechos inherentes e inalienables, que les pertenecen, como seres humanos.

1.3.4. Principio de necesidad.

Según **RODRÍGUEZ ALBERICH, GABRIEL.**, este principio se refiere, como: *“hecho de ser necesario; el término de necesidad, fue creado por analogía de necesidad”* del (Diccionario Panhispanico y el Diccionario de la Real Academia Española, Año 2005).

Entendiéndolo entonces, como: uno de los principales e imprescindible cimiento dentro del derecho procesal; toda vez, que hace consideraciones convenientes en atención a las carencias y exigencias, que presentan los sujetos dentro de la problemática a tratar. Como lo es el caso del Art. 162, del CCG, el cual manifiesta la fijación de pensión alimenticia, como: una estrategia y/o medida de protección, para la mujer y los hijos menores de edad (niños/adolescentes) de una manera general, dentro del cual, no se contempla la existencia o presencia de que alguno de los “amparados” presentan capacidades diferentes (discapacidad), ante la disolución parcial o absoluta del vínculo matrimonial o de convivencia.

Ante esta clara omisión, olvido, desinterés, ambigüedad, imprecisión, decrepitud, imprevisión, u otros... surge el principio de necesidad, ante el evidente vacío o laguna legal y/o jurídica del marco legal correspondiente; enmarcando este principio, como: base, ante el realismo, que de la evolución humana y social presenta la población guatemalteca desde siempre, pero que sea echo mayormente evidente de acuerdo a la innovación tecnológica en telecomunicaciones en este siglo XXI, la cual, a pesar de los intentos emprendidos a finales del siglo XX, en el año de 1996, con la Firma de los Acuerdos de Paz Firme y Duradera, y la creación de la Ley de Atención a las Personas con Discapacidad, en vísperas de que el Estado de Guatemala cumpliera con su deber de tutelaridad, ante el reconocimiento y respeto de los

derechos inherentes e inalienables de toda la población guatemalteca, esté intento quedo sumergido en el tiempo, rezagado institucional y legislativamente, ya que, los efectos que debieron producir con objetividad dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, aún no han sucedido.

Se concluye, que el principio de necesidad dentro ordenamiento jurídico guatemalteco vigente, es eminentemente preponderante, ya sea, para la modificación o creación de una norma específica en relación a la particularidad de los casos, así como, de los requerimientos que estos manifiesten de acuerdo a sus capacidades diferentes (discapacidad). Esta renovación debe hacerse en sentido preventivo para futuros casos y en pro de los casos vulnerados; tomando muy en cuenta esto, en relación al resguardo vitalicio del goce de derechos inherentes, ejercicio de deberes, cumplimiento de obligaciones/responsabilidades, o limitaciones o exención, de acuerdo a la condición o estado de los menores de edad (niños/adolescentes), que son personas con capacidades diferentes (discapacidad), en atención al derecho de tutelaridad que les correspondes, como: habitantes y/o ciudadanos guatemaltecos.

CAPITULO II

DE LA PERSONA, SU DESARROLLO Y EVOLUCIÓN EN LA SOCIEDAD.

2.1. Persona individual

2.1.1. Definición.

El abogado, jurista y profesor universitario **PLANIOL, MARCEL FERDINAND.**, dice breve y concretamente: *“persona, es el sujeto de derecho”*.¹⁶

BELTRANENA DE PADILLA, MARÍA LUISA., define a la persona desde dos aspectos incluyentes: *“es persona individual física o natural todo ser de la especie humana, vale decir todo ser nacido de una mujer”; así mismo, afirma: “incluso seres deformes o monstruosos pueden considerarse personas para los efectos jurídicos, dado que no hay razón valedera que justifiquen motivo para excluirlos”*. (Lecciones de Derecho Civil Tomo I, pág. 16)

En el ordenamiento jurídico guatemalteco, en materia civil establece un referente cualitativo de la existencia en una persona, dentro de un concepto de: *personalidad civil*, en la que, la inviste y la hace apta, para formar parte de la sociedad; pero al mismo tiempo, manifiesta una salvedad condicionada, para poder “favorecerla” en su integridad, *“siempre y cuando nazca con en condiciones y potencial de vida”*, según lo establecido en el Art. 1, del CCG. Evidenciando, oscuridad y contradicción jurídica, para todos aquellos guatemaltecos en etapa de desarrollo prenatal, quienes regresan a una condición vulnerable, sino nacen en condiciones establecidas en ley, al no contemplar procesos y parámetros clínicos que definan en tiempo dichas *“condiciones de viabilidad”* como condición para el reconocimiento y protección de sus derechos como seres humanos.

¹⁶ Planiol, MARCEL FERDINAND., y Ripet, GEORGES., *“Derecho Civil parte “A”*, de la *Biblioteca Clásicos del Derecho*. Ed./Imp.: Harla, México: 1997 pág. 144

Las personas individuales, son denominadas, como: naturales; consideradas dentro del derecho civil, como: la base y fundamento del ordenamiento jurídico guatemalteco, según lo establecido en el Art. 4, del CCG.

Por lo que se definirá, que: persona, es el ser humano físico o natural, único e individual; hombre o mujer, que desde su concepción biológica se convierte en un sujeto jurídico, con capacidad de ejercer los derechos que por naturaleza de origen le son otorgados, así, como: contraer y cumplir obligaciones, como parte fundamental dentro de una sociedad organizada jurídicamente.

Dentro del derecho guatemalteco se concibe, como: persona, a todo ser humano indistintamente de su capacidad física, psíquica, sensorial o material; ya que, en la mayoría de sus textos vigentes, no presenta a los individuos de manera específica, de acuerdo a las situaciones que pudieran presentar los habitantes y/o ciudadanos guatemaltecos, en relación a su evolución humana y social. Toda vez, que en el ordenamiento jurídico guatemalteco, mantiene un principio de generalidad dentro los preceptos que lo conforman vigente actualmente, a pesar que, cada individuo es la razón y el objeto primordial, para el nacimiento y establecimiento de las legislaciones a nivel mundial.

2.1.2. Naturaleza jurídica.

En Guatemala, la calidad de persona es de orden privado, radica específicamente en materia civil, ya que, el individuo tiene la obligación y derecho desde su origen, según lo establece la legislación; por su naturaleza, sirve de complemento para diversas ramas del derecho, manteniendo una estrecha vinculación con el orden público.¹⁷

Sin embargo, en las últimas dos décadas, específicamente a partir de la Firma de los Acuerdos de Paz Firme y Duradera, en el año 1996, el desarrollo de la relación legislativa y la persona humana, se ha adentrado en al derecho público, en atención

¹⁷ *COTERO ALVAREZ, Candy Vanessa.*, "Jurisprudencia en Derecho Registral" Guatemala, (junio 2010). Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. p. 49

precisa a la materia Constitucional e Internacional; reforzando esta transformación, a través, de acuerdos, convenios y tratados internacionales, que garantizan la situación jurídica de todo ser humano dentro y fuera de su nación de origen.

2.1.3. Características.

Los individuos están constituidos por el conjunto de atributos, características, y situaciones, que les permiten viabilizar su quehacer dentro del mundo jurídico, para ser considerados como tal, deben ser y poseer:

- ✓ Concebidos (fecundación y formación, del ser vivo dentro del vientre de una mujer).
- ✓ Nacidos (manifestación de existencia real a la vida externa de un ser humano).
- ✓ Reconocimiento (distinción del origen genético y biológico del ser humano).
- ✓ Personalidad (atributo de identificación como individuo).
- ✓ Capacidad (atributo de aptitud de actuación dentro de la sociedad).
- ✓ Estado Civil (atributo de calificación por su condición personal legalmente).
- ✓ Nombre (atributo de individualización que permita distinguir dentro de la sociedad).
- ✓ Domicilio (atributo de habitar permanente un lugar permitiendo su ubicación).
- ✓ Patrimonio (bienes materiales, para servirse y satisfacer sus necesidades).¹⁸

Se concluye entonces, que las facultades, características, atributos y situaciones, que deben reunir los individuos, para ser reconocidos, como: personas individuales, deben

¹⁸ Congreso de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, "Código Civil de Guatemala", Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, (14 de septiembre de 1963).

estar establecidos expresamente, dentro de los textos legales, que conforman el ordenamiento jurídico positivo y vigente, del Estado de Guatemala; estos, en atención especial, a que cada uno de estos aspectos (facultades, características, atributos y situaciones), coadyuvan a una eficiente y eficaz organización social, para sus habitantes y/o ciudadanos, en relación a sus necesidades o circunstancias de vida, garantizando el reconocimiento, la protección y el respeto en el ejercicio de sus derechos inalienables, y en la materialización del cumplimiento de sus obligaciones inquebrantables.

2.1.4. Principio de existencia legal.

De acuerdo al Art. 2, del Dto. Ley No. 90-2005, en el que, el objetivo de esta entidad es: *“organizar y mantener el registro único de identificación de las personas naturales, ... desde su nacimiento hasta la muerte...”*. Para el derecho civil guatemalteco y sus ramificaciones, sobre las cuales descansa la presencia real de las personas individuales, inicia con el nacimiento; aunque con una salvedad de condición, que sea *“con vida”*,¹⁹ requisito en consideración, como: existente, para formar parte dentro de la población; según los preceptos legales guatemaltecos vigentes.

Por otro lado, aunque la existencia legal del ser humano en proceso de gestación no se haya dado, el ordenamiento jurídico debe proteger la existencia natural del que está por nacer, para que las garantías constitucionales sean integrales, no solo para la madre, sino para el núcleo familiar, y por ende, para la organización social a la que pertenecen ambos seres humanos; ya que, el hecho de que no sea persona para el derecho civil, no significa, que no haya vida en ese ser que se está formando en el vientre de su madre.

De acuerdo a las percepciones éticas, morales y religiosas, se deduce, que la *“existencia legal, comienza en el momento del nacimiento y la vida, en el momento de la concepción”*;²⁰ teniendo

¹⁹ Congreso de la República de Guatemala, Decreto Ley Número 90-2005, *“Ley del Registro Nacional de las Personas -RENAP-”*, Guatemala, (23 noviembre de 2005). Conforme al Artículo 77 *“Mayores de Dieciocho Años”*.

²⁰ Scielo, Revista de Estudios Históricos y Jurídicos, Vol. 12 N°. 1; -ESTUDIOS CONSTITUCIONALES- *“DERECHO A LA VIDA Y LA CONSTITUCIÓN: CONSECUENCIAS DE LA SENTENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS “ARTAVIA MURILLO V. COSTA RICA”*”, versión On-line ISSN 0718-5200. Santiago (2014) http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-52002014000100003 Consultada 16 diciembre 2016.

en cuenta, que la existencia legal de las personas se considera cuando esta nacen (parto), esto sirve, para determinar jurídicamente cuando comienza el ser humano a formar parte de la organización social, de acuerdo a lo estipulado en el derecho civil guatemalteco, para otorgarle derechos, respeto en el goce, y reconocimiento en el ejercicio de los mismos.

Por lo que se puede analizar, que en realidad lo que el ordenamiento jurídico guatemalteco protege y garantiza, es la supervivencia o subsistencia del ser humano, de acuerdo al significado de cada precepto establecido dentro de sus textos normativos vigentes en la actualidad. Ante las constantes evoluciones (física, psíquica y sensoriales), que presentan el ser humano en conjunto con las organizaciones sociales a las que pertenecen activamente, y con ellas sus menesteres, la legislación vigente en Guatemala, debe reconsiderar urgente la actualización de su ordenamiento jurídico y reestructura el cuerpo legislativo responsable de atender la realidad; puesto que, la vida denota existencia, por lo cual, el ordenamiento jurídico guatemalteco, debiera comenzar a garantizar y a proteger al individuo desde el momento de la concepción, ya que, durante la gestación deja de cumplir en un gran porcentaje las garantías de la madre, por no contemplar al ser humano en proceso de formación, al núcleo familiar y a la correcta estructura de la organización social jurídicamente a la que pertenecen ambos seres, facultados de derechos inherentes e inalienables, por su naturaleza y origen biológico.

2.1.5. Tipos de personas.

2.1.5.1. Según etapas desarrollo humano:

Este punto hace referencia al hecho de tipificar el desarrollo de las personas individuales, en relación con las etapas en que se encuentra el tiempo de vida existencial, como seres humanos:

- ✓ Prenatal (inicia desde la concepción hasta el nacimiento/9 meses de vida),

- ✓ Natal (inicia desde el nacimiento hasta los 11 meses de vida),
- ✓ Infancia (inicia desde 1 año hasta los 6 años de edad),
- ✓ Niñez (inicia desde los 7 años a los 11 años de edad),
- ✓ Pre-adolescencia (inicia desde los 12 a los 14 años de edad),
- ✓ Adolescencia (inicia desde los 15 hasta los 17 años de edad),
- ✓ Juventud (inicia a los 18 años hasta los 25 años de edad),
- ✓ Adulthood (inicia a los 26 años hasta los 59 años de edad),
- ✓ Adulto mayor (etapa final, inicia a partir de los 60 años de edad hasta el fallecimiento del individuo).

Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, únicamente reconoce y manifiesta tres etapas del desarrollo de la vida de una persona, de manera general, con relación a su organización social, las cuales son: menores de edad (niños/adolescentes), mayores de edad (adulthood) y adulto mayor (ancianidad o tercera edad).

Ante tal generalidad, presentada por el ordenamiento jurídico guatemalteco, a continuación se amplia y complementa, de una manera íntegra cada etapa del desarrollo humano, para una correcta concepción de los tipos de personas, que en realidad existen dentro de la sociedad guatemalteca:

a. Menores de edad (niños y adolescentes), de las concepciones o definiciones, de los tipos de personas, que contemplan los preceptos legales vigentes en Guatemala, sobre menores de edad (niños/adolescentes), se pudo analizar la existencia de lagunas legales y/o vacíos jurídicos expresamente, dentro del

ordenamiento jurídico guatemalteco; en relación, a los siguientes articulados, y ante la ausencia de otros cuantos, que no contemplan de una forma clara y precisa dicha tipología.

Se puede observar el Art. 20, *“Menores de edad. Los menores de edad que transgredan la ley son inimputables. Su tratamiento debe estar orientado hacia una educación integral propia para la niñez y la juventud. Los menores, cuya conducta viole la ley penal, serán atendidos por instituciones y personal especializado. Por ningún motivo pueden ser reclusos en centros penales o de detención destinados para adultos. Una ley específica regulará esta materia”*. Constitución Política de la República de Guatemala; y, Art. 2, del Dto. Ley No. 27-2003 *“Definición de niñez y adolescencia. Para los efectos de esta Ley se considera niño o niña a toda persona desde su concepción hasta que cumple trece años de edad, y adolescente a toda aquella desde los trece hasta que cumple dieciocho años de edad”*; de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia; los cuales, evidencian la vulnerabilidad de la que son sujetos, ya que, son los únicos preceptos, que más se asemejan a la definición y concepción, de lo que se reconoce legalmente sobre menores de edad (niños/adolescentes), dentro de la organización social guatemalteca.

Demostrando expresamente una laguna jurídica, en relación a una definición o concepción, clara y precisa de lo que reconoce el Estado de Guatemala, como: menores de edad (niños/adolescentes), dentro de la organización social guatemalteca, sobre la que rige con preeminencia ante cualquier otra disposición legal vigente.

Y en relación a los Arts. 94, *“Menores de edad. Los menores de edad que soliciten contraer matrimonio, deben comparecer acompañados de sus padres, o tutores, o presentar autorización escrita de ellos, en forma auténtica, o judicial si procediere y, además, las partidas de nacimiento o, si esto no fuere posible, certificación de la calificación de edad declarada por el juez.”*; y 1660, *“Menores de edad. El menor de edad, pero mayor de quince años, y el incapaz cuando obra en momentos de lucidez, son responsables de los daños o perjuicios que ocasionen. En los demás casos, son responsables los padres, tutores o guardadores”* del Dto. Ley No. 106 CC, manifiestan en sus textos denominados, como: menores de edad; dentro de los cuales, no se encuentra una definición o concepción, clara y precisa

sobre lo que reconoce, como: menores de edad (niños/adolescentes), manifestando expresamente un vacío legal, sobre el que puede materializar de una forma correcta, directa y específica, el resguardo de sus garantías y cumplimiento íntegro de las obligaciones, en cuanto a las etapas de desarrollo de este grupo de personas incapacitadas, para valerse por sí misma, de acuerdo a su variable y cambiante evolución, como: seres humanos psíquica, sensorial y físicamente competentes.

En materia jurídica general o universal, tácitamente considera menor de edad (niños/adolescentes), a aquel individuo que no ha alcanzado la mayoría de edad; dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, se reconoce desde el día de su nacimiento hasta los diecisiete (17) años de edad cumplidos.

De acuerdo al análisis en proceso, se puede entender que de acuerdo a los pocos preceptos antes citados, y relacionados a dicha tipología, que de una forma indirecta y generalizada, conceptualizan lo que reconocen, como: menores de edad y/o adolescentes; haciendo mayormente evidente, la ausencia total sobre la previsión de la existencia eminente de menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad), que de acuerdo a la evolución social y humana, que ha sufrido la sociedad guatemalteca, este grupo vulnerable se ha incrementado cada día de una manera descontrolada, de acuerdo a la decrepitud del ordenamiento jurídico en Guatemala.

Por lo que, la tesista definirá de manera precisa y clara, la concepción correcta de lo que se debiera reconocerse, como: **MENORES DE EDAD** (niños/adolescentes) de acuerdo al estudio y análisis realizado: todo ser humano, que denota vida desde el vientre de la madre, pero que no ha alcanzado mayoría de edad cumplida o edad adulta, los cuales, de acuerdo a las etapas de desarrollo humano se encuentran tipificados de las siguiente manera: Etapa Prenatal, la cual se reconoce desde la concepción hasta el nacimiento durante 9 meses de vida en gestación; Etapa Natal, la cual, se reconoce desde el nacimiento hasta los 11 meses de vida; Etapa Infantil, la cual se reconoce desde 1 año de vida hasta los 6 años de edad; Etapa de Niñez, la

cual se reconoce desde los 7 años de vida hasta los 11 años de edad; Etapa de Pre-Adolescencia, la cual se reconoce desde los 12 años de vida hasta los 14 años de edad; y la Etapa de Adolescencia, la cual se reconoce desde los 15 años de vida hasta los 17 años de edad; y ante el estado o condiciones físicas, psíquicas y/o con capacidades diferentes (discapacidad) en proceso de desarrollo, se establece la incapacidad, para valerse por sí mismos, ya que, se limita y exenta de responsabilidades, como: individuos, sometiéndolos al régimen denominado “Patria Potestad” o “Tutela”, el cual, establece que, debe vivir bajo manutención, protección y autoridad, de sus progenitores y/o padres o tutores legales, dotándolos únicamente de derechos inherentes e inalienables, como: la alimentación, protección, salud, educación, y recreación integral.

b. Mayor de edad o Edad adulta, en materia jurídica general, considera, como: mayor de edad, a aquel individuo natural e individual, que ha alcanzado cumplir la edad reconocida de acuerdo a la legislación vigente, que rige cada nación o país, que en este caso puntual se encuentre dentro del Estado de Guatemala, es considerada al cumplir dieciocho (18) años de edad.

El sistema constitucional guatemalteco, en relación a la conceptualización de las personas mayores de edad o de edad adulta, expresa: *“... reconocer los derechos ciudadanos a los mayores de dieciocho años de edad”*; art. 147 establece: *“Ciudadanía. Son ciudadanos los guatemaltecos mayores de dieciocho años de edad. Los ciudadanos no tendrán más limitaciones, que las que establecen esta Constitución y la ley”*. (Constitución Política de la República de Guatemala) *Establece también, las edades especiales para el ejercicio de determinados derechos,.. El sistema guatemalteco, que tradicionalmente ha regulado el régimen de edad de las personas en relación con sus derechos, deberes, obligaciones, excusas o dispensas, ha sido el de una pluralidad antes y después de la línea que separa la mayoría de la minoría de edad”*. (Gaceta No. 40, Exp. No. 682-96, p. 4 Resolución de fecha, 21 de junio 1996).

De acuerdo con la concepción del Dto. Ley No. 90-2005 Ley del Registro Nacional de las Personas -RENAP-, manifiesta en su Art. 77; y, en el Dto. Ley No. 106 del Código Civil de Guatemala, manifiesta su concepción en el Art. 9. Dentro de los cuales, no se

encuentra una definición o concepción, clara y precisa sobre lo que reconoce, como: mayores de edad y/o edad adulta, manifestando un vacío legal sobre el que puede materializar de una forma correcta, directa y específica, sobre el resguardo de sus garantías y cumplimiento íntegro de las obligaciones, en cuanto a las etapas de desarrollo de este grupo de personas ya capacitadas, para valerse por sí misma, de acuerdo a su variable y cambiante evolución, como: seres humanos psíquica, sensorial y físicamente competentes.

Por lo que, la tesista definirá de manera precisa y clara, la concepción correcta de lo que se debiera reconocer, como MAYORES DE EDAD o DE EDAD ADULTA, de acuerdo al estudio y análisis realizado: es la persona individual, que tiene suficiente madurez física y psíquica y/o con capacidades diferentes (discapacidad), que obra con voluntad propia y libre derivada de sus experiencias de vida; en consideración, a las etapas de desarrollo humano en que se encuentran clasificados: Etapa de Juventud, la cual se reconoce desde los 18 años de vida hasta los 25 años de edad; y Etapa de Adulthood, la cual se reconoce desde los 26 años hasta los 59 años de edad; trayendo consigo el cambio de condición jurídica al momento de ser reconocido, como: ciudadano, dotándolo del goce de derechos, ejercicio de deberes, cumplimiento de obligaciones/responsabilidades y capacidad suficiente, para valerse por sí mismo o por cuenta propia, tomando en cuenta su condición o estado física, psíquica y/o con capacidades diferentes (discapacidad), pasando a ser sujeto activo o pasivo dentro de la organización social y del desarrollo económico del Estado de Guatemala, o país al que pertenecen.

c. Adulto mayor, el perfil de este grupo de personas se ha mal denominado, como: tercera edad, abuelitos, ancianos o viejitos; estas definiciones son asociadas, a: “*inutilidad*”; simplemente a esta cohorte, que oscilan entre los sesenta (60) a setenta y nueve (79) años de edad, son simplemente: “*personas mayores*”; ahora los de ochenta (80) años en adelante, se les considera: “*ancianos*”.²¹ A esta tipología de

²¹ Congreso de la República de Guatemala, Decreto Ley Número 80-96, “Ley de Protección para las Personas de la Tercera Edad” Guatemala, (19 septiembre de 1996) “Definición de Adulto Mayor”.

personas, dentro de las sociedades, son visiblemente considerados vulnerables, ya que, se hace evidente la exclusión del grupo social al que pertenece, y en algunos casos por la pobreza, que es una manifestación ante la decadencia en salud y vigor físico, como ser humano en edad avanzada.

El sistema constitucional guatemalteco en relación a la definición o conceptualización de las personas individuales manifiesta en su Art. 51 de la Constitución Política de la República de Guatemala, un enfoque de protección de salud física, mental y moral, para los menores, y cataloga, como: ancianos, a los adultos mayores

Dentro del Art. 3, del Dto. Ley No. 80-96 Ley de Protección para las Personas de la Tercera Edad, manifiesta en su texto normativo vigente, un único precepto, que más asemeja a la correcta definición y/o concepción de lo que es un adulto mayor o anciano, como parte de la organización social guatemalteca; no así, al correcto nombramiento de lo que reconoce el ordenamiento jurídico guatemalteco. Y al observar los Arts. 1 y 12 bis*, del Dto. Ley No. 85-2005, Ley del Programa de Aporte Económico del Adulto Mayor, encontramos que es el único precepto que más asemeja al correcto nombramiento de lo que reconoce el ordenamiento jurídico guatemalteco, como: adulto mayor, dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco; no así, en la definición y conceptualización, como parte de la organización social guatemalteca.

En relación al análisis en proceso, la tesista definirá de manera precisa y clara, la concepción correcta de lo que se debiera reconocer, como ADULTO MAYOR, de acuerdo al estudio y análisis realizado: es la persona individual, de edad avanzada, sujeto a derechos de alimentación, salud, seguridad, recreación, atención y una pensión económica adecuada (condiciones básicas de vida), en consideración a la etapa de desarrollo humano en que se encuentran catalogadas en: Etapa de Adulto Mayor/Ancianidad, la cual, es reconocida a partir de los sesenta (60) años de edad cumplidos hasta el fallecimiento del individuo; condicionándolos al cambio de condición jurídica a sujeto pasivo, dentro de la organización social a la que pertenece, trayendo consigo por su condición o estado físico, psíquicas y/o con capacidades diferentes

(discapacidad), en la mayoría de los casos deberá limitarse las obligaciones o responsabilidades, incapacitándolos para valerse por sí mismos, como: individuos activos, en algunos casos pasivos, estableciendo y sometiendo a vivir bajo manutención y protección de sus familiares o parientes, dotándolos de derechos inherentes e inalienables, como: la alimentación, protección, salud y recreación integral. A este grupo de acuerdo a las garantías constitucionales deben considerárseles, como: fuente de experiencia, autoridad, valores, autoridad y consulta de tradiciones, dignos de respeto, estima e inclusión; toda vez, que este sector sirvió al país durante los mejores años de su vida de manera productiva, por lo que, debe considerársele, como parte fundamental dentro de la organización y desarrollo social, económico y político del Estado guatemalteco.

Se concluye que, de acuerdo a la admisión del pluralismo de edades, dentro del sistema constitucional guatemalteco, que manifiesta: *“De esta manera goza el individuo en cada una de las edades determinadas por la ley de una diferente condición jurídica, ya sea como sujeto activo, con su capacidad de goce y de ejercicio, o como sujeto pasivo, titular de una especial protección social y jurídica... Cabe puntualizar que la edad por sí sola no genera derecho alguno sino que son las leyes las que deben determinar qué derechos se adquieren con la mayoría de edad y cuáles con una edad diferente a ésta, tomando como base los diversos aspectos que pueden hacer permisible a una persona el ejercicio de un determinado derecho...”*²²

2.1.5.2. Según enfoque jurídico.

a. Por el sexo:	- Hombre. - Mujer.
b. Por realidad corporal externa:	- Concebidos. - Nacidos.
c. Por la capacidad de obrar:	- Menores de edad. - Adolescentes. - Mayores de edad. - Adulto mayor.

²² (Opinión Consultiva solicitada por el Congreso de la República; Gaceta No. 40, Exp. No. 682-96, p. 4 Resolución de fecha, 21 de junio 1996).

d. Por el estado civil:	- Solteros. - Casados.
e. Por la nacionalidad o ciudadanía:	- Nacionales. - Guatemaltecos de origen. - Extranjeros. - Extranjeros nacionalizados.
f. Por lo administrativo o municipal:	- Vecinos. - Residentes. - Transeúntes. ²³

En relación al análisis en proceso del presente trabajo de grado, se puede establecer, que dentro de las anteriores tipologías, no se encuentra una definición o conceptualización precisa y clara, dentro de los textos normativos vigentes sobre lo que reconoce, como: personas menores de edad, mayores de edad o de edad adulta y adultos mayores; especialmente, en atención a aquellas que presentan capacidades diferentes (discapacidad); manifestando notoriamente la existencia de lagunas jurídicas y vacíos legales, que estableciendo inconvenientes altamente perjudiciales en la correcta, directa y específica, manera de reconocer el goce de derechos, ejercicio de deberes, cumplimiento de obligaciones/responsabilidades o límites, o exención de estos tipos de personas, según a su: condición o estado, de acuerdo a la previsión, que el ordenamiento jurídico guatemalteco debe establecer, para regir eficiente y eficazmente a los habitante y/o ciudadano legal, dentro del territorio guatemalteco.

2.1.6. Capacidad.

Según la *Real Academia Española*, en materia jurídica establece que: “*es la aptitud legal que posee una persona para ejercer personalmente derechos y cumplir con las obligaciones contraídas*”.²⁴

Según la legislación guatemalteca, en el Art. 8, del Decreto Ley No. 106 Código Civil de Guatemala, determina y considera la capacidad de una persona natural hasta la mayoría de edad.

²³ Derecho Guatemalteco. “*Definición de Personas Individual*”; Publicado (21 de enero 2014) Disponible y acceso en: <http://derechoguatemalteco.org/definicion-de-persona-individual/> Consultado el 20 de julio de 2016.

²⁴ *Diccionario de la Lengua Española (DRAE)* Edición actual 22ª. Publicada en (2001) 21. tr. (del latín violāre).y M. Informe (Del lat. regestum, sing. de regesta, -orum). Disponible y acceso en: <http://www.wordreference.com/es/en/frames.aspx?es=violiar>. Consultada, el 1 y 12 de junio de 2016.

A continuación, se puede observar algunos de los actos en los que el ordenamiento jurídico guatemalteco reconoce y respeta la capacidad de idoneidad de una persona individual, en atención, a su desarrollo y evolución integra, como ser humano, los cuales son:

- ✓ Contraer matrimonio. Art. 81 y 94 CCG.
- ✓ Reconocimiento de hijos. Art. 217 y 218 CCG.
- ✓ Contraer trabajo y percibir retribución económica. Arts. 101 CPRG; 30 y 150 CT y 259 CCG.
- ✓ Adquirir, poseer, disponer y administrar bienes. Art. 303 CCG.
- ✓ Restitución de beneficios en casos de enriquecimiento sin casusa. Art. 1619 CCG.

De acuerdo a la investigación antes descrita y mediante análisis, se puede concluir entonces: que la capacidad, es la idoneidad jurídica e intelectual suficiente, que posee una persona promedio o con capacidades diferentes (discapacidad), para desarrollarse y actuar, como: individuo, dentro de una sociedad con autonomía de voluntad, sin restricciones, de conformidad a los preceptos legales vigentes, que rigen el actuar de las personas individuales y la interacción que estos tienen con el desarrollo económico y político dentro del país.

2.1.7. Capacidades diferentes (discapacidad).

En relación a esta categorización de la capacidad, como una parte de la personalidad dentro de la organización social guatemalteca, no existe una definición o conceptualización, clara y específica sobre lo que se debiera de reconocer, respetar y salvaguardar, entorno a la existencia real de este grupo de personas con capacidades diferentes (discapacidad), como la parte especial en el desarrollo integral del país. Ya que, de acuerdo al análisis en desarrollo, se ha encontrado un sin número de preceptos dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, que hacen mención de estas

condiciones o estados, que presenta un sector de la población, de una manera generalizada e incorrecta, que termina obstaculizando el cumplimiento de garantías, por la tergiversación del termino adecuado, de lo que en realidad representan este grupo de personas individuales dentro de la sociedad guatemalteca.

Ante la existencia de lagunas jurídicas, en relación a este grupo de personas, se definirá la capacidad diferente (discapacidad), como: la variabilidad en la manifestación de lo que significa capacidad, como una parte de la personalidad, en su concepción general, dentro de un marco jurídico; toda vez, que: es la presencia de limitaciones de diferentes índoles (auditiva, visual, psíquica, motora, sensorial, intelectual, funcional y entre muchas otras más), que restringe al ser humano desde sus etapas de desarrollo (prenatal, natal, infancia, niñez, adolescencia = MENORES DE EDAD; juventud, adultez = MAYORES DE EDAD; y ancianidad = ADULTOS MAYORES), de acuerdo a su condición o estado, físico, sensorial o psíquico, en la autonomía de voluntad en relación a la titularidad de derechos, ejercicios de deberes o adquisición de obligaciones/responsabilidades en su actuar en distintos ámbitos cotidianos, como lo son: educación, salud, social, política, jurídica, y laboral.

Es vital, la adecuación jurídica de la conceptualización y definición correcta de esta parte de la personalidad, sobre las limitaciones en la capacidad de los seres humanos con capacidades diferentes (discapacidad), dentro del ordenamiento jurídico absoluto, determinando con claridad y precisión la concepción y el entendimiento, en atención a las capacidades diferentes (discapacidad), que presentan las personas indistintamente de la etapa de desarrollo en la que se encuentran viviendo; con el fin de lograr, consecuentemente el reconocimiento, la inclusión, el respeto y la protección, de los derechos inherentes e inalienables, que poseen con el simple hecho de ser seres humanos, esto desde su concepción hasta su muerte, de una manera digna e integra.

De acuerdo a la regulación que manifiesta el ordenamiento jurídico guatemalteco, a continuación, se presentan algunos de los preceptos más puntuales, en relación a la descripción de lo que se concibe, como: "*discapacidad*", que en realidad son la

diversidad y/o variabilidad de capacidades diferentes, que presentan las personas individuales, durante su desarrollo humano o evolución social, dentro de la población guatemalteca:

✓ Enfermedades mentales:

“Artículo 9° establece: Los mayores de edad que adolecen de enfermedad mental que los priva de discernimiento, deben ser declarados en estado de interdicción,^{Art.12} Pueden asimismo ser declarados en estado de interdicción, las personas que por abuso de bebidas alcohólicas o de estupefacientes, se exponen ellas mismas o exponen a sus familias a graves perjuicios económicos...”^{Art.13/Art.14} Dto. Ley No. 106, Código Civil de Guatemala.

✓ Perturbaciones mentales transitorias:

“Artículo 10° establece: Las perturbaciones mentales transitorias no determinan la incapacidad de obrar, pero son nulas las declaraciones de voluntad emitidas en tales situaciones.

Artículo 11° establece: Después de la muerte de un individuo, los actos realizados por él mismo no podrán impugnarse por incapacidad sino cuando la interdicción ha sido pedida antes de su muerte, o cuando la prueba de la incapacidad resulte del mismo acto que se impugna”.^{Art.15} Dto. Ley No. 106, Código Civil de Guatemala.

✓ Interdicción:

“Artículo 12° establece: La interdicción puede solicitarla indistintamente el Ministerio Público,^{Art.16} los parientes del incapacitado o las personas que tengan contra él alguna acción que deducir; y termina cuando cesa la causal que la motivó y así lo declare la autoridad judicial a instancia de quienes tienen derecho a pedirla o del mismo declarado incapaz”. Dto. Ley No. 106, Código Civil de Guatemala.

✓ Enfermedades congénitas o adquiridas durante el desarrollo biológico:

*“Artículo 13° establece: Quienes padezcan de ceguera congénita o adquirida en la infancia, y los sordomudos tienen incapacidad civil para ejercitar sus derechos, pero son capaces los que puedan expresar su voluntad de manera indubitable”. * Reformado por el Art. 1, del Dto. Ley No. 218*.*

Artículo 14° establece: Los incapaces pueden ejercitar sus derechos y contraer obligaciones por medio de sus representantes legales”. Dto. Ley No. 106, Código Civil de Guatemala.

Estos preceptos deben ser reformados en cuanto a sus títulos calificativos, según la descripción que expresa y manifiesta cada cuadro patológico; ya que, estos

representan una diversidad (física, psíquica, intelectual, sensorial, entre muchas otras variantes, a largo o corto plazo), de acuerdo a cada caso en particular y al grado establecido clínicamente, caracterizando determinadas situaciones; de acuerdo a la primera edición de (The American Medical Dictionary de Dorland., 1900). Así mismo, estableciendo el gran de las capacidades diferentes (discapacidad), en el que cada ser humano es único e irrepetible, contribuyendo de esta forma al bienestar general y enriquecimiento de la diversidad en la convivencia social.

2.1.8. Incapacidad.

Según la *Real Academia Española*, en materia jurídica establece que: “es la carencia de capacidad legal para disfrutar de un derecho, ejercer un cargo”.²⁵

Para **OSSORIO, MANUEL.**, significa: “Situación en que se encuentran las personas que han sido incapacitadas para la realización de todos o de algunos actos de la vida civil.” (*Dicc. de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*, pág. 528)

En Guatemala, la incapacidad se define dentro de su legislación en los Arts. 9 al 14, del Dto. Ley No. 106 Código Civil de Guatemala, donde no define o conceptualiza, lo que es “*incapacidad*”, sino únicamente hace referencia de un listado de condiciones o estados, físicos, o psíquicos en relación a las limitaciones variables de una capacidad intelectual o motora íntegra, como ser humano.

De acuerdo a los preceptos antes mencionados se puede entender, que existe una manifestación de error y oscuridad, sobre la definición o conceptualización de lo que en realidad es la incapacidad de las personas promedio o con capacidades diferentes (discapacidad), dentro del marco jurídico; toda vez, que este término confunde el entendimiento de los que se encuentran bajo el rigor de los textos normativos vigentes, denotando la existencia de lagunas jurídicas y la creación de vacíos legales, dentro del ordenamiento jurídico en Guatemala.

²⁵ *Op. Cit.*, Diccionario de la Lengua Española -DRAE-

Por lo cual, y en relación al proceso del presente trabajo de grado, la tesista define de manera clara y precisa, la conceptualización correcta de lo que se debiera reconocer, como: incapacidad, dentro del marco legislativo guatemalteco, positivo y vigente, como: la manifestación de inhabilitación de una persona individual, que posee idoneidad intelectual suficiente, en el ejercicio de deberes y cumplimiento de obligaciones o responsabilidades; pero, que carece de suficiencia jurídica, para actuar y desarrollarse, productiva y favorablemente de acuerdo a su voluntad, para con terceros o dentro de la sociedad de una manera íntegra. Creando una relación de dependencia con el Estado y su núcleo familiar de manera parcial o total (según el caso), durante el tiempo en que restablezca sus aptitudes correctamente, consigo mismo y su condición legal, para con terceros o la sociedad a la que pertenece.

Ante lo cual, se deduce del presente análisis jurídico, antes descrito y mediante investigación y estudio, que dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, en materia Constitucional, Civil e Internacional, sobre personas individuales, manifiestan la existencia de lagunas jurídicas, ante la ambigüedad y decrepitud, de los preceptos establecidos dentro de las mismas en vigencia; así mismo, evidencian los vacíos legales, dentro de los textos legislativos, ante la imprecisión y desinterés, en relación a las aptitudes de personalidad que posee cada persona, en relación a la capacidad, capacidades diferentes (discapacidad) e incapacidad, independientemente de su condición o estado físico o psíquico, ya sean, sujetos activos, pasivos o en reintegración, rehabilitación, esto como parte fundamental en el desarrollo político, económico y de la organización social, del Estado de Guatemala.

2.2. Matrimonio/Unión de hecho

2.2.1. Definiciones.

2.2.1.1. *Matrimonio.*

Se entiende, como: la unión legal y civil de dos personas hombre y mujer, conforme a los preceptos de un ordenamiento jurídico, bajo el cual se encuentran regidos, tomando en cuenta los enfoques: religiosos, morales y sociales. Para la concepción universal, es considerado, como: *el sacramento que hace sagrada y perpetúa la unión de dos seres humanos hombre-mujer*, bajo las prescripciones eclesiásticas de acuerdo a las convicciones que cada individuo profesa.

Se suele derivar de la expresión "*matris munium*" proveniente de dos palabras del latín: la primera "*matris*", que significa: madre, y la segunda "*munium*", "gravamen o cuidado", que significa: cuidado de la madre; otra posible derivación provendría de "*matreum muniens*", significando: la idea de defensa y protección de la madre. En tanto, implicando la obligación del hombre hacia la madre de sus hijos.²⁶

Dentro de las instituciones jurídicas, según **PONCE DE LEÓN., DIEZ PICAZO, LUIS., y GULLÓN FERNÁNDEZ, RICARDO.,** aparecen las instituciones, como: "*el comportamiento que el derecho regula como básicas para el desarrollo de la convivencia interpersonal, desenvolviéndose de acuerdo a determinados moldes de vida: El Matrimonio, El Contrato y La Propiedad*".²⁷ Y, dentro del marco legislativo guatemalteco se encuentra, como: el estado civil de una persona, según lo establecido en el Art. 49, de la Constitución Política de la República de Guatemala; el Art. 78, del Dto. Ley No. 106 Código Civil de Guatemala; y, en el inciso 9), del Acuerdo del Directorio No. 18-2010 sobre las terminología, del Manual de Procedimiento para la Inscripción de Resoluciones que Declara la Nulidad e Insubsistencia del Matrimonio y la Unión de Hecho; Inscripciones de Separación, Reconciliación Posterior o Divorcio, del Registro Nacional de las Personas -RENAP-.

2.2.1.2. Unión de hecho.

En la actualidad es considerada, como: una institución jurídica en la unión de un hombre y una mujer, con capacidad de convivir maridablemente, con el propósito de crear un hogar y vida en común de forma constante ante familiares y relaciones sociales, realizando actos propios del matrimonio sin estar casados.

²⁶ *Óp. Cit.*, Real Academia Española, "Diccionario de la Lengua Española (DRAE)".

²⁷ *Ponce de León y Díez Picazo, Luis.* "Sistema de Derecho Civil Vo. I, II, III y IV; Fundamentos del Derecho Civil Patrimonial; Experiencias Jurídicas y Teoría del Derecho" Editorial Ariel. Madrid, España (1973).

Considerada también, como: una institución social reconocida, que busca brindar protección legal a la mujer y los hijos, en cumplimiento con los fines similares al matrimonio; esta unión puede concretarse legalmente por tres instancias: Municipal, Notarial y Judicial, reconocidas de conformidad al ordenamiento jurídico guatemalteco, dentro de los Arts. 48, de la Constitución Política de la República de Guatemala; Art. 173, del Dto. Ley No. 106 Código Civil de Guatemala; e, inciso 14), del Acuerdo del Directorio No. 18-2010 sobre las terminología, del Manual de Procedimiento para la Inscripción de Resoluciones que Declara la Nulidad e Insubsistencia del Matrimonio y la Unión de Hecho; Inscripciones de Separación, Reconciliación Posterior o de Divorcio, del Registro Nacional de las Personas -RENAP-.

2.2.2. Naturaleza jurídica.

La figura del matrimonio, funda su origen desde los aspectos religiosos y civiles, de acuerdo a la organización social, conformándose, como: una institución dentro del ordenamiento jurídico, bajo el cual se encuentra regido la sociedad a la que se pertenece; por otro lado, la unión de hecho, encuentra su origen en materia legal, de conformidad al ordenamiento jurídico, bajo el cual se encuentra regido y reconocido por la Constitución Política de la República de Guatemala, como: una figura singular, dentro de la sociedad a la que se pertenece.

2.2.3. Clases de sistemas matrimoniales, en Guatemala.

- ✓ Religiosos: celebrado por el ministro de algún culto. 2do. párrafo Art. 92 CCG.

- ✓ Civil: celebrado por una autoridad que la ley establezca. Art. 92 y 93 CCG.

- ✓ Mixto: resultado de la celebración religiosa y civil, reconociendo ambos dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco; la pareja lo hace de esta manera, en caso fuera del territorio nacional uno u otro, surta pleno efecto. Art. 92 y 93 CCG.

- ✓ Rato: es el matrimonio celebrado por el acercamiento de tipo sexual.

- ✓ Consumado: es el celebrado por la unión de los cuerpos de los contrayentes, después de la ceremonia (religiosa o civil) de su unión en matrimonio.
- ✓ Solemne: es el celebrado con todas las formalidades establecidas en ley (público).
- ✓ Especiales: celebrado con todas las formalidades establecidas en ley: Por Poder, Arts. 85 y 93; Fuera de la Republica o en el Extranjero, 86; Menores de Edad, 94; De Muerte, 105; y Militares, 107; del CCG.²⁸

2.2.4. Nacimiento de deberes y derechos en el matrimonio.

Son considerados, como: una consecuencia, que emana de la unión de los cónyuges, que contrajeron matrimonio; las obligaciones, los deberes y derechos, son establecidos para ambos, hombre y mujer; jurisprudencialmente se definen, como: *“Cuando la persona se integra a la institución del matrimonio, la autonomía de la voluntad opera como elemento esencial en su máxima expresión de libertad y, siendo el legislador quien crea las normas, lo hace en protección de valores superiores en favor de la familia, los menores, la paternidad y la maternidad responsable”*.²⁹

A continuación, se hará mención de algunos derechos, deberes y obligaciones, que de acuerdo a lo establecido en los Arts. 29 y 56, del Dto. Ley No. 106 Código Civil de Guatemala, emanan de la unión matrimonial de dos personas, hombre y mujer (esposo-esposa), transformado en una familia (padres e hijos):

- ✓ Derecho a la atención y cuidados necesarios, este derecho lo limita la ley hasta que el hijo cumpla los dieciocho años; según lo establecido en el Art. 110, en el Capítulo I del Título II de la Familia, del Dto. Ley No. 106 Código Civil Guatemalteco.
- ✓ Derecho a alimentos, para **CABANELLAS DE TORRES, GUILLERMO.**, *“las asistencias que en especie o en dinero y por ley, contrato o testamento, se dan a una o más personas*

²⁸ Congreso de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, “Código Civil de Guatemala”, Enrique Peralta Azurdía, Jefe de Gobierno de la República de Guatemala, (14 de septiembre de 1963).

²⁹ Gaceta No. 28, expediente No. 84-92, página No. 33, sentencia: 24-06-93 *Constitución Política de la República de Guatemala*.

para su manutención y subsistencia; esto es para comida, bebida, vestido, habitación, recobro de la salud y demás para la educación e instrucción cuando el alimentista es menor de edad”.

- ✓ Derecho de los hijos a ser tratados, reconocidos y presentados, como tales en las relaciones sociales sin distinciones y en igualdad de condiciones.
- ✓ Derecho y deber de ejercer la patria potestad, como: el conjunto de obligaciones derechos y poderes conferidos por ley a los progenitores y/o padres sobre los hijos, sean naturales o adoptivos (entre adoptante y adoptado), con la obligación de cuidar y sustentar a sus hijos, ejercer la representación legal y administrar sus bienes, así como, procurar el bienestar de sus hijos; derechos de sucesión, en el orden determinado por la ley, hijos, cónyuge, ascendientes, o parientes colaterales hasta el cuarto grado.
- ✓ Derecho y obligación a la publicidad de los actos de la vida civil (registrar en las instituciones correspondientes los estados de nacimientos, matrimonio, unión de hecho, familia, adopciones, reconocimiento, filiaciones matrimoniales, como extramatrimoniales, separación y divorcio, bienes, patrimonio, entre otros...).

Así mismo, lo establecido legítimamente dentro de los Arts. 108, Apellido de la Mujer Casada; 109, Representación Conyugal; 110, Protección a la Mujer; 111, Obligaciones de la Mujer en el Sostenimiento del Hogar; 112, Derechos de la Mujer sobre los Ingresos del Marido; 115, numeral del 1 al 3; y los Arts. 80 y 81, en relación a la Representación de la Mujer, del Dto. Ley No. 106 Código Civil de Guatemala.

Uno de los principales derechos y obligaciones nacidos de la unión matrimonial o la unión de hecho de una pareja, es la de formar un seno familiar, en el cual, amerita protección y asistencia, entendiendo estos, como: el conjunto de medidas encaminadas a fortalecer el desarrollo de cada uno de los miembros que lo conforman, en todos los ámbitos de manera integral; entendiendo la perspectiva del legislador, la cual, refiere a lo necesario, para el sostenimiento del hogar, considerando, que el

desarrollo integral comprende: protección en el ámbito de seguridad física, material y emocional, un ambiente sano, rodeado de amor y certeza, así como, asistencia material, para cada uno de los miembros del hogar conformado, en especial atención, para aquellos miembros que manifiestan capacidades diferentes (discapacidad) dentro del núcleo familiar.

2.3. Familia

2.3.1. Definición.

La tesista lo define, como: el conjunto de instituciones jurídicas de orden personal y patrimonial, en relación a personas ligadas entre sí, por lazos de afinidad y/o parentesco, que gobiernan la fundación, la estructura, la vida y el desarrollo integro de un país legítimamente organizado.

ROJINA VILLEGAS, RAFAEL., concibe a la familia, como: *“un conjunto de personas que conviven bajo un mismo techo, en un mismo domicilio, sirviendo la casa como un punto localizado de sus actividades y su vida, o sea la relaciona con los vínculos de la sangre”; “pueden incluirse, en el término familia, personas difuntas o por nacer; familia como estirpe, descendencia, continuidad de sangre, o bien, todavía en otro sentido, las personas que contraen entre sí un vínculo legal que imita el vínculo del parentesco de sangre (adopción), familia civil”.* (Compendio Derecho Civil, págs. 33 y 34), deriva el concepto de familia propiamente, como: una rúbrica, que une a los individuos que llevan la misma sangre; en el primero, se está ante un concepto popular, y en el segundo, ante el concepto propio de familia.

La familia, también es considerada, como: una figura de núcleo o unidad social, encargada de brindar una educación básica y de relacionarse conforme a principios, valores éticos y morales; así mismo, es considerada, como: una fuente de afecto, apoyo económico y emocional, para los miembros que la conforman. De acuerdo a la conceptualización inicial del ordenamiento jurídico guatemalteco, es considerado en su estructura por (papá, mamá e hijos, naturales o adoptivos); en la actualidad, esta estructura se ha visto modificada por la evolución desproporcionada de la organización social en general.

2.3.2. Importancia dentro de la organización social y el ordenamiento jurídico.

La existencia de esta figura de la familia, dentro del ordenamiento jurídico y político del Estado es preponderante, ya que, la reconoce, como: la génesis primaria y fundamental, de los valores espirituales y morales de toda estructura organizacional social; así mismo, es contemplada dentro del marco legislativo, como: la célula fundamental, dentro de tres ámbitos esenciales e inherentes, como lo son: la economía, la sociedad y la política, en pro del desarrollo de una Nación.

Por su parte, el Estado emitirá las leyes y disposiciones, necesarias y correspondientes, para la protección de la familia, según lo establecido en el Art. 47, de la Constitución Política de la República de Guatemala, como: uno de los elementos fundamentales de su organización jurídica y social, velando por el cumplimiento de las obligaciones que de ellas se deriven; así mismo, promoverá su organización sobre la base jurídica del matrimonio, con el propósito de que los progenitores instruyan dentro del núcleo familiar: la responsabilidad, buenas costumbres, hábitos de trabajo, orden, economía, el carácter moral, religioso, y todos aquellos que crean convenientes, de acuerdo a su obligación de resguardar directamente el desarrollo integro en sus descendientes.

2.3.3. Naturaleza jurídica.

La familia, funda su origen en lo religioso y civil, por lo que, su naturaleza es inminentemente privada; toda vez, que esta figura es considerada, como: la piedra angular de toda organización social, ordenamiento jurídico y político de una Nación.

2.3.4. Estructura.

Es la plataforma, que brinda una identidad dentro del núcleo familiar, para lo cual, es importante y necesario comprender el siguiente punto: los roles, son las posiciones jerárquicas, que presentan las partes dentro de un hogar; mientras los roles estén definidos en la familia, no se tendrá problema alguno con identificar los deberes,

responsabilidades, valores y derechos, que se trabajan en cada uno de los miembros, que conforman la familia.

- ✓ Relación conyugal (Esposos): esta nace de la unión matrimonial entre un hombre y una mujer, que deciden de libre voluntad convivir y coexistir en conjunto como una institución social.
- ✓ Relación paterno-filial (Padres e Hijos): esta nace de la procreación entre un hombre y una mujer, que deciden dar vida o aceptar como propios y crear un vínculo emocional, provisión, cuidado, orientación y protección de un ser dependiente mientras culmina su desarrollo integral como ser humano.
- ✓ Relación parental (Parientes): esta nace de la unión de dos individuos que pertenecen a núcleos familiares diferentes, que crean una relación de convivencia entre los núcleos familiares a los que pertenecen por la existencia lazos de consanguinidad, afinidad y/o parentesco.

En la actualidad, es casi imposible reconocer una estructura firme de familia; sin embargo, esto consigue, que se: analice, forme y fomente estructuras definidas, para lograr una figura de familia bien organizada y estructurada, como: base correcta de una sociedad, dentro de una Nación o País.

Son los miembros que participan, y que hacen posible la conformación de la plataforma del hogar.³⁰

- ✓ *Familia nuclear*, esta se define por mantener el núcleo básico de la familia, pues la conforman: papá, mamá e hijos.

³⁰ *Introducción a la Antropología Social y Cultural "Tema 4. Antropología de la Familia y el Parentesco"* Universidad de Cantabria, España (2010) Disponible y acceso en: <http://ocw.unican.es/humanidades/introduccion-a-la-antropologia-social-y-cultural/material-de-clase-1/tema-4.-antropologia-de-la-familia-y-el-parentesco/4.12-la-familia-poligama> Consultada, el 12 de noviembre de 2016.

- ✓ *Familia troncal*, aquella donde se conserva el núcleo, pero también a uno o más de los abuelos, la conforman: abuelos, padres e hijos.

- ✓ *Familia mono-parental*, es una de las estructuras consecuentes de los cambios de pensamiento en la modernidad, la conforman: mamá o papá, e hijo (a) (os) (as).

- ✓ *Familia de abuelos acogedores*, esta estructura ha sido una de las tradicionales, sea por abandono o por fallecimiento de los padres/progenitores, donde los abuelos toman el lugar que corresponde a los padres conformándola: abuelos y nietos.

- ✓ *Familias matrimoniales*, esta surge de la elección de los cónyuges o por la presencia de esterilidad de uno o ambos cónyuges, que impiden la procreación u concepción de un hijo; la conforman: esposo y esposa.

- ✓ *Familias especiales*: son aquellas donde se ha formado una estructura de configuración “inusitada”, la pueden conformar personas que tengan o no parentesco alguno, la conforman: mayores responsables o tutores (tíos, padrastros, padres adoptivos, abuelos políticos) y menores receptores o tutelados. Este tipo de estructuras, generan un ambiente falto de amor, donde los menores de edad o tutelados, no reciben el cariño adecuado o sano, para lograr el crecimiento emocional, por lo general, estos no logran encajar en su mente la idea de un hogar feliz o un hogar con el cual identificarse.

Es importante aclarar, que cada una de estas estructuras familiares sirven, como: plataforma de educación, y no son de desechar o menospreciar, ya que, entenderemos un concepto muy importante dentro de estas estructuras, cada una de ellas, permite desarrollar una oportunidad de identidad, como: individuos, y como: parte de una sociedad.

2.3.5. Ubicación dentro del sistema jurídico guatemalteco.

NORMA	UBICACION
<i>a. Constitución Política de la República De Guatemala.</i>	Título II Derechos Humanos, Capítulo II Derechos Sociales, Sección 1° “Familia”. Arts. 1, 47 al 56.
<i>b. Código Civil de Guatemala.</i>	Título II De la Familia, Capítulo I Del Matrimonio, Párrafo I Disp. Generales. Arts. 78, 87, 88, 283, 285 al 441.
<i>c. Código Penal de Guatemala.</i>	Título V De los Delitos Contra El Orden Jurídico, Familiar y Contra El Estado Civil, Capítulo V Del Incumplimiento De Deberes. Arts. 242 al 245.
<i>d. Declaración Universal de los Derechos Humanos.</i>	Art. 25
<i>e. Convenio 169 sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes.</i>	Arts. 1, numeral 1), literal a), 3, 4, 5 y 8.
<i>f. Ley de Desarrollo Social.</i>	Arts. 6, 10, 11, 16 literal 2) y 45.
<i>g. Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia.</i>	Arts. 4, 5, 13, 14, 16, 18, 19, y 21.

2.4. Parentesco/Paternidad

2.4.1. Antecedentes.

El derecho histórico manifiesta, que el parentesco y la paternidad dieron su origen, a la importancia de la organización económica-social de una población en vías de

crecimiento, y a la fijación de la capacidad de las personas, según la contextura familiar. Así mismo, descubriendo, conociendo y estableciendo los efectos que producen, y que ahora se establece en el orden civil, de acuerdo a los DERECHOS, que adquiere; las OBLIGACIONES, que le asignan, y las INCOMPATIBILIDADES, que determinan el establecimiento de dicha relación.³¹

En la actualidad, dicha contextura familiar ha sido reducida y modificada de acuerdo a sus límites precisos, ya que, en épocas pasadas no tenía preponderancia en la sociedad.

2.4.2. Definiciones.

2.4.2.1. Parentesco.

Es el vínculo que une a dos personas; ya sea, por ascendencia común o bien a la relación que nace de dos miembros, los cuales, pertenecen a núcleos familiares diferentes. Relación que nace entre varias personas por razón de pertenecer a, o proceder de un mismo núcleo familiar.

DÍAZ DE GUIJARRO, ENRIQUE., dice: *"el parentesco es el vínculo entre todos los individuos de los dos sexos, que descienden de un mismo tronco, este parentesco es el que se da por consanguinidad, pero debe agregarse el de afinidad y por adopción"*.

2.4.2.2. Clasificación jurídica.

a. Consanguinidad, es el que existe entre personas que descienden de un mismo progenitor. Art. 191 CCG.

b. Afinidad, es el vínculo que une a un cónyuge con el otro y sus respectivos parientes consanguíneos. Art. 192 CCG.

³¹ Enciclopedia Jurídica, Edición 2014 Disponible y acceso en: <http://www.enciclopedia-juridica.biz14.com/inicio-enciclopedia-diccionario-juridico.html> Consultada, el 1 y 12 de junio de 2016.

c. Civil, que nace de la adopción y sólo existe entre el adoptante y el adoptado. Los cónyuges son parientes, pero no forman grado. Arts. 122 y 190 CCG.

Computo del Parentesco: esta se hace por líneas y grados. Art. 198 CCG.

d. Grado, según la doctrina: es la medida en distancia que existen entre parientes, estableciendo el vínculo que los forma dentro de una generación. Llamado TRONCO, el grado de donde parten dos o más líneas, según la relación a su origen llamadas RAMAS. “El parentesco se gradúa por el número de generaciones; cada generación constituye un grado”. Art. 193 CCG.

e. Línea, se le llama así, por la serie ininterrumpida de grados; o bien, conjunto de personas que descienden de otra; según el régimen civil, esta se comprende en dos líneas:

✓ “La serie de generaciones o grados procedentes de un ascendiente común forma línea”. Arts. 194 y 195 CCG.

✓ *Recta*: sea ascendente o descendente, hay tantos grados como generaciones, o sea tantos como personas, sin incluirse la del ascendiente común. Art. 196 CCG.

✓ *Colateral o Colateral*: En los grados se cuentan igualmente por generaciones, subiendo desde la persona cuyo parentesco se requiere comprobar hasta el ascendiente común y bajando desde éste hasta el otro pariente. Art. 197 CCG.

2.4.2.3. Paternidad.

Es la relación que nace del vínculo matrimonial, extramatrimonial, cuasi matrimonial, civil o adoptiva, de hijos con respecto a los padres; es la relación directa entre progenitor y/o padres e hijos, la cual, surge de la unión de dos seres humanos de ambos sexos, que conciben biológica o mediante proceso legal un nuevo ser humano, dentro de la relación que los une.

2.4.2.4. Clasificación jurídica.

a. Paternidad y filiación matrimonial, concepciones, según el ordenamiento jurídico vigente guatemalteco, lo establece dentro de los Arts. 199 Paternidad del marido; y, 206 Derechos de la mujer encinta.^{Art. 123}, del Dto. Ley No. 106 Código Civil de Guatemala.

b. Paternidad y filiación extramatrimonial, concepciones, según el ordenamiento jurídico vigente guatemalteco, lo establece dentro de los Arts. 50 Igualdad de los hijos, 51 Protección a menores y ancianos, 52 Maternidad, de la Constitución Política de la República de Guatemala; Arts. 209 Igualdad de derechos de los hijos, 210 Reconocimiento del padre, 214 Reconocimiento de ambos padres, 215 Reconocimiento separado, del Dto. Ley No. 106 Código Civil de Guatemala.

Anteriormente se puede observar un sin número de articulados referentes a describir, más que, a definir o conceptualizar clara y concretamente, el parentesco y la paternidad, de acuerdo a cada condición, causas, circunstancias biológicas o legales, referente a lo que en la actualidad debe concebirse, como: la figura o el rol de paternidad, y el vínculo o conexión por parentesco; en especial atención y relevancia, cuando se constituyen en circunstancias de incapacidad, ante la manifestación de capacidades diferentes (discapacidad) de alguno de los miembros del núcleo familiar.

Por lo cual, del análisis presentado se puede concluir, que: la paternidad o parentesco, son dos figuras y/o roles, que instituyen un vínculo, raíz o lazo de pertenencia u origen, patentizando una relación o conexión entre personas, por diversas causas, circunstancias o condiciones biológicas o legales; así mismo, estas dos figuras y/o roles, establecen una determinación en el ordenamiento jurídico, en relación al cumplimiento de una obligación, y la garantía de un derecho, sobre la prestación de alimentos de manera general, de acuerdo a los preceptos legales existentes, preminentemente cuando surge la separación y/o divorcio de los progenitores y/o padres, quienes son los que disuelven el núcleo familiar.

2.5. Separación y/o Divorcio

2.5.1. Definiciones.

Son procedimientos por los cuales, dos personas que están unidas por el vínculo matrimonial deciden poner término final a su relación conyugal o la vida en común, ya sea, por: interrupción, separación de cuerpos, disolución parcial o disolución absoluta mediante divorcio legal, en la que se da ruptura a la unidad familiar, la relación física, vida común e institución social.

Del latín “*divortium*”, del verbo “*divertere*”, separarse, irse cada uno por su lado; en consecuencia, significando: proceso a la disolución o ruptura, del vínculo o relación matrimonio.

2.5.1.1. Separación.

Es la interrupción o disolución parcial, que surge en la vida conyugal, dentro del vínculo matrimonial o unión de hecho, donde se manifiesta con la separación de cuerpos de los esposos, porque los lazos del matrimonio se debilitaron, dispensándolos de la obligación de vivir juntos por la voluntad de ambos cónyuges, con o sin fallo judicial.

Puede definirse, como: *“la situación en que se encuentran los casados cuando rompen la convivencia matrimonial a través de decisión judicial, por haberse producido entre ellos circunstancias que les impiden mantenerla”.* (**MACHICADO, JORGE., Apuntes Jurídicos**).

2.5.1.2. Divorcio.

Es la disolución o ruptura absoluta, que surge en la vida de los cónyuges, dentro de un matrimonio válido jurídicamente; donde se manifiesta, la ruptura de los lazos matrimoniales, en el que se suprime la obligación relativa a la vida en común, y cohabitación entre los esposos, mediante una sentencia judicial, por las causas determinadas en ley.

Puede definirse, como: *“La ruptura de un matrimonio válido viviendo ambos esposos. Ello señala una distinción fundamental entre divorcio y nulidad de matrimonio en que no cabe hablar de disolución,*

por no haber existido jamás legalmente". (**CABANELLAS DE TORRES, GUILLERMO.**, *Diccionario de Derecho Usual*); y como: "Acción y efecto de divorciar o divorciarse; de separar un juez, competente por sentencia legal, a personas unidas en matrimonio, separación que puede ser con disolución del vínculo, o bien manteniéndolo, pero, haciendo que se interrumpa a cohabitación y el lecho común". (**OSORIO, MANUEL.**, *Diccionario de Derecho*).

2.5.2. Desarrollo en la sociedad.

Cuando la pareja está unida en matrimonio, y han procreado o aceptado como propios a los hijos (naturales y/o adoptivos), la disolución o ruptura absoluta del vínculo matrimonial, termina con el vínculo de parentesco por afinidad; pero, de igual forma esta relación se deberá transformar en otro tipo de nexo, sobre todo, para cubrir las necesidades emocionales y psicológicas de los hijos (naturales y/o adoptivos). Ya que, la disolución del vínculo entre los cónyuges no rompe la relación con los descendientes de dicha unión, como lo es: el parentesco por consanguinidad, que existe entre los padres/progenitores y los hijos (naturales y/o adoptivos).

Según el Art. 59, de la Constitución Política de la República de Guatemala, sobre las acciones contra causas de desintegración familiar; actualmente, se sabe que las diferencias de: opinión, educación, valores y filosofía de vida, pueden ser detonantes en el rompimiento de los lazos del matrimonio, llegando a una separación y/o divorcio; nunca está de más decir, que toda pareja pasa por situaciones difíciles, sean momentos de conflicto, diferencias de educación, problemas económicos, diferencias de opinión sobre los hijos procreados o aceptados como propios, (naturales y/o adoptivos) dentro del núcleo familiar.

De acuerdo al precepto antes mencionado, se hace evidente, que dentro del ordenamiento jurídico vigente, no se posee una visión de la realidad actual que vive la sociedad guatemalteca; ante la eminente evolución humana, social, económica y política, por la que se desarrollan cada uno de sus habitantes, que son parte o fueron parte de una institución social, como lo es el matrimonio, pilar fundamental de la organización social, y de la formación de un núcleo familiar.

En la actualidad se presentan un sin número de causales reparables o corregidas, las cuales no se encuentran contempladas dentro de los textos normativos vigentes dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, en cumplimiento del resguardo de la organización social sobre la que rige coercitivamente.

2.5.3. Clases.

Según el Art. 153, del Dto. Ley No. 106 Código Civil de Guatemala: estos no son admisible sino después de un (1) año de matrimonio.

a. Por mutuo acuerdo de los cónyuges, el consentimiento mutuo y perseverante de los esposos, expresado de la manera prescrita en la ley, deberá justificar suficientemente que la vida en común a ambos cónyuges, les es insoportable. Art. 426, del CPCM.

b. Por voluntad de uno de los cónyuges, mediante causa determinada, el procedimiento ordinario de divorcio debe tener una causa específicamente o determinada establecida. Art. 153, del CCG.

Ante dicha interrupción del vínculo matrimonial, es recomendable, que este se procese de “*mutuo acuerdo*”, de lograrse, no es preciso que se marque una causal, siendo suficiente que ambos cónyuges brinden su voluntad y conformidad, para terminar su parentesco de afinidad. Al lograr esto, el procedimiento judicial es económico, sencillo, rápido, breve, y si ambos cónyuges son responsables de acuerdo a sus obligaciones o derechos, como: padres/progenitores, aun los hijos (naturales y/o adoptivos) logran ser beneficiados psíquicamente, y en algunos casos físicamente, obteniendo una mejor calidad de vida, por el control en el resguardo y cumplimiento de sus derechos y garantías, inherentes e inalienables, como: guatemaltecos, de conformidad al ordenamiento jurídico vigente.

2.5.4. Readecuación de los deberes del Estado, y de los padres; así, como sus derechos.

Constitución Política de la República de Guatemala -CPRG-	Decreto Ley No. 106 Código Civil de Guatemala -CCG-
<ul style="list-style-type: none"> • <i>Art. 51 Protección a menores y ancianos.</i> • <i>Art. 52 Maternidad.</i> • <i>Art. 53 Proteger a personas que adolecen de limitaciones físicas, psíquicas o sensoriales.</i> • <i>Art. 55 Obligación de proporcionar alimentos.</i> 	<ul style="list-style-type: none"> • <i>Art.253 Obligaciones de Ambos Padres.</i>^{Art.136} • <i>Art.162 Protección a la Mujer y a los Hijos.</i>^{Art.111} • <i>Art. 164 Obligación del Juez.</i> • <i>Art. 165 referencia.</i>^{Art.163.} • <i>Art. 166 A Quién se Confían los Hijos.</i> • <i>Art.167 Obligación de los Padres Separados.</i> • <i>Art. 168 Obligación del Juez Respecto de los Hijos.</i> • <i>Art.169 Pensión a la Mujer.</i> ^{Numeral 3º, del Art. 163.}

Del análisis en proceso, se puede entender, que dentro de esta sección de investigación y estudio, de acuerdo a los textos normativos antes mencionados, sobre el resguardo de las garantías hacia los más vulnerables, ante una interrupción o disolución parcial de la unión de hecho, de una ruptura o disolución absoluta del vínculo matrimonial, que en este caso son los hijos (naturales y/o adoptivos) pertenecientes al núcleo familiar; en ninguno de los preceptos legales, hace una mención específica, sobre aquellos que pudieran presentar capacidades diferentes (discapacidad), que de acuerdo a la actualidad y realidad social, que vive el Estado de Guatemala, cada vez,

son más los casos que existen, y los cuales, evidentemente no son contemplados dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco vigente.

Ante tal situación, se establece una vez más, las evidentes lagunas jurídicas y vacíos legales, dentro del marco legal correspondiente, ante la ambigüedad, decrepitud, olvido e imprecisión, que presentan al momento de hacer efectivas las garantías constitucionales, en relación, a la realidad en que se encuentra cada uno de los habitantes o ciudadanos guatemaltecos, y sus núcleos sociales y familiares, en especial atención, para todos aquellos que presentan capacidades diferentes (discapacidad) dentro y fuera de la Nación; asegurando satisfactoriamente, el desarrollo integral de los individuos más desprotegidos, por la carencia de estipulaciones legales asertivas, como: vitalicias y el respeto en el ejercicio de sus derechos inherentes e inalienables, los cuales, les pertenecen como seres humanos, conforme a sus circunstancias o condiciones, mediante valoración profesional, específicamente sobre el tema de una fijación y prestación de pensión alimenticia vitalicia, de quienes merecen, de acuerdo a las limitaciones que presentan en la vida real, en el que, el sistema legislativo tome en cuenta cada una de ellas, para el cumplimiento de sus funciones, como: representantes directos del Estado en Guatemala.

CAPITULO III

EL DERECHO DE ALIMENTOS.

3.1. Derecho de Alimentos

3.1.1. Definición.

Los alimentos y el derecho, son una de las consecuencias principales del parentesco; constituye alimentos: la comida, vestido, habitación y salud. En los casos de menores de edad (niños/adolescentes), se suman a este derecho: la educación y la formación integral, a través, del aprendizaje de un oficio, arte o profesión básica técnica.

Para **CABANELLAS DE TORRES, GUILLERMO.**, “*las asistencias que en especie o en dinero y por ley, contrato o testamento, se dan a una o más personas para su manutención y subsistencia; esto es para comida, bebida, vestido, habitación, recobro de la salud y demás para la educación e instrucción cuando el alimentista es menor de edad*”; y, para **ROJINA VILLEGAS, RAFAEL.**, “*Facultad jurídica que tiene una persona denominada alimentista, para exigir a otra todo lo necesario para mantenimiento y subsistencia en virtud del parentesco consanguíneo, del matrimonio o del divorcio en ciertos casos*”.³²

La denominación de alimentos, comprende todo lo que es indispensable para el sustento básico: habitación, vestido, asistencia médica y la educación e instrucción del alimentista, cuando la persona es menor de edad,³³ (niños/adolescentes). Tal amplitud de la ley, es en cuanto a lo que debe entenderse por alimentos, quedando enmarcada al disponer, que: “*han de ser proporcionados a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe*”,³⁴ se reducirán o aumentarán proporcionalmente, según el aumento o disminución que sufran las necesidades del alimentista, y la

³² Aguirre Godoy, Mario., “**Derecho Procesal Civil**”. I Tomo; 1ª. Reimpresión; Ed. Universitaria. Guatemala, (1977) pág. 902

³³ **Óp. Cit.**, Congreso de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, “**Código Civil de Guatemala**”. Art. 291

³⁴ **Ibid.**, Art. 279

fortuna del que hubiere de satisfacerlos;³⁵ y, que los alimentos sólo se deben en la parte a los bienes y al trabajo del alimentista, no alcance a satisfacer sus necesidades.

Todas las disposiciones que regula esta materia se caracterizan por su flexibilidad, asertividad y ecuánime aplicación, la cual, descansa fundamentalmente en el criterio profesional del juez, quien dispone de un amplio margen de discrecionalidad, para ajustar sus resoluciones, de acuerdo a la realidad social y económica de las partes interesadas, especialmente sin olvidar en ningún momento el aspecto proteccionista al derecho de alimentos; cuya efectividad en la prestación de estos, resulta determinante para el futuro del alimentista.

La proporcionalidad de los alimentos es tan amplia en su denominación, y comprensiva de tantas circunstancias, en función que desempeñan, como: satisfactores de necesidades, en el Código Civil guatemalteco, ha quedado previsto, que los mismos serán fijados por autoridad competente (juez) preferentemente de manera monetaria, pudiéndosele permitir al alimentante, que los preste de otra manera, cuando a juicio del propio juzgador median razones que lo justifiquen (Art. 279, del CCG); a falta de una disposición expresa al respecto, puede entenderse, que otra manera de suministrar alimentos, que no sean en dinero, podría consistir, en que el alimentante los preste en su propia casa o en especie, tal como lo disponen (Art. 248, del CCG de 1877; y el Art. 217, del CCG de 1933), y obligándose oportunamente a efectuar los pagos que correspondan, para atender los gastos de habitación, vestido, asistencia médica, y educación del alimentista.

Ante la flexibilidad de como satisfacer y resguardar el derecho de alimentos, es importante conocer algunos aspectos específicos, que deben tomarse en cuenta, para determinar puntual y oportunamente la obligación del alimentante, en pro al desarrollo integral e inherente del o los alimentistas dependientes, de acuerdo a sus condiciones actuales de vida.

³⁵ *Ibid.*, Art. 280

3.1.2. Características.

Doctrinariamente **VALVERDE, CALIXTO.**, señala, como características del derecho de alimentos, las siguientes:

- ✓ *Recíproco*: una persona está obligada por ley a proporcionar alimentos a los alimentistas; esta también tendrá derecho que en determinado momento pueda ser el beneficiado de igual manera, siempre que las circunstancias lo ameriten.
- ✓ *Personal*: comienza con una o varias personas determinadas y culmina con ella o ellas mismas la obligación; quiere decir, que es intrínseco al ser humano, pues evidentemente no solo es un derecho sino una necesidad para que pueda subsistir una persona (s), cuando se ve imposibilitada de adquirir lo necesario para su sostenimiento y sobre vivencia por razones que se lo impiden.
- ✓ *Intransmisible*: no puede decidirse el trasladar a favor de otra persona que no sea el alimentista legalmente reconocido, pues en este caso el alimentante, puede negarse a proporcionarlos o continuar cumpliendo con su obligación.
- ✓ *Inembargable, ni pignoraticio*: por imperativo legal, no puede embargarse por ningún motivo lo que se destina a alimentos; es decir, que no puede ser objeto de límite alguno, ya que su fin es cubrir las necesidades básicas del alimentista.

El Dto. Ley No. 106 Código Civil, vigente señala, como características del derecho de alimentos en Guatemala, los siguientes:

- ✓ INDISPENSABLE. Art. 278
- ✓ PROPORCIONAL. Art. 279
- ✓ RECIPROCIDAD de las pretensiones. Art. 283
- ✓ COMPLEMENTARIOS. Art. 281

- ✓ INEMBARGABLE. Art. 282
- ✓ IRRENUNCIABLE. Art. 282
- ✓ INTRANSMISIBLE o INTRANSFERIBLE. Art. 282
- ✓ NO COMPENSABLES con deudas que el alimentante fuere responsable. Art. 282
- ✓ DIVISIBLE se cumple mediante el dinero en dinero o especie. Art. 284
- ✓ EXIGIBLES. Art. 287
- ✓ PERSONAL. Arts. 279, 283 y 285
- ✓ INTRANSIGIBLE, no se puede pignorar. Art. 2158
- ✓ PAGO MENSUAL y ADELANTADA. Art. 287
- ✓ PREFERENTE, crea derecho hacia la persona necesitada. Art. 112
- ✓ NO SE EXTINGUE, por el hecho de ser prestada, sea satisfecha. Arts. 282 y 287.

El derecho de alimentos puede provenir de la ley, un testamento o un contrato.³⁶ Por principio general, este derecho proviene de la ley; sin embargo, de donde provenga, se crea la obligación alimenticia, aunque, respecto a las personas que no se encuentran comprendidas dentro de la enumeración legal, como es el caso de personas con capacidades diferentes (discapacidad), al respecto trata sobre personas que tampoco serán ligadas de acuerdo al parentesco que le corresponde, las cuales, no serán obligadas legalmente a suministrarse alimentos, tratándose por supuesto de casos excepcionalísimos, que se rigen conforme al artículo anteriormente citado, sea por las disposiciones legales sobre la materia, salvo lo pactado u ordenado por el testador o por la ley (ha de entenderse que se trataría de una ley específica).

³⁶ *Ibid.*, Art. 291

3.1.3. Clasificación.

- a. Naturales**, es la prestación de alimentos en que el alimentante presta el derecho al alimentista espontáneamente, como parte de su obligación y deber de progenitor y/o padre; esta clasificación se presenta especialmente, cuando las partes se encuentran conformados dentro de un núcleo familiar.
- b. Voluntarios**, se manifiesta cuando el alimentante y el alimentista mantienen una relación directa sanguínea (parentesco) o de afecto, simpatía y confianza (amistad o apadrinamiento), en el que se está dispuesto a prestar el derecho de alimentos de voluntad con la intención de apoyar desinteresadamente o en cumplimiento de un deber y obligación, atendiendo a su ejercicio de progenitor y/o padres responsable directamente, sin que medie coacción legal alguna.
- c. Legales**, se determina que el derecho de alimentos es prestado de acuerdo a las disposiciones que regulan los cuerpos normativos dentro del ordenamiento jurídico, bajo el cual se encuentra regido el alimentante, y que garantiza la protección del alimentista.
- d. Civiles**, se presenta como el marco que establece la sociedad sobre valores, principios, costumbres y tradiciones, sobre principios de responsabilidad y respeto, bajo a lo que debe cumplir una persona como alimentante como ciudadano dentro de una sociedad organizada jurídicamente.
- e. Judiciales**, es una de las últimas, según el orden en que deben resguardarse y proveerse el derecho de alimentos, de acuerdo a lo que marca el ordenamiento jurídico y en el que las autoridades competentes (juez) de acuerdo a su criterio profesional, dentro de un amplio margen discrecionalidad en que mediante coacción legal en sus resoluciones en garantía del cumplimiento, sobre dar alimentos de acuerdo a la realidad social y económica del alimentantelas en beneficio para con los alimentistas.

3.1.4. Regulación legal.

El ordenamiento jurídico guatemalteco, trata de una manera muy general lo referente a los alimentos y el derecho a los mismos, dejando un margen de flexibilidad de acuerdo a los cambios que surjan de la evolución humana, de acuerdo a las necesidades del alimentista y la fortuna del alimentante.

3.1.4.1. Parte Sustantiva.

Esta parte del derecho fundamenta o establece las facultades y deberes, que toda persona posee directamente, y en el que, los diversos sistemas jurídicos reconocen y admiten como: ciudadanos, en certeza y seguridad de el “deber ser” de los sujetos parte y sobre la determinación de una figura jurídica en el fondo, de la cuestión a tratarse.

Para **OSSORIO, MANUEL.**, dentro del ordenamiento jurídico existe una clasificación del derecho sobre las leyes: *“normas sustantivas la que regula los derechos y las obligaciones o define y sanciona los delitos”*. (Dicc. De Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales, pág. 427).

Entre algunos cuerpos legislativos guatemaltecos vigentes, referentes a la regulación de las facultades y/o derechos de alimentos, se mencionaran los siguientes Arts. 3 Derecho a la vida, 16 Matrimonio y familia, 22 Seguridad social, 25 Comida y alojamiento para todos, 29 Responsabilidad, 30 Nadie puede Arrebatarse los Derechos Humanos, de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; el Art. 51 Protección a menores y ancianos, de la Constitución Política de la República de Guatemala; los Arts. 278 Denominación de alimentos^{Art.146}, 279 Proporción de los alimentos^{Art.147}, 280 Reducción o aumento de los alimentos^{Art.148}, 281 Los alimentos, parte de bienes y el trabajo, 282 Irrenunciable^{Art.149}, Intransmisible^{Art.150}, del Dto. Ley No. 106 Código Civil de Guatemala.

3.1.4.2. Parte Adjetiva.

Esta parte del derecho integra el ejercicio de las facultades o derechos, en el que los diversos sistemas jurídicos reconocen y admiten, con certeza y seguridad el

cumplimiento de los deberes u obligaciones, que establecen las normas sustantivas, complementándose en la creación de un cuerpo legislativo que da vida jurídica a las figuras dentro de este análisis jurídico, sobre alimentante y alimentista, mediante mecanismos procedimentales de conocimiento, resolución y ejecución, para hacer valer y garantizar, efectivamente las facultades o derechos, que regulan las relaciones jurídicas de los ciudadanos en el fondo de la cuestión a tratarse.

Para **OSSORIO, MANUEL.**, dentro de la clasificación del derecho, en el ordenamiento jurídico existe una segunda parte sobre las normas adjetivas, como: *“las normas del procedimiento judicial en cualquiera de sus ramas, o del procedimiento administrativo para resolver los conflictos entre partes o para el juzgamiento de los delitos y contravenciones”*; considerándolas, como: normativas de carácter o mecanismos procesales. (*Dicc. de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales*, pág. 427)

Entre algunos cuerpos legislativos vigentes, referentes al resguardo y garantía efectiva, en el reconocimiento y cumplimiento de la provisión de los derechos de alimentos, se pueden mencionar algunos de los preceptos establecidos sobre esta materia, dentro del desarrollo y presentación, en el punto tres punto cuatro (3.4.) sobre el tema: VÍA PROCESAL PARA FIJACIÓN DE ALIMENTOS, dentro de este mismos análisis jurídico, trabajo de grado que establece el incoar legalmente del derecho a alimentos.

En conclusión, se puede establecer que el derecho de alimentos se ha desarrollado dentro de doctrina, como dentro de los diversos ordenamientos jurídicos que Guatemala ha poseído, sobre la regulación de derechos y obligaciones, para la organización social de la Nación guatemalteca; pero ante el análisis desarrollado y expuesto, de las diversas fuentes jurídicas-doctrinales, se hace evidente la manifestación persistente del principio de generalidad, el cual, presentan dentro de sus preceptos, manifestando la ausencia absoluta de la realidad actual, y de la evolución humana, dentro de la sociedad guatemalteca, en el que, no figuran las personas con capacidades diferentes (discapacidad), como uno de los grupos de específica y

especial atención, en relación al resguardo de sus garantías fundamentales, como habitantes o ciudadanos guatemaltecos reconocidos, dignos de otorgárseles y ser poseedores de derechos y/o facultades, puntualmente sobre alimentos, dentro de los que figuran, como: alimentistas comunes y ordinarios.

Por lo antes descrito, sobre los lineamientos que cada norma sustantiva y adjetiva exponen, como: fundamentales, en el desarrollo íntegro y digno de cada persona, se puede determinar, que cada legislación representa una herramienta garantizadora, en el reconocimiento de los derechos y el establecimiento de obligaciones que posee cada habitante y/o ciudadano dentro del país al que pertenece, o en el que se encuentra habitando.

Guatemala no es la excepción, de acuerdo a al trabajo de investigación, estudio y análisis realizado, sobre el derecho de alimentos dentro del ordenamiento jurídico vigente, establece una figura jurídica de alimentista, como: el beneficiario de sustento por noción de dependencia, y simultáneamente establece la figura jurídica del alimentante, como: el obligado a suministrar dicho sustento, en noción de su responsabilidad; expuestos dichos lineamientos, de una manera generalizada dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, hace indiscutible la vulnerabilidad del derecho de alimentos, ante la presencia de lagunas jurídicas y vacíos legales, sobre la existencia real de personas con capacidades diferentes (discapacidad), dentro de la organización social guatemalteca, pero aún más preocupante, que dentro de las mismas, no se estipula absolutamente nada sobre menores de edad (niños/adolescentes), ni considerados de manera específica dentro de dichos cuerpos normativos, el reconocimiento de sus facultades y/o derechos, los cuales, tampoco son estimados en su ejercicio, como: PERPETUOS, de igual forma los deberes y/u obligaciones de los alimentantes, debieran ser establecidas en pro de los alimentistas con capacidades diferentes (discapacidad), como: VITALICIOS, de acuerdo a los menesteres y condiciones, que estos presentan como seres humanos reales, dentro de la sociedad guatemalteca.

3.2. Obligación de prestar alimentos

3.2.1. Antecedente.

Doctrinariamente, la obligación de prestar alimentos establece que, está surgió en el periodo del derecho antiguo, puntualmente, dentro de las instituciones del derecho romano, en el que la economía y la estructura del núcleo familiar reposaban en el “*paters familiae*”,³⁷ el cual, figuraba exclusivamente, como: el regidor de vida y de las relaciones jurídico/familiares sobre el deber alimenticio, la tierra, labranza y la agricultura, dentro de la propia naturaleza del grupo familiar al que se pertenecía.

Respecto al fundamento de la obligación alimenticia, haciendo énfasis en el aspecto obligatorio, **VALVERDE, CALIXTO.**, escribe: *“Los alimentos constituyen una forma especial de la asistencia; Todo ser que nace, tiene derecho a la vida; La humanidad y el orden público, representados por el Estado, están interesados en proveer al nacido en todas sus necesidades, sean físicas, intelectuales o morales, ya que el hombre por sí sólo, y singularmente en muchas situaciones, es imposible que se baste a sí mismo para cumplir el destino humano”. “Si el derecho a la asistencia, en el que está comprendido los alimentos es indiscutible, la ley no regula igual e indistintamente este deber, porque se fomentaría el vicio y la holgazanería, por lo cual, imponer esta obligación de dar alimentos debe tenerse en cuenta las circunstancias”.*³⁸

3.2.2. Definición.

Acto informal de una persona imprudente, que carece de valor o cualidad de responsabilidad, ante el cumplimiento de deberes y obligaciones, que le son atribuidas y otorgadas, de acuerdo a la participación activa dentro de las instituciones del matrimonio, unión de hecho, filiación y parentesco, de las que decide formar parte voluntariamente, y las cuales, dan origen puntualmente a una regulación legal, sobre el establecimiento de la acción de prestar alimentos, como: una obligación primordialmente de carácter jurídico; según lo describe el Art. 55, de la Constitución Política de la República de Guatemala; toda vez, que dentro de cada una de las instituciones antes mencionadas, los lazos de consanguinidad y parentesco siguen existiendo, por lo que, esta acción debiera ser moralmente voluntaria, como lo fue en

³⁷ Arguello, Luis Rodolfo., *Manual de Derecho Romano “Historia e Instituciones”*. 3ª Edición en Castellano. Ed.: Astrea. Buenos Aires, Argentina (2011) pág. 365, 275-293

³⁸ Osorio, Manuel. *“Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales”*, Editorial Heliasta. 28ª. Brasil, (agosto 2001) pág. 78

su origen; se transgrede con mayor relevancia, cuando una de estas instituciones se disuelven parcial o totalmente, mediante separación o divorcio, perjudicando inevitablemente al o los alimentistas, especialmente a los menores de edad (niños/adolescentes).

En los casos, en que los alimentistas fueren menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad), según el Art. 55 antes citado de la Constitución Política de la República de Guatemala, claramente no los contempla directa y específicamente. Y de acuerdo, al ordenamiento jurídico vigente guatemalteco, dentro de su parte sustantiva, no presenta una concepción precisa de lo que realmente determina, como: obligación de prestar alimentos, ya que, únicamente hace mención de lo que establece y comprende, como: alimentos; así mismo, en pro de a quien son dirigidos de una forma vaga y poco realista a la evolución humana que presenta la sociedad guatemalteca.

3.2.3. Elementos.

A continuación veremos algunos componentes o piezas, que fundamentan el origen a la vida jurídica, y enmarcan la obligación de prestar alimentos:

3.2.3.1. Personales.

a. Personas obligadas. ALIMENTANTE/ALIMENTADOR: figura jurídica, que nace para determinar a la persona obligada en cumplir con la prestación alimenticia (dador) o de brindar sustento, dentro de una circunstancia de restructuración del núcleo familiar y social, ante la existencia de lazos de consanguinidad o parentesco, en razón de responsabilidad. El orden parental de los obligados a prestar alimentos, se encuentra establecido en los Arts. 283 Personas obligadas^{Art.151}, y 284 Obligación repartida, del Dto. Ley No. 106 Código Civil de Guatemala.³⁹

³⁹ Congreso de la República de Guatemala, Decreto Ley 106, "Código Civil de Guatemala".

b. Personas beneficiarias. ALIMENTISTA/ALIMENTARIO: figura jurídica, establecida para determinar a la persona que tiene derecho a recibir los alimentos (receptor) o sustento, dentro de una circunstancia de restructuración del núcleo familiar y social, ante la existencia de lazos de consanguinidad o parentesco, debido a dependencia con el obligado, según lo establecido en el Art. 285, del Dto. Ley No. 106 Código Civil de Guatemala.

3.2.3.2. Materiales.

a. Cuantía: este componente de la obligación de prestar alimentos hace referencia al valor, cantidad, importe, suma o total del coste del derecho reclamado sobre el sustento alimenticio, en favor del o los alimentistas.

Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, no existe el establecimiento preciso de una cuantía para prestar alimentos; toda vez, que esta obligación queda sujeta al criterio profesional del juez competente, quien dispone de un amplio margen de discrecionalidad, para ajustar dicha prestación proporcionalmente a los menesteres de quien recibiera los alimentos, en resguardo de sus derechos alimenticios, y al caudal o fortuna de quien debe cumplir con la obligación alimenticia, pudiendo: reducir o aumentar los alimentos, según lo previsto en los Arts. 278^{Art. 146}, 279^{Art. 147}, 280^{Art. 148}, 281, 282^{Art. 150}, del Dto. Ley No. 106 Código Civil de Guatemala.

b. Forma de prestar alimentos: la obligación de prestar alimentos se puede satisfacer de dos maneras, según lo establece el ordenamiento jurídico guatemalteco vigente en esta materia.

A continuación, se enlistan las dos formas comunes de cumplir con dicha obligación:

- ✓ Efectivo: hace referencia al pago que efectúa el Alimentante/Alimentador.
 - a) Depósito bancario, en cuenta de la sección de alimentos del tribunal.
 - b) Pago directo, a la madre o padre custodio.
 - c) Mediante la retención del pago, de la nómina solicitado al patrono.

Según, lo establecido en el Art. 279 sobre la forma en que deben ser proporcionados los alimentos^{Art. 147}, del Dto. Ley No. 106 Código Civil de Guatemala.

- ✓ Especie: pago de prestación, mediante la incorporación o reincorporación del Alimentante/Alimentador a la casa de habitación del Alimentista/Alimentario, para poder proporcionar los elementos necesarios en cuanto a su manutención; esta es una regla excepcional.

Según lo establecido en los Arts. 283 Personas Obligadas^{Art151}, y 284 Obligación Repartida, del Dto. Ley No. 106 Código Civil de Guatemala.

En conclusión, se determina que la obligación de prestar alimentos en Guatemala, únicamente es reconocida como tal, mediante dictamen judicial, para que tenga poder coercitivo en su cumplimiento. Este desequilibrio legal, nace claramente de la ambigüedad, oscuridad e imprecisión del ordenamiento jurídico vigente, bajo el que se rige la organización social; toda vez, que para determinar la obligación alimenticia, es preciso acudir a órganos jurisdiccionales competentes en la materia, trayendo consigo, un perjuicio para los alimentistas y los responsables de los mismos, ya que, para acudir a esas instancias debe ser mediante el asesoramiento, auxilio y procuración de un profesional del derecho, provocando un desfase económico, en el ínterin del establecimiento de dicha obligación y el cumplimiento de la misma; ante lo cual, se puede establecer la vulnerabilidad, en relación a que el vacío legal y la laguna jurídica, dentro de los preceptos antes descritos, es evidente que no se precisa la existencia de alimentistas con capacidades diferentes (discapacidad), así mismo, sobre la imprecisión de la obligación que el alimentante debe cumplir, de acuerdo a los menesteres que estos pudieran presentar, ya que, el ordenamiento jurídico guatemalteco, no lo contempla de una manera específica y directa, haciendo evidente, que el propio Estado, es el principal transgresor de los derechos, para este grupo de alimentistas, específicamente en materia de alimentos, los cuales, requieren especial atención por las deficiencias que presentan en muchos de sus casos, como: un grupo vulnerable, del total de la población guatemalteca en la asignación y fijación, justa y equitativa a la situación, que como seres humanos requieren para su subsistencia íntegra de manera vitalicia.

3.2.4. Métodos legales, para establecer la obligación de prestar alimentos.

A continuación se describirán puntualmente, los únicos dos métodos en que se ha presentado y/o establecido la obligación de prestar y la determinación cuantitativa de los alimentos, en Guatemala; de acuerdo a lo preceptuado en el ordenamiento jurídico guatemalteco vigente:

3.2.4.1. Voluntario.

Este es consistente, mediante común acuerdo o consentimiento de los sujetos involucrados legalmente, capaces de actuar en propia representación o mediante representante legal: alimentista (s) y alimentante, en el que se establece una cuantía dineraria en concepto de cubrir las necesidades y cumplir con el derecho de alimentos, que poseen los alimentistas.

Este se materializa mediante convenio voluntario o escritura pública, según lo decidan los sujetos.

3.2.4.2. Judicial.

Este es consistente, mediante el desacuerdo que presentan los sujetos capaces legalmente de exigir y cumplir con la obligación de prestar alimentos, ante el conflicto o disputa que los imposibilita de cubrir efectivamente con sus obligaciones, deberes y responsabilidades moral, civil y legalmente; por lo que, da paso a la injerencia e incoar ante un órgano judicial privativo de familia, el cual, determinará al sujeto responsable y obligado directo: alimentante, sobre la asignación y fijación cuantitativa de dinero, en que este debe proporcionar por concepto de cubrir necesidades y cumplir con el derecho de alimentos, en favor del o los alimentistas dependientes.

Este se materializa mediante resolución o sentencia, según lo establezca el juzgador competente al emitir un dictamen.

3.3. Asignación de pensión alimenticia

3.3.1. Definición.

Acto mediante el cual, se establece e indica legalmente, el otorgamiento de una prestación económica de forma periódica, en beneficio de proteger a las personas imposibilitadas de sostenerse por sí mismas, amparadas en la necesidad que presentan para sobrevivir, dada la incapacidad legal, física, sensorial y/o psíquica, que estos demuestran, de acuerdo a su situación humana.

VÁSQUEZ ORTIZ, CARLOS., define la pensión alimenticia, como: *“el resultado que da, el que una persona carente de recursos económicos exija a la persona que tiene la obligación de prestarlos para su subsistencia; y que ante la negativa de quien tiene la obligación moral y legal de satisfacerlos se acciona ante autoridad jurisdiccional correspondiente siempre que acredite el vínculo que une a los mismos, ya sea matrimonial o filial”*, en su obra literaria sobre (Derecho Civil Guatemalteco. Tomo I, pág. 124)

La pensión alimenticia en el ordenamiento jurídico guatemalteco, es el dictamen que un juez competente hace dentro del sistema judicial, resolviendo la solicitud de demanda, que activa el alimentista/demandante, ante el reclamo del incumplimiento voluntario, legítimo y moral, del responsable obligado a prestar alimentos, asignándole un monto económico sobre el cual, este debe cumplir sus obligaciones, como: alimentante/demandado; tomando en cuenta la situación económica y social en que este se encuentra, para cumplir y suplir la obligación que le atañe.

El fin primordial de establecer este acto jurídico, es determinar la obligación de proporcionar los elementos necesarios, para la sobrevivencia y desarrollo integral e inherente de las personas, necesitadas e imposibilitadas, sosteniéndose independiente y legalmente; de acuerdo a la observancia general, que presentan todos los cuerpos normativos vigentes guatemaltecos, sobre el resguardo y garantía de los derechos de todas aquellas personas incapacitadas legalmente, como lo son los menores de edad (niños/adolescentes), pero desde la observancia de la realidad social sobre las que rige cada cuerpo normativo vigente en Guatemala, es de vital urgencia

una atención especial sobre el resguardo y garantía de los derechos, para las personas con capacidades diferentes (discapacidad), que representan no solo a menores de edad (niños/adolescentes), sino a personas adultas y adultas mayores, que por sus condiciones de diversas índoles, no se encuentran contempladas específicamente dentro de los preceptos vigentes más básicos, como garantes del reconocimiento y protección de sus derechos indispensables, en torno a la manifestación de sus situaciones físicas, psíquicas, sensoriales y legales, que generan necesidades de dependencia absoluta, como: ALIMENTISTAS VITALICIOS, ante la vulnerabilidad de sobrevivencia íntegra y digna, como seres humanos.

3.3.2. Causas.

Los detonantes del nacimiento de la asignación de una pensión alimenticia, son los procedimientos legales de separación o divorcio, ante la interrupción o disolución parcial y/o ruptura o disolución absoluta, de la institución social del matrimonio/unión de hecho; surgiendo la pensión alimenticia, como: el resultado judicial del acto jurídico de asignar y determinar la obligación de prestar alimentos por parte de los responsables directos, los cuales, son establecidos con la figura de alimentante, ante la negativa de cumplir sus obligaciones y responsabilidades, en pro de los alimentistas, de conformidad a los siguientes preceptos normativos vigentes, sobre los efectos de la separación y/o el divorcio, en relación a las causas que llevan a la asignación de una pensión alimenticia, establecen los Arts. 159 Numeral 2º; y 163 numerales 2º Por cuenta de quién de los cónyuges deberán ser alimentados y educados los hijos; 3º Qué pensión deberá pagar el marido a la mujer si ésta no tiene rentas propias; y 4º Garantía que se preste para el cumplimiento de las obligaciones, en el Párrafo VIII, del Capítulo I, en el Título II, del Dto. Ley No. 106 Código Civil de Guatemala.

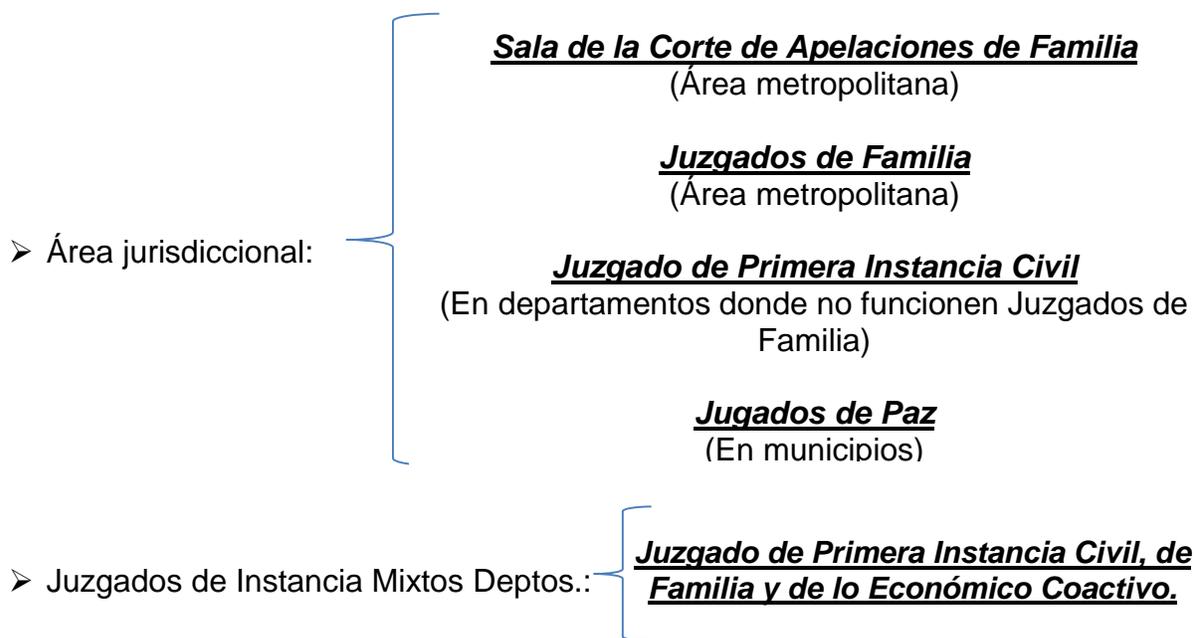
3.3.3. Competencia.

Según el ordenamiento jurídico guatemalteco vigente, determina la competencia, como: la cualidad, que surge dentro del derecho procesal, en el que faculta legítimamente, a órganos o funcionarios del sistema judicial guatemalteco, para el

ejercicio del poder judicial, en el que estos: actúen, decidan y ejecuten, en razón de lugar, materia, instancia o grado dentro de su jurisdicción, en un asunto determinado.

Para **AGUIRRE GODOY, MARIO.**, refiere: “La competencia, fija los límites dentro de los cuales el Juez puede ejercer aquella facultad y la jurisdicción, es la potestad de administrar justicia.”

Se reconoce y determina, que la competencia jurídica, se desarrolla en tres aspectos fundamentales, como lo son: la territorialidad, en el que el órgano judicial debe actuar entre la misma materia y grado, según su espacio territorial; la objetividad, determina el actuar del órgano judicial en atención al objeto o cuantía; y según su funcionalidad, establece las incidencias que el órgano judicial debe conocer, desde que el asunto determinado inicia mediante (denuncia y/o demanda) hasta la ejecución de las sentencias, medidas cautelares y de ejecución, recursos y otros... según lo establecen los Arts. 57 Justicia, 58 Jurisdicción literal f), 62 Competencia, del Dto. Ley No. 2-89 Ley del Organismo Judicial.



Ante lo descrito anteriormente, sobre lo que es la competencia judicial, y lo que reconoce el ordenamiento jurídico guatemalteco, se puede concluir que, la aptitud legítima que poseen los órganos jurisdiccionales, dentro de los procesos civiles, son:

delimitados, ante la enmarcación de esta capacidad, de acuerdo a la reclamación, la cuantía económica, y la pretensión procesal; determinando específicamente el órgano jurisdiccional competente, para el establecimiento de la competencia, como: la medida de la jurisdicción.

3.3.4. Establecimiento de la obligación.

La determinación de la pensión alimenticia, como: una obligación, nace del incumplimiento y la negatividad, de reconocer responsablemente los deberes y obligaciones que adquieren las partes directamente, en razón del parentesco, que los relaciona con el derecho de alimentos de un alimentista dependiente absolutamente, dentro y fuera de la institución del matrimonio/unión de hecho y/o en la separación/divorcio.

La instauración de la obligación, según el ordenamiento jurídico guatemalteco, surge del reclamo sobre el resguardo y la efectividad de la garantía del derecho a alimentos, que establece el Estado de Guatemala; a través, de la aplicación de los preceptos legales vigentes, y la injerencia de los órganos jurisdiccionales, mediante la determinación de una pensión alimenticia y la custodia, por el cumplimiento de la obligación, establecida jurídicamente mediante dictamen o sentencia judicial a favor de los alimentistas, de acuerdo a los siguientes Arts. 162 Protección a la mujer y a los hijos^{Art.111}, 164 Obligación del juez, 165 referencia^{Art.163}, y 167 Obligación de los padres separados, del Dto. Ley No. 106 Código Civil de Guatemala; el Art. 12 Los tribunales de familia, facultades discrecionales, del Dto. Ley No. 206 Ley de Tribunales de Familia; el Art. 531 Garantía, numerales 1. Determinar con claridad y precisión lo que va a exigir del demandado. 2. Fijar la cuantía de la acción, si fuere el caso. 3. Indicar el título de ella, del Dto. Ley No. 107 Código Procesal Civil y Mercantil de Guatemala.

De acuerdo a los preceptos antes mencionados, se observa la omisión e inobservancia dentro de los cuerpos legislativos, la existencia de personas con capacidades diferentes (discapacidad), en atención a las necesidades o problemáticas de la realidad social y humana, en la que vive la totalidad de la población guatemalteca;

específica y especialmente, en los casos, en que se da la determinación de la obligación de una pensión alimenticia en beneficio a la cónyuge femenina, que en este caso es la mujer y madre, dentro de la relación matrimonio/unión de hecho y del núcleo familiar, según sea el caso presentado. De igual forma, en pro de los hijos o hijas, sean estos procreados o elegidos, como: propios legalmente (adoptivos), así mismo, la custodia o patria potestad otorgada de acuerdo a la idoneidad de uno de los padres, esto, como la consecuencia de la irresponsabilidad de una de las partes directamente obligadas (cónyuges/padres) o por causa de disolución parcial o ruptura absoluta del núcleo familiar, mediante procesos de separación o divorcio.

De igual forma se establece la responsabilidad del juez, y la obligación que recae en este órgano jurisdiccional, en la determinación de la seguridad y la protección de la integridad humana de los alimentistas, y de los bienes que estos poseen por ley; ante la imprevisión que presenta el ordenamiento jurídico guatemalteco, en relación, a establecer dentro de sus preceptos de manera real, la existencia de diferentes tipos de personas, como lo son: el común denominador y las personas con capacidades diferentes (discapacidad), en pro de desempeñar sus cargo eficientemente, con la finalidad de garantizar satisfactoriamente las obligaciones de los alimentantes, en atención, al cumplimiento y satisfacción de los derechos (contacto, alimentos y educación) de los alimentistas, de forma específica y asertiva, según sea el caso que presente cada núcleo familiar guatemalteco.

3.3.5. Clases.

Dentro del establecimiento de una pensión alimenticia, surgen variables por la determinación de la obligación y el cumplimiento efectivo de la misma; esto, ante el descontrol que presentan los actos de la vida de cada institución social, como lo son el matrimonio/unión de hecho, y la interrupción o disolución parcial y/o ruptura total de la relación jurídica/social o núcleo familiar, a través, de la separación o divorcio, trayendo consecuencias, de acuerdo a los derechos, facultades, deberes y obligaciones, que estos adquirieron y poseyeron, en relación al vínculo al que pertenecieron, como: responsables directos; ante lo que, el órgano jurisdiccional

competente deberá determinar y asignar, mediante calificación y a juicio profesional, lo que es pertinente de acuerdo a las circunstancias de los casos que se presenten, según lo establecido en el ordenamiento jurídico guatemalteco vigente en la materia. A continuación, se presentan las dos etapas en las que se establece e indica legalmente, la obligación de pensión alimenticia en Guatemala:

a. Pensión alimenticia provisional: para **VÁSQUEZ ORTIZ, CARLOS.**, define la pensión alimenticia provisional, como: *“La pensión provisional de alimentos se define como una prestación económica que con carácter urgente es fijada por un juez a favor del alimentista al resolver su demanda, obligando al alimentante a su cumplimiento”*. (Derecho Civil Guatemalteco Tomo I, pág. 176)

Esta nace, a través, de la resolución que da trámite por demanda de *Separación, Divorcio y/o Juicio Oral De Fijación De Pensión Alimenticia*, ante el inicio de un proceso de separación o divorcio, dentro de una relación jurídica/social o núcleo familiar; partiendo de que el derecho de alimentos, responde al principio de inherencia, toda vez, que este es de interés social, respondiendo al deber de solidaridad humana. Este surge en casos que presentan circunstancias de conflicto.

Según lo regulado dentro los Arts. 162 Protección a la mujer y a los hijos^{Art.111}, y 165 Referencia^{Art.163}, del Dto. Ley No. 106 Código Civil de Guatemala; Arts. 107 Documentos esenciales, 213 Pensión provisional, 212 Título para demandar, del Dto. Ley No. 107 Código Procesal Civil y Mercantil de Guatemala.

De acuerdo a los artículos anteriormente descritos, el ordenamiento jurídico guatemalteco vigente, contempla la pensión alimenticia provisional dentro del *Juicio Oral de Alimentos*; aunque en realidad, el asignar una pensión alimenticia provisional debe considerarse, como: una medida precautoria, puesto que su propósito es el resguardo inmediato del o los alimentistas involucrados legalmente vulnerados, dentro del inicio de un proceso de interrupción o disolución parcial y/o ruptura o disolución absoluta de su núcleo familiar. En estos casos, el juez privativo de familia o

competente, deberá tomar en cuenta los documentos (el testamento, el contrato, la ejecutoria en que constela obligación o los documentos justificativos del parentesco: certificación de nacimiento de los hijos y certificación de matrimonio/unión de hecho), en que fundan la exigibilidad de tutelaridad de sus derechos alimentarios, y ante la ausencia u omisión de estos, prudencialmente este ente justificara, en base a las posibilidades económicas del demandado/alimentante, de acuerdo al Art. 280, del Dto. Ley No. 106 Código Civil de Guatemala, en las que podrá sufrir modificaciones en la fijación por: aumento, reducción o por extinción, durante su vigencia, y regirá únicamente durante el lapso en que se trámite el proceso en que se fija la obligación de una pensión alimenticia definitiva.

b. Pensión alimenticia definitiva: esta surge mediante la celebración de un convenio particular, o parte de la resolución judicial dictada, como: “sentencia” en primera instancia, el cual, se dilucido mediante el trámite del proceso de un *Juicio Oral De Fijación De Pensión Alimenticia*, confirmando o modificando la pensión alimenticia decretada provisionalmente, según sea la aprobación judicial, en relación a lo establecido en el Art. 222, del Dto. Ley No. 107 Código Procesal Civil y Mercantil de Guatemala; así mismo, determina al alimentante, como: el responsable, de cumplir con la obligación en forma mensual y anticipada, en favor de la supervivencia integra del o los alimentistas dependientes en cuestión.

En relación al análisis realizado sobre esta temática, demuestra que la asignación y la fijación de una pensión alimenticia dentro de la sociedad guatemalteca, se logra determinar a discrecionalidad profesional de un órgano jurisdiccional, en el que se deja por sentado en sentencia, la tutelaridad de los derechos inherentes del o los alimentistas; esto ante la rebeldía y desacuerdo de los sujetos procesales, en la etapa de conciliación, evidenciando la falta de tolerancia y cooperación, principalmente en la manifestación de estas actitudes en la parte obligada/alimentante.

Se concluye entonces, que cada precepto de los cuerpos normativos presentes, pueden establecer la presencia de algunas características, las cuales, ameritan la

existencia de lagunas jurídicas y/o vacíos legales, dentro de las normativas sustantivas y las normas adjetivas, como lo es: la oscuridad e imprecisión, ya que, al determinar la concepción de lo que es una pensión provisional, el Dto. Ley No. 106 Código Civil guatemalteco, establece: que esta se basa en los documentos legales, que acompañan el escrito o la demanda, la cual, da origen al proceso en cuestión, en tanto, se logra determina definitivamente la figura del alimentante, y su responsabilidad de prestar los alimentos; y el Dto. Ley No. 107 Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco, establece: que para determinarla en favor del alimentista, deberá resolver el escrito o demanda, que dio origen al proceso, pero que de acuerdo a la lógica jurídica, ésta se resuelve mediante dictamen judicial, llamado: “sentencia”, el cual, pone fin a la “litis”, reconociendo un derecho y declarando una obligación, que ha de cumplirse coercitivamente al fijarse. Así mismo, la característica de imposibilidad que presenta este tema, dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, obstaculiza al órgano judicial, en el cumplimiento eficiente de sus funciones, especialmente en los casos en que se debe fijar correctamente, lo que debe considerarse pensión alimenticia y la obligación que esta determina, para beneficio del o los alimentistas.

Ante lo que se visualiza y deduce, que en ninguno de los preceptos establecidos o cuerpos normativos a fines a esté tema de análisis, se llegó a contemplar la existencia real de alimentistas menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad), sobre las que el Juez correspondiente, pueda hacer una determinación asertiva en favor de estos, en atención, a sus diversas condiciones, quienes no presentan las mismas necesidades que los demás alimentistas dependientes; por lo que, se hacen evidentes los vacíos legales, que presenta este acto jurídico sobre la determinación de la obligación de pensión alimenticia, en garantía de sus derechos inherentes, como: seres humanos vulnerables, del entorno general que los rodea, y al cual pertenecen y permanecen invisibles, social y jurídicamente.

3.4. Vías procesales, para la fijación de alimentos

Cuando se habla de una vía procesal, se hace referencia al conocimiento de una serie de actos, acciones u omisiones, que producen controversia entre las partes, que tienen fuerza vinculante dentro de una misma materia, estos surgen, dando lugar a la discusión y aplicación jurídica, que específicamente, en este caso se refiere a materia y competencia civil, de acuerdo a la naturaleza que presenta esta temática sobre el Derecho de Alimentos en Guatemala; según su ordenamiento jurídico vigente, las vías procesales, a través de las cuales, se debe determinar la obligación de prestar y establecer, la asignación y fijación de alimentos, son cuatro (4): tres (3) indirectas, en las que se asignan; y una (1) directa, en la que se fija:

A continuación, se describirán las tres vías procesales, que de forma indirecta tratan e injieren sobre la determinación de la obligación, y el del sujeto obligado (alimentante), de prestar y cumplir con lo establecido, como: la asignación de una pensión alimenticia, en Guatemala:

3.4.1. Diligencias voluntarias de separación o divorcio.

Procedimiento que se caracteriza por tramitarse con prontitud, interés y celeridad, dejando constancia legal de la intención y determinación de las partes, las cuales, actúan en conjunto, para lograr una separación de cuerpos o divorcio, interrupción o disolución parcial y/o ruptura o disolución absoluta legalmente; según lo regulado en los Arts. 426 al 434, del CCG, como: la norma adjetiva, sobre la relación física, vida común, unidad familiar de la institución social del matrimonio/unión de hecho por voluntad, mutuo consentimiento y/o acuerdo entre los cónyuges. Dentro de este proceso existe: la ausencia de disputas, conflictos o controversia, por parte de los sujetos involucrados legalmente reconocidos (cónyuges o convivientes), según lo establecido en los Arts. 1° numeral del 154, 163 al 189, del CCG; 50, 61, 62, 63, 79, 106, 107, 426 al 433, del CPCM; 2 y 9, de la LTF.

Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, el trámite del proceso de *Diligencias Voluntarias de Separación o Divorcio*, se desarrolla ante el juez privativo de familia, con el auxilio, dirección y procuración de abogado, para cada uno de los cónyuges.

Al darse trámite a la solicitud (demanda), el juzgador competente podrá decretar la interrupción y disolución parcial, de la relación de cuerpos y de la vida en común de los cónyuges; al mismo tiempo, podrá determinar provisionalmente a cargo de quien de los padres y/o progenitores (alimentante), se entrega la patria potestad de los hijos naturales y/o adoptivos (alimentistas), según el Art. 166, del CCG; la determinación de una pensión alimenticia; y, dictaminar sobre todas aquellas medidas que considere pertinentes, para la protección adecuada de los hijos (naturales y/o adoptivos) y esposa (cónyuge), según lo presente o requiera el caso en particular, según los Arts. 162, 165, 167 y 169, del CCG; 427, del CPCM; así mismo, conjuntamente con la solicitud inicial (demanda) o por escrito separado, se debe presentar el proyecto de convenio, de acuerdo a lo establecido en los Arts. 163, 164 y 165 CCG, y 426, del CPCM; el cual, será rechazado o se le dará trámite y aprobación, en auto separado por el juez competente, en la etapa procesal correspondiente; ordenando, que se proceda a otorgar escrituras y la inscripción correspondiente en el Registro de la Propiedad Inmueble, si fuere el caso, de acuerdo a los Arts. 429 y 430, del CPCM.

Dentro del sistema judicial guatemalteco, el diligenciamiento voluntario de separación o divorcio, comúnmente sucede posteriormente a la celebración de la audiencia de la junta conciliatoria, la cual, dentro de estos casos debe agotarse por trámite procesal, según lo establecido en el Art. 428, del CPCM; y al cumplirse todos los requisitos, y agotándose cada una de las diligencias, conforme a los preceptos legales, el juzgador dictara sentencia: sobre la separación, en que se interrumpirá o disolverá de forma parcial, y/o el divorcio, en que se da la ruptura o disolución absoluta legalmente del matrimonio/unión de hecho; resolviendo sobre cada uno de los puntos del convenio, el cual, quedara susceptible de ser apelable, según el Art. 431, del CPCM. Posteriormente, la sentencia debe ser certificada, para ser remitida al Registro Nacional de las Personas -RENAP-, para su inscripción, y anotación y modificación del

estado civil de los sujetos, en su certificación de nacimiento y documento personal de identificación -DPI-, oficializando dicho proceso jurídico, de acuerdo al Art. 433, del CCG.

Dentro de estos procesos puede ocurrir la reconciliación de los cónyuges o sujetos parte, de acuerdo a los Arts. 432, del CCG; 70 literal f), 16 literal f), y 17 numeral 7, de la Ley y Reglamento del RENAP,⁴⁰ haciendo constar, por medio de la comparecencia personal de los mismos ante el juzgador, mediante memorial con autenticidad de firmas, o por declaración jurada en escritura pública; en cualquier fase o etapa del proceso, provocando que el mismo termine, o aun después de emitida la sentencia, provocando que la misma quede sin efecto.

3.4.2. Juicio ordinario de separación o divorcio, por causal determinada.

Se establece la concepción de lo que es un *Juicio Ordinario*, como: el proceso común del sistema judicial guatemalteco, mediante el cual se conocen y resuelven, la mayor parte de controversias, en que se solicita la injerencia de un ente juzgador competente; así mismo, sobre todas aquellas contiendas que no tengan señalada tramitación especial en el Código Civil guatemalteco, las cuales, se ventilan por esta vía procesal. El ordenamiento jurídico guatemalteco, lo encuadra dentro de los procesos de cognición, según los Arts. 96 al 198, del CPCM; y sobre la *Separación o Divorcio por Causal Determinada*, lo reconoce, como: el procedimiento tramitado bajo disputas, conflictos y/o controversia, por parte de los sujetos involucrados legalmente reconocidos (cónyuges o convivientes), según lo establecido en los Arts. 154 2º numeral, 155 2º párrafo, 156 y 158, CCG; 50, 61 al 63, 79, 106, 107, 427, 430, al 434, CPCM; y 2 y 9, LTF.

Dentro del ordenamiento jurídico y el sistema judicial guatemalteco, el trámite del proceso de *Juicio Ordinario de Separación o Divorcio, por Causal Determinada*, se incoar por la voluntad unilateral de uno de los cónyuges, según lo establecido en los

⁴⁰ Decreto Ley No. 90-2005 y Acuerdo de Directorio No. 176-2008 del "Registro Nacional de las Personas -RENAP-" de Guatemala.

Arts. 156 y *158 reformados,⁴¹ alegando una de las causales determinadas o posibles a determinar en la ley, e imputables al otro cónyuge, de acuerdo a lo establecido en el Art. 155 CCG; el cual, expone y somete a comprobación por los medios de prueba necesarios, mediante solicitud ante un órgano jurisdiccional competente, la ruptura o disolución absoluta del vínculo matrimonial/unión de hecho y núcleo familiar. Este se desarrolla ante el Juez privativo de familia, con el auxilio, dirección y procuración, de un profesional del derecho, para cada uno de los cónyuges.

Al darse trámite a la solicitud (demanda), el juzgador, decretará resolución, según el Art. 67 numeral 1º, del CPCM, en la que notifica sobre la interrupción, disolución parcial o separación, de la relación de cuerpos y la vida en común de los cónyuges; al mismo tiempo, podrá determinar provisionalmente a favor de la parte actora, la entrega de la patria potestad de los hijos naturales y/o adoptivos, y el establecimiento de ésta, como: beneficiará alimentista, si tuviera derecho conjuntamente con los hijos, según el Art. 166 CCG; la determinación de una pensión alimenticia; y, todas aquellas medidas que considere pertinentes, para la protección adecuada de los hijos y esposa (cónyuge), según lo presente o requiera el caso en particular, de acuerdo a los Arts. 162, 165, 167 y 169 CCG; 427 CPCM. En ese decreto, se fijará día y hora, para la celebración de junta conciliatoria, y el emplazamiento al demandado; el cual, puede adoptar cualquiera de las siguientes actitudes legalmente establecidas, según los Arts. 113 Rebeldía, 115 Allanamiento, 116 Excep. Perentorias, 117 Excepciones Previas, y 118 Contestación de la demanda en sentido negativo, del CPCM.

Ante la presencia de hechos controvertidos, el juzgador dará continuidad al proceso, abriendo a prueba el proceso de acuerdo a los Arts. 123 al 195, del CPCM.

Al concluir el acto procesal, el secretario lo hará constar, y agregará a los autos las pruebas rendidas, poniendo al tanto al juzgador, de acuerdo al Art. 196, del CPCM; el juez, señalará día y hora, para la vista, llevando a cabo la audiencia, de acuerdo al Art. 197, del CPCM; y/o concluido el termino: auto para mejor fallar. El juez, dictará

⁴¹ Congreso de la República de Guatemala, Decreto No. 27-2010 "Reforma Decreto Ley No. 106, Código Civil"; Guatemala, (17 de septiembre de 2010).

sentencia, según lo establecido en el Art. 198 CPCM, en la que se pronunciara formalmente, sobre: 1. A quien de los cónyuges, quedan confiados los hijos (naturales y/o adoptivos); 2. A que cónyuge se determina, como: alimentante; y si la obligación será prestada únicamente por uno o ambos cónyuges, y en qué proporción; 3. Fijación de la pensión alimenticia para la mujer/cónyuge, por parte del hombre/cónyuge, si ella no pudiera económica o profesionalmente mantenerse independientemente; 4. Garantizar el cumplimiento de las obligaciones que contrajeron los cónyuges, por medio del convenio; y 5. Proceder a la división patrimonial conyugal, si fuere procedente de acuerdo al caso.

3.4.3. Conciliación.

Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, se encuentra contemplado éste, como: un mecanismo alternativo, en los procesos desarrollados dentro del sistema judicial en Guatemala, en materia de resolución de conflictos; con el ánimo y objeto, que los sujetos, que se encuentran en disputa o controversia, y que desarrollaron un conflicto, lo solucionen de manera pacífica y justa, para ambas partes, logrando un acuerdo mutuo.

Esta acción, se realiza con la intervención de un tercero; dentro de los casos de trámite procesal judicial en materia civil sobre el derecho de familia, éste se desarrolla, como: una etapa procesal necesaria, de acuerdo al Art. 11, de la LTF, ante el juez privativo de familia, a través, de la que el ente juzgador propone soluciones ecuanimes de avenimiento, ante las que actúa objetiva e imparcialmente, buscando evitar la interrupción, disolución parcial o la separación de cuerpos y/o la ruptura o disolución absoluta del vínculo matrimonial/unión de hecho y núcleo familiar. Dentro de esta etapa procesal, las partes actúan bajo dirección, auxilio, y procuración, de profesionales del derecho, uno para cada cónyuge, de conformidad a lo regulado en los Arts. 97, del CPCM, y 66 literal e), de la LOJ; en el *Juicio Ordinario*, esta etapa procesal es considerada, como: una facultad del juez o de las partes, solicitarla en cualquier estado del proceso, y en el Art. 203, del CPCM, dentro del *Juicio Oral*, éste se desarrolla, como: una etapa procesal obligatoria, la cual, se agota en la primera audiencia;

específicamente en asuntos relacionados con la separación o divorcio, en el Art. 428, del CPCM.

La conciliación, es indispensable para que los entes juzgadores la utilicen, como: un mecanismo solucionar y medio anormal de persuasión, que permite al juzgador persuadir a los sujetos parte sobre un replanteamiento del conflicto, coartando que se desarrolle un proceso formal; orientando a la desjudicialización, de todos aquellos casos que se tramitan procesalmente dentro del sistema judicial, visualizando grandes ventajas, en atención a los niveles socioeconómico que presenta la población guatemalteca, inmersa en circunstancias legales, evitando: el congestionamiento dentro del sistema judicial, logrando una economía procesal para las partes, satisfaciendo los menesteres y peticiones de las partes, acordando voluntariamente entre las partes, dando celeridad y sencillez procesal, armonía de la vida social y certeza jurídica.

Esta vía alterna de solución de conflictos en Guatemala, generalmente se desarrolla en un Juzgado de Paz, y/o la Mediación Familiar, convirtiéndose en un mecanismo idóneo para resolver contiendas de índole especialmente familiar, en el que, las partes voluntariamente suscriben un *Convenio Voluntario de Fijación de Pensión Alimenticia*, adicionado a esté; el auto de aprobación del acta de convenio, y la notificación del acto, para constituirlo, como: título ejecutivo, para la exigibilidad del cumplimiento de lo contenido y pactado. A continuación, se describirá la única vía procesal que de forma específica y directa, trata sobre el establecimiento de la Fijación de Pensión Alimenticia, y por ende, sobre la determinación de la obligación y del sujeto obligado (alimentante), de prestar y cumplir con lo establecido al incoar, durante el trámite del proceso y al concluir el proceso en juicio.

3.4.4. Juicio oral de fijación de pensión alimenticia.

Proceso judicial determinado, como: de concentración, que se desarrolla bajo el principio de oralidad e inmediatez, en procuración de concentrar el diligenciamiento de la mayoría de etapas, en el menor número de audiencias; así mismo, considerado,

como: un proceso de seguimiento, después de una interrupción, separación o disolución parcial y/o ruptura o disolución absoluta del vínculo matrimonial/unión de hecho del núcleo familiar; mediante el cual, se establece al o los alimentistas, que tienen derecho a recibir alimentos, y el o los sujetos alimentantes, que tiene la obligación de cumplir íntegramente con la prestación del derecho de alimentos. Generalmente, en estos procesos existe ausencia del estableciendo y/o la asignación, de un monto de pensión alimenticia, y la determinación, de la obligación e identificación del alimentante responsable; en atención, a la presencia de la irresponsabilidad, disputas, conflictos o controversias, por parte de los sujetos involucrados legalmente reconocidos (cónyuges o convivientes/pareja), según lo regulado en los Arts. 201 al 210, del CCG; 50, 61, 62, 63, 79, 106, 107, 199, 212 al 216, del CPCM; y 2, de la LTF.

Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, el trámite del proceso de *Juicio Oral de Fijación de Pensión Alimenticia*, se desarrolla ante el juez privativo de familia, con el auxilio, dirección y procuración de profesionales del derecho, uno para cada uno de los cónyuges y/o representantes legales, según sea el caso. Al darse trámite a la solicitud (demanda), el juzgador competente podrá decretar: la interrupción, disolución parcial y la separación, de la relación de cuerpos y de la vida en común de los cónyuges; al mismo tiempo, podrá determinar provisionalmente a cargo de quien de los padres y/o progenitores (alimentante) se entrega la patria potestad de los hijos naturales y/o adoptivos (alimentistas), según el Art. 166, de la CCG; determinación y fijación de una pensión alimenticia; y, dictaminar todas aquellas medidas que considere pertinentes para la protección adecuada de los hijos y esposa (cónyuge), según lo presente o requiera el caso en particular, de acuerdo a los Arts. 162, 165, 167 y 169, del CCG; 427, del CPCM.

Proceso judicial, en el que él o la demandante, incoara mediante peticiones verbales (demanda, contestación, interposición de excepciones, propuesta de prueba e impugnaciones), la solicitud de la prestación coercitiva de los alimentos, ante el juez privativo de familia, compeliendo al alimentante a prestarlos, de acuerdo a lo establecido en el Art. 201, del CPCM; así mismo, deberá acompañar la demanda, con

los documentos que funden el derecho y/o justifiquen el parentesco con el demandado, según los Arts. 106 y 107, del CPCM, a través del cual, el juzgador podrá ordenar la prestación de alimentos de manera provisionalmente, en atención, a las necesidades de los alimentistas desde que se inició el proceso judicial, y aun poco tiempo antes de llegar a la sentencia; sin perjuicio de lo que se fijara y dictara en sentencia.

De conformidad con los Arts. 199 numeral 3°, son materia de juicio oral, todos los asuntos relativos a la obligación de prestar alimentos; tomando en cuenta para el efecto lo establecido en los Arts. 212 al 216, del CPCM; y de acuerdo al 2° numeral del Art. 27 establece: "*A los padres u otras personas encargadas del niño les incumbe la responsabilidad primordial de proporcionar, dentro de sus posibilidades y medios económicos, las condiciones de vida que sean necesarias para el desarrollo del niño*"; de la Convención sobre los Derechos del Niño. Toda decisión judicial relativa a la asignación de una pensión, y a la prestación de alimentos, es materia de *Juicio Oral Civil*, la cual, no causa cosa juzgada material, sino únicamente alcanza establecerse, como: cosa juzgada formal; por lo que, la misma puede ser revisada con posterioridad al juicio oral, y por lo mismo, no es considerada como definitiva.⁴²

3.4.5. Causales de la cesación de prestar alimentos.

Los motivos o razones, por las cuales se da interrupción o suspensión de la prestación de alimentos, de acuerdo a los preceptos establecidos dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco vigente, son los establecidos por los Arts. 289 y 290, del CCG.

Se puede concluir entonces, que en Guatemala, según el ordenamiento jurídico vigente, las vías procesales que tratan e injieren, sobre la determinación de la obligación de prestar y establecer la fijación de alimentos son cuatro, tres indirectas: *Diligencias Voluntarias de Separación o Divorcio, Juicio Ordinario de Separación o Divorcio por Causal Determinada, y la Conciliación*; y una directa, *Juicio Oral de Fijación de Pensión Alimenticia*, las cuales, se: ventilan, conocen, tratan, dilucidan y resuelven, sobre la Fijación y la Prestación de la Pensión Alimenticia de manera

⁴² Gaceta de Recurso de Casación; Exp. No. 219-2006; Sentencia: 24/08/2007 Cámara Civil, Corte Suprema de Justicia de Guatemala.

general y ordinaria, de acuerdo a lo establecido en sus preceptos y disposiciones legales; ante lo cual, rectifica la inobservancia y ambigüedad de los sistemas legislativos y judiciales en Guatemala, en relación, a la existencia real de personas con capacidades diferentes (discapacidad), específicamente, en atención a menores de edad (niños/adolescentes), de acuerdo a su individualidad en concreto, como: ciudadanos guatemaltecos.

3.4.6. Desventajas para el alimentista menor de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad) en Guatemala.

Dentro del marco de la *Firma de los Acuerdos de Paz Firme y Duradera, celebrada el 29 de diciembre del año 1996*, mediante el Dto. Ley No. 135-96 Ley de Atención a las Personas con Discapacidad; se crea el *Consejo Nacional para la Atención de las Personas con Discapacidad -CONADI-*, como: ente estatal encargado de coordinar, asesorar, impulsar y promover, políticas de observancia general en esta materia, desde la perspectiva de los derechos humanos, referentes a: atención, educación, rehabilitación y equiparación de oportunidades, para las personas con capacidades diferentes (discapacidad), las cuales, han enfrentado marcados índices de exclusión en diferentes sectores activos, como: seres humanos, habitantes, pobladores, ciudadanos, reconocidos y legítimos guatemaltecos. La encuesta realizada en el año 2005, por el *Instituto Nacional de Estadística -INE-*, arrojó que: el 52% de las personas con capacidades diferentes (discapacidad), no sabe leer, ni escribir; un 10% concluyen la educación primaria; un 6% concluyen la educación a nivel medio; y solo el 1.5% llegan a cursar estudios superiores.⁴³

Las personas menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad), presentan abismales desventajas, desde el momento de su gestación, en la que empiezan a dificultarse sus derechos, como: la vida y a la salud; al momento de nacer, estos se incrementan sobre los derechos a: la integridad personal (física, psíquica y sensorial), la privacidad, la igualdad, la libertad, al honor, la información, la

⁴³ -CGN- *Buenas Noticias de Guatemala*. Disponible y Acceso en: <https://cgnoticiasdeguatemala.wordpress.com/2012/06/08/15-anos-luchando-por-los-derechos-de-los-discapacitados/> Consultada, el 8 de junio de 2016.

salud, a una familia, educación, vivienda, alimentos, medio ambiente sano; y en este caso en particular, sobre el derecho a la justicia, ya que, de acuerdo a la realidad social en la que se vive en Guatemala, las desventajas se intensifican para las personas menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad), al interrumpirse, disolverse parcial y/o separarse, y/o romperse o disolverse absolutamente el núcleo familiar al que pertenecen por origen consanguíneo, convirtiéndose en: alimentista/dependientes, ante su incapacidad legal de actuar, de tomar decisiones y/o proveerse para su manutención, como: personas individuales, dentro de la sociedad guatemalteca.

Esta problemática, cada día es más real y persistente; el ordenamiento jurídico vigente guatemalteco, no concibe de una forma específica y directa estos casos de evidente vulneración, sobre el reconocimiento de los derechos y de la tutelaridad en el cumplimiento de los mismos, a los que están sujetos las personas menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad), dentro de sus preceptos vigentes. Por su parte, el -CONADI- promovió la implementación y aplicación del Dto. No. 16-2008 Política Nacional en Discapacidad, en concordancia con el Dto. No. 59-2008 Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, el 13 de diciembre del año 2006, instrumento de los Derechos Humanos, aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, adoptada dentro de la legislación interna del Estado de Guatemala, el 30 de septiembre del año 2008, y publicado el 29 de octubre del año 2008, con la finalidad, de mejorar las condiciones de vida y el respeto de los derechos integrales, para las personas con capacidades diferentes (discapacidad), pero que aun de las principales agendas de desarrollo social en Guatemala, son excluidas; ya que, dentro de su ordenamiento jurídico y organización social, trata sobre este sector de la población de una manera aún muy generalizada.

3.5. Reanudación, del derecho de acción de las personas menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad), al cumplir la mayoría de edad sobre la fijación y la prestación de una pensión alimenticia.

Esta temática surge ante la inobservancia, la imprevisión y la ambigüedad, del ordenamiento jurídico guatemalteco vigente y del sistema judicial, sobre la duración de la fijación y la prestación de la pensión alimenticia, para todas aquellas personas que eran alimentista menores de edad (niños/adolescentes), pero que al cumplir la mayoría de edad (18 años), pierden este derecho y garantía sobre el derecho a los alimentos, ya que, dentro de los preceptos que conforman la legislación en Guatemala, no se contempla a las personas con capacidades diferentes (discapacidad) directa y específicamente, de acuerdo a cada una de las etapas de su desarrollo, como seres humanos: menores de edad, mayores de edad y adultos mayores, quienes están revestidos de derechos íntegros e inherentes, que les pertenecen adecuadamente por ser personas con capacidades diferentes (discapacidad), las cuales, deben ser readecuadas a sus particulares situaciones o condiciones de vida físicas, psíquicas o sensoriales, y a sus menesteres culturales, económicos, sociales y políticos.

Las personas con capacidades diferentes (discapacidad) en Guatemala, al llegar a la mayoría de edad (18 años), deberían ejercer por si mismos la totalidad de sus derechos legales; *“en materia laboral, solo el 2% ha logrado una oportunidad de emplearse y desenvolverse competitivamente, como: sujetos activos”*,⁴⁴ sumado a esto, que la mayoría de los casos, que no han podido emplearse han sido desprotegidos por sus progenitores, *“en el cumplimiento estricto a lo preceptuado en el ordenamiento jurídico guatemalteco vigente”*, según los Arts. 289 y 290, del CCG; presentando consecuencias importantes, para esté sector de la población guatemalteca: desnutrición, escasa o ninguna accesibilidad a transporte, comunicación, salud y oportunidades de participación en actividades recreativas (educativas, culturales, laborales, deportivas, económicos, sociales y/o políticas) en la

⁴⁴ -CGN- Buenas Noticias de Guatemala. Disponible y acceso en: <https://cgnoticiasdeguatemala.wordpress.com/2012/06/08/15-anos-luchando-por-los-derechos-de-los-discapacitados/> Consultada, el 8 de junio de 2016.

mayoría de sus casos; surgiendo así, la necesidad de una reanudación del derecho de acción para las personas con capacidades diferentes (discapacidad), que al cumplir la mayoría de edad establecida y reconocida legalmente, quedan desprotegidos sobre la fijación y la prestación de una pensión alimenticia, que había sido dictada en sentencia, cuando eran menores de edad (niños/adolescentes) alimentistas/dependientes, de sus o su progenitores y/o padres. Por lo cual, el ordenamiento jurídico guatemalteco vigente, no contempla una adecuación dentro de sus preceptos y/o normativos, de manera específica y directa, en relación a una restitución, en vías a ser vitalicia la fijación y la prestación de una pensión alimenticia, especial y particularmente, para los casos que existen dentro de la población guatemalteca, de personas con capacidades diferentes (discapacidad), en ninguna de las etapas de vida; considerados, como: el sector poblacional mayormente vulnerado sobre el derecho de tutelaridad por parte del Estado al que pertenecen, como: seres humanos, individuos, habitantes o pobladores y/o ciudadanos, reconocidos legítimamente guatemaltecos.

Ante lo establecido en el 1° numeral del Art. 290, del CCG, las personas mayores de edad con capacidades diferentes (discapacidad), deben accionar nuevamente para una reanudación y/o continuidad del derecho de alimentos, ya que, para la mayoría de estos casos, no es posible sostenerse y proveerse independientemente, como normalmente lo hace una persona ordinaria activa de la población guatemalteca.

La situación normativa antes analizada, evidencia la vulnerabilidad del derecho a alimentos, ante la existencia de lagunas jurídicas y/o vacíos legales, dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, en relación a brindar una protección jurídica preferente, ante lo cual: atenta contra la integridad de las personas con capacidades diferentes (discapacidad), especialmente desde la minoría de edad (niños/adolescentes) a causa del factor edad; propiciando una vulneración de los derechos de este sector de la población; obstaculiza el derecho al acceso a una justicia efectiva y eficiente, ante sus circunstancias o situaciones, de calidad e interés de vida; hace inasequible para los interesados, el pretender lograr la restitución de su derecho a percibir una pensión alimenticia adecuada, ante lo que representa el procedimiento

judicial (la onerosidad, complejidad, tardío y extenso), para su reclamación legal de acuerdo a los Arts. 254, de la CPRG; 287 y 292, del CCG; y 112, del CPCM.

De acuerdo a las temáticas antes desarrolladas y analizadas, sobre el derecho de alimentos, la obligación de prestarlos, la asignación, y la fijación de una pensión alimenticia, se puede concluir reiteradamente, acerca de la presencia real de vacíos o laguna, legal/jurídica dentro de la legislación guatemalteca; toda vez, que este ordenamiento jurídico vigente, aún no ha evolucionado progresiva y gradualmente a la población sobre la que rige, continuando y/o persistiendo de manera despreocupada e indiferente, ante la existencia real de un sector de la sociedad con capacidades diferentes (discapacidad), propiciando espacios susceptibles a violaciones frecuentes e incrementadas, sobre los derechos inherentes e inalienables, ante la falta de normas, principios e instituciones, que los tutelen y garanticen, a través, de las etapas del desarrollo humano: prenatal, natal, infancia, niñez, adolescencia, juventud, adultez y ancianidad (en algunos casos).

Del análisis en proceso, se puede entender, que ante la omisión, olvido, desinterés, ambigüedad, imprecisión, decrepitud e imprevisión, en atención, a las carencias y exigencias, que presentan los sujetos objeto de la problemática tratada, dentro de este análisis desarrollado, según lo establecido en el Art. 162, del CCG, en el que se manifiesta *“la fijación de una pensión alimenticia como una estrategia y/o medida de protección para la mujer y los hijos”*, de una manera muy generalizada, evidentemente dentro del cual, no se contempla la existencia de personas menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad), en ninguna de sus etapas de desarrollo, como: seres humanos, habitantes y/o ciudadanos guatemaltecos, revestidos de garantías y tutelaridad, en el reconocimiento, la protección y el respeto, en el ejercicio de sus derechos inalienables, y en la materialización del cumplimiento de sus obligaciones inquebrantables, de acuerdo a la carta magna que preside el ordenamiento jurídico actual, la organización social y la política, en Guatemala.

CAPITULO IV

PRESENTACIÓN, DISCUSIÓN Y ANÁLISIS DE RESULTADOS.

4.1. Regulación legal específica y directa, para la asignación y fijación de la prestación de una pensión alimenticia vitalicia para las personas con capacidades diferentes (discapacidad) desde la minoría de edad, en el ordenamiento jurídico guatemalteco.

4.1.1. Antecedentes

Esta necesidad nace de la vulnerabilidad presentada a causa de los vacíos legales y/o lagunas jurídicas, que manifiesta expresamente el ordenamiento jurídico guatemalteco, en atención al cumplimiento de resguardo de las garantías, para todas aquellas personas con capacidades diferentes (discapacidad) desde su concepción hasta su muerte; toda vez, que desde la Firma de los Acuerdos de Paz Firme y Duradera, en el año 1996, surgió el Dto. Ley No. 135-96 Ley de Atención a las Personas con Discapacidad, y conjuntamente con él se creó el *Consejo Nacional para la Atención de las Personas con Discapacidad -CONADI-*, el 28 de mayo del año 1996.

Habiendo pasado ya 14 años, y después de una serie de propuestas políticas, el *Consejo Nacional para la Atención de las Personas con Discapacidad -CONADI-*, como: “ente responsable en la búsqueda de mejorar las condiciones y reducción gradualmente de los males”, promovió la implementación y aplicación del *Decreto No. 59-2008*, mediante el cual, se aprobó la Convención Sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, el cual, fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas, el 13 de diciembre de 2006; no fue, sino por medio de *Acuerdo Ejecutivo No. 78-2009*, que se impulsó y promovió la elaboración del “*primer informe del país guatemalteco*”, sobre los avances y desafíos que presentaron las distintas dependencias estatales, en relación a dicho decreto y presentado 4 años después de su inicio, en el año 2013. En realidad, se establece detalladamente, que para su revisión, pasaron 21 años después de sus inicios dentro del sistema legislativo

guatemalteco, en relación al cumplimiento sobre el otorgamiento, reconocimiento, y respeto de los derechos, de las personas con capacidades diferentes (discapacitados), en sus sesiones 279^a y 280^a en Ginebra, Suiza; celebradas los días 22 y 23, de agosto del año 2016; bajo la premisa, de cómo esté ha garantizado o adoptado medidas internas, para el ejercicio de los derechos humanos de las personas con capacidades diferentes (discapacidad), ante el *Comité de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad -CRPD-*, conformado por 18 expertos internacionales independientes, por medio de sesiones de video chat en vivo por internet.

Las observaciones finales que aprobó en su sesión 293^a el -CRPD- sobre el informe inicial de Guatemala,⁴⁵ celebrada, el 31 de agosto del año 2016, y publicada, el 12 de septiembre del presente año;⁴⁶ se describen y detallan a continuación:

En su III punto sobre los motivos de preocupación, literal A sobre: **Principios y Obligaciones Generales**, (Arts. 1 al 4) en relación a:

Procedimientos para valorizar y certificar el grado de discapacidad:	
Observación	Propuesta
<p>Numeral 9, expresa: <i>“Preocupa al Comité que el Estado Parte no disponga de un procedimiento para certificar el grado de la discapacidad y que las valoraciones se hagan desde un enfoque médico y de caridad”</i></p>	<p>Numeral 10, manifiesta: <i>“El Comité recomienda al Estado Parte que defina los criterios para la valoración del grado de discapacidad de la persona y asegurar que todas las personas puedan contar de forma gratuita con la certificación de discapacidad, facilitando su valoración en las zonas rurales y remotas, en concordancia con los principios de los derechos humanos consagrados en la Convención, y establezca la regulación oportuna en su legislación y políticas”.</i></p>
Revisión transversal de la legislación y solicitud de aprobación de la iniciativa 5125:	
Observación	Propuesta

⁴⁵ Procurador de los Derechos Humanos, Guatemala. Disponible y acceso en: http://www.pdh.org.gt/archivos/descargas/Biblioteca/Informes%20Especiales/2016-observaciones_finales-comit_sobre_los_derechos_de_la_personas_con_discapacidad.pdf Consultadas, el 25 de septiembre de 2016.

⁴⁶ Diario la Hora, Guatemala. Disponible y acceso en: <http://lahora.gt/examinan-derechos-discapacitados/> Diario Nacional Independiente Pagina Siete. La Paz, Bolivia. <http://www.paginasiete.bo/nacional/2016/8/17/comite-revisara-derechos-discapacitados-106576.html> Consultadas, el 8 de junio de 2016.

<p>Numeral 11, expresa: <i>“El Comité observa con preocupación que el Estado parte todavía no ha llevado a cabo una revisión transversal de su legislación con el fin de armonizarla con la Convención y que prevalecen leyes, reglamentos, costumbres y prácticas existentes que constituyen discriminaciones graves contra las personas con discapacidad”.</i></p>	<p>Numeral 12, manifiesta: <i>“El Comité recomienda al Estado parte a que lleve a cabo una completa revisión transversal de su legislación y de sus políticas a fin de armonizarlas con la Convención. Asimismo, el Comité recomienda al Estado Parte que agilice el proceso de aprobación de la iniciativa 5125, ley marco sobre discapacidad, la cual ofrece una respuesta armonizada con la Convención”.</i></p>
--	---

Niños y niñas, mujeres y pueblos indígenas, sometidos a graves formas de discriminación:

Observación	Propuesta
<p>Numeral 13, expresa: <i>“El Comité toma nota con preocupación que las personas con discapacidad, especialmente los niños y niñas, las mujeres y pueblos indígenas, estén sometidos a graves formas de discriminación. Asimismo, al Comité le preocupa la falta de implementación efectiva de la Política Nacional de Discapacidad por todos los ministerios e instituciones públicas concernidos. Además le preocupa la falta de consulta con las organizaciones representativas de las personas con discapacidad para asegurar la asignación de los recursos necesarios, así como la introducción de una agenda de aplicación y de mecanismos de seguimiento y evaluación”.</i></p>	<p>Numeral 14, manifiesta: <i>“El Comité recomienda que el Estado parte asegure la implementación efectiva por todos los ministerios e instituciones públicas concernidos de su Política Nacional de Discapacidad, asignando los recursos necesarios, una agenda de aplicación y un mecanismo de seguimiento, en consulta con las organizaciones representativas de las personas con discapacidad. El Comité recomienda también que el Estado Parte incorpore la discapacidad transversalmente y asigne los recursos necesarios al Plan Nacional de Desarrollo -PND- Katún Nuestra Guatemala 2032, asegurando la participación de las personas con discapacidad en los Consejos de Desarrollo Urbano y Rural encargados de su seguimiento. Asimismo el Comité recomienda que se elabore una Política Nacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad en conformidad con la Convención”.</i></p>

En su III punto sobre los motivos de preocupación, inciso B sobre: **Derechos Específicos**, (arts. 5 al 30) en relación a:

Revisión de toda la legislación y políticas en materia de igualdad y no discriminación:

Observación	Propuesta
<p>Numeral 15, expresa: “Al Comité le preocupa que las personas con discapacidad, -especialmente con discapacidad intelectual y psicosocial, niños y niñas, mujeres y pueblos indígenas-, se vean sometidas sistemáticamente a múltiples formas de discriminación, y que sus derechos humanos estén limitados o restringidos por la ley. También le preocupa que la legislación del Estado Parte no reconozca la discriminación múltiple e interseccional, y la denegación de ajustes razonables como formas agravadas de discriminación hacia las personas con discapacidad”.</p>	<p>Numeral 16, manifiesta: “El Comité recomienda al Estado Parte a que revise toda su legislación y políticas en materia de igualdad y no discriminación con el fin de asegurar el pleno ejercicio de todos los derechos humanos de las personas con discapacidad en igualdad de condiciones con las demás, y a que reconozca en la misma la discriminación múltiple e inter seccional y la denegación de ajustes razonables como formas agravadas de discriminación hacia las personas con discapacidad”.</p>

Evaluación de quejas y pronunciamientos reales sobre discriminación en personas con discapacidad:

Observación	Propuesta
<p>Numeral 17, expresa: “El Comité se encuentra preocupado por el reducido número de quejas, de registros y pronunciamientos sobre casos de discriminación por motivos de discapacidad, así como por la ausencia de difusión de los recursos legales disponibles para la lucha contra la discriminación entre las personas con discapacidad”.</p>	<p>Numeral 18, manifiesta: “El Comité recomienda al Estado parte asignar recursos a la Procuraduría de Derechos Humanos para asegurar el registro y pronunciamiento de los casos de discriminación de las personas con discapacidad, así como para difundir ampliamente y de forma accesible entre todas las personas con discapacidad los recursos legales disponibles para la lucha contra la discriminación, especialmente en instituciones donde se atienden a personas con discapacidad, en zonas rurales y en comunidades remotas. El Comité también alienta al Estado parte a realizar campañas contra la discriminación de personas con discapacidad dirigidas a la profesión legal, incluyendo los funcionarios del poder judicial y los abogados. Por último, el Comité recomienda que el Estado Parte se guíe por el artículo 5 de la Convención al implementar las metas</p>

	10.2 y 10.3 de los Objetivos de Desarrollo Sostenible”.
Niñas y Mujeres con discapacidad:	
Observación	Propuesta
Numeral 19, expresa: <i>“Al Comité le preocupa la falta de consideración del Estado parte para prevenir y combatir la discriminación inter seccional que sufren de forma sistemática las mujeres y niñas con discapacidad”.</i>	Numeral 20, manifiesta: <i>“El Comité recomienda al Estado parte que, en consulta con las organizaciones de mujeres con discapacidad, y teniendo presente su Observación General nº 3 sobre el artículo 6, asegure la atención de las mujeres y niñas con discapacidad en todas las políticas y programas sobre igualdad de género y sobre discapacidad respectivamente, definiendo medidas de nivelación y acción afirmativa para erradicar su discriminación y para reforzar su empoderamiento, garantizando que las que viven en zonas rurales o comunidades indígenas tengan acceso a las mismas. El Comité recomienda también recopilar sistemáticamente datos y estadísticas sobre la situación de las mujeres y niñas con discapacidad con indicadores que puedan evaluar los resultados de las medidas tomadas para su no discriminación. El Comité alienta al Estado Parte a que encomiende a la Secretaría Presidencial de la Mujer a destinar recursos humanos y financieros específicos para asegurar el avance y empoderamiento de las mujeres con discapacidad. También recomienda al Estado Parte que se guíe por el artículo 6 de la Convención para la implementación de las metas 5.1, 5.2, y 5.5, de los Objetivos de Desarrollo Sostenible”.</i>
Armonización legislativa sobre la limitación o restricción de los derechos sexuales y reproductivos:	
Observación	Propuesta
Numeral 21, expresa: <i>“El Comité está preocupado porque la legislación del Estado Parte limita o restringe los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres y niñas con discapacidad”.</i>	Numeral 22, manifiesta: <i>“El Comité recomienda al Estado Parte armonizar su legislación sobre los derechos sexuales y reproductivos con la Convención, asegurando que éstos no</i>

	se limiten o restrinjan para las mujeres y niñas con discapacidad”.
Niños y niñas con discapacidad:	
Observación	Propuesta
<p>Numeral 23, expresa: <i>“El Comité está preocupado por la alta tasa de malos tratos, abusos, castigo corporal, abandono infantil e institucionalización de los niños y niñas con discapacidad; por la prevalencia del paradigma asistencialista y de caridad para su atención y cuidado, y por el escaso alcance de medidas específicas para ellos en zonas rurales y en comunidades indígenas”.</i></p>	<p>Numeral 24, manifiesta: <i>“El Comité recomienda al Estado parte:</i></p> <p><i>a) Enmendar el artículo 13 de la Ley de Protección Integral de la Niñez y Adolescencia y el artículo 253 del Código Civil, tal y como recomendó el Comité de los Derechos del Niño (CRC/C/GTM/CO/3-4, párr. 54);</i></p> <p><i>b) Tomar todas las medidas necesarias para poner en marcha un sistema eficaz de detección de malos tratos en los niños y niñas con discapacidad, tanto en el ámbito de la familia como en el entorno educativo, sanitario y en las instituciones, y a que encomiende a la Procuraduría de la Niñez y Adolescencia a prestar atención a niños y niñas con discapacidad que son objeto de abusos y malos tratos;</i></p> <p><i>c) Establecer el fundamento legal y el apoyo financiero para garantizar la posibilidad de que todos los niños y niñas con discapacidad vivan en familia y a que puedan ejercer el derecho a servicios locales inclusivos destinados a la infancia;</i></p> <p><i>d) Garantizar la consideración de los niños y niñas con discapacidad en la legislación, políticas y medidas dirigidas a la infancia del Estado parte bajo el principio de igualdad de condiciones con los demás niños y niñas e inclusión en la comunidad;</i></p> <p><i>e) Adoptar salvaguardias con objeto de proteger el derecho de los niños y niñas con discapacidad a ser consultados en todas las cuestiones que les afecten,</i></p>

	<p>garantizando una asistencia apropiada y accesible con arreglo a su discapacidad y edad.</p> <p>f) Prohibir y eliminar el castigo corporal sobre los niños”.</p>
Concientización:	
Observación	Propuesta
<p>Numeral 25, expresa: “El Comité está profundamente preocupado porque las personas con discapacidad, especialmente niños y niñas, mujeres y pueblos indígenas, son víctimas de costumbres, supersticiones y prácticas que constituyen vulneraciones graves contra el respeto a su dignidad, a su seguridad y a otros derechos fundamentales. Además observa que los esfuerzos del Estado parte para combatir los prejuicios y estereotipos negativos que sufren las personas con discapacidad son insuficientes y que campañas como por ejemplo la de Teletón, receptora de fondos públicos, refuerzan un modelo asistencialista contrario a la Convención”.</p>	<p>Numeral 26, manifiesta: “El Comité recomienda al Estado parte a combatir los estereotipos y la discriminación que sufren las personas con discapacidad, impulsando campañas públicas de promoción de sus derechos humanos en medios de comunicación, con su participación directa asegurando que los fondos públicos no se utilicen para propósitos contrarios a la Convención. El Comité recomienda también que imparta formación a autoridades públicas en todos los niveles jerárquicos y a profesionales que trabajen con personas con discapacidad sobre los derechos reconocidos en la Convención, así como a que difunda ampliamente la Convención y los recursos disponibles para su implementación entre las personas con discapacidad y sus familias, especialmente en zonas rurales y comunidades indígenas”.</p>
Situaciones de riesgo y emergencias humanitarias:	
Observación	Propuesta
<p>Numeral 29, expresa: “Al Comité le preocupa que los planes de acción y la Política Nacional vinculados a la preparación y respuesta del Estado Parte ante situaciones de emergencia humanitaria y desastres naturales no contemple la atención a las necesidades de las personas con discapacidad”.</p>	<p>Numeral 30, manifiesta: “El Comité recomienda al Estado Parte que los Planes de Acción y la Política Nacional vinculados a la preparación y respuesta del país ante situaciones de emergencia humanitaria y desastres naturales sean inclusivos y accesibles para todas las personas con discapacidad, prestando especial atención a las que viven en zonas rurales y remotas. También recomienda incorporar la discapacidad en sus políticas y programas sobre cambio climático, tomando en cuenta los resultados del Marco de Sendai para la</p>

	<i>Reducción del Riesgo de Desastres 2015-2030 relativos a personas con discapacidad, el documento final de la cumbre sobre cambio climático y la carta sobre la inclusión de las personas con discapacidad en la acción humanitaria”.</i>
Reconocimiento como personas ante la ley:	
Observación	Propuesta
<i>Numeral 31, expresa: “El Comité observa con preocupación que existe un gran número de personas con discapacidad sometidas al régimen de tutela total o parcial que por tal circunstancia se ven privadas del ejercicio de ciertos derechos, como son el derecho al voto, al matrimonio, a formar una familia o a gestionar bienes y propiedades. Le preocupa también que el Código Civil del Estado parte contemple la restricción de la capacidad jurídica de personas con discapacidad, sin que exista hasta la fecha compromiso para su armonización con la Convención”.</i>	<i>Numeral 32, manifiesta: “El Comité recomienda al Estado parte que adopte todas las medidas apropiadas para que todas las personas con discapacidad que se han visto privadas de su capacidad jurídica puedan ejercer todos los derechos consagrados en la Convención, como se indica en su observación general nº 1 sobre el artículo 12 de la Convención. El Comité también recomienda al Estado parte que derogue los regímenes existentes de tutela total y parcial, que eliminan o limitan la capacidad jurídica de la persona, y desarrolle sistemas de apoyo para la toma de decisiones que permitan y promuevan el ejercicio efectivo de los derechos de las personas con discapacidad”.</i>
Acceso a la justicia:	
Observación	Propuesta
<i>Numeral 35, expresa: “Preocupa al Comité el escaso acceso a la justicia de las personas con discapacidad - especialmente de aquellas que viven en zonas rurales y comunidades indígenas-, las barreras de accesibilidad de todo tipo y la falta de ajustes procesales para ellas. Además le preocupa que los operadores de justicia no conozcan suficientemente la Convención y que, por tanto, no actúen conforme a la misma”.</i>	<i>Numeral 36, manifiesta: “El Comité recomienda al Estado parte adoptar todas las medidas necesarias para luchar contra la discriminación que se enfrentan las personas con discapacidad para acceder a la justicia, asegurando la plena accesibilidad del sistema judicial y a que se efectúen ajustes razonables y ajustes procedimentales completos. El Comité también recomienda que el Estado Parte intensifique sus esfuerzos para impartir al personal judicial formación sobre la Convención, especialmente en zonas rurales y comunidades remotas. El Comité recomienda al Estado Parte que</i>

	se guíe por el artículo 13 de la Convención para la implementación de la meta 16.3 de los Objetivos de Desarrollo Sostenible”.
Credibilidad ante el sistema judicial:	
Observación	Propuesta
Numeral 37, expresa: “El Comité observa con preocupación que el sistema judicial del Estado Parte suele conceder débil credibilidad a los relatos de las víctimas con discapacidad, especialmente cuando éstas son mujeres o niñas, lo que ocasiona una indebida investigación y registro judicial de los casos”.	Numeral 38, manifiesta: “El Comité recomienda al Estado Parte que, a través del Organismo Judicial, se asegure la formación adecuada y los debidos recursos humanos de los Juzgados Especializados Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer y de la Oficina de Asistencia Legal Gratuita a Mujeres Víctimas de Violencia, a fin de garantizar la atención debida a las mujeres y niñas con discapacidad violentadas o abusadas”.
Protección de la integridad personal:	
Observación	Propuesta
Numeral 49, expresa: “Preocupa al Comité que las personas con discapacidad, especialmente mujeres y niñas víctimas de abusos sexuales, incapacitadas legalmente y/o institucionalizadas, son objeto de esterilizaciones forzadas, abortos coercitivos y otras formas de tratamientos anticonceptivos no consentidos”.	Numeral 50, manifiesta: “El Comité recomienda que el Estado parte adopte todas las medidas posibles para asegurar la abolición de todas las prácticas de esterilizaciones forzadas y abortos coercitivos de mujeres y niñas con discapacidad, así como a que se garantice el consentimiento libre e informado de todas las personas con discapacidad para cualquier intervención o tratamiento médico”.
Libertad de desplazamiento y nacionalidad:	
Observación	Propuesta
Numeral 51, expresa: “El Comité observa que las medidas que ha adoptado el Estado parte para promover la inscripción de niñas y niños en el Registro Civil aún no alcanzan la universalidad de niñas y niños con discapacidad y que muchos de ellos no tienen nombre”.	Numeral 52, manifiesta: “El Comité insta al Estado parte a asegurar la universalidad del registro de nacimiento inmediato de todos los niños y niñas con discapacidad y la provisión de un documento de identidad, así como a que asegure que el RENAP registre a todos los niños y niñas con discapacidad debidamente”.

Derecho a vivir de forma independiente y a ser incluido en la comunidad:	
Observación	Propuesta
<p>Numeral 53, expresa: “El Comité muestra su preocupación por el alto número de niños y adultos con discapacidad detenidos en instituciones. El comité está particularmente preocupado por el caso de las personas detenidas en el Hospital Nacional de Salud Mental Federico Mora, quienes se encuentran segregados de manera indefinida. Además, expresa también su preocupación en relación con un gran número de niños y niñas que hoy se encuentran detenidos en instituciones, muchos de los cuales tienen una discapacidad. Asimismo el Comité nota con preocupación la falta de servicios diseñados para satisfacer sus necesidades en las comunidades locales a fin de que las personas con discapacidad puedan vivir de forma independiente. Además al Comité le preocupa la falta de apoyo a las familias de los niños y niñas con discapacidad para asegurar que puedan permanecer en el entorno familiar”.</p>	<p>Numeral 54, manifiesta: “El Comité recomienda al Estado Parte a:</p> <p>a) Definir urgentemente una estrategia de desinstitucionalización para personas con discapacidad, con plazos, recursos suficientes y medidas de evaluación específicas;</p> <p>b) Asignar recursos suficientes para el desarrollo de servicios de apoyo incluyendo la asistencia personal en las comunidades locales que permitan a todas las personas con discapacidad, independientemente de su discapacidad, el género o la edad, elegir libremente con quién, dónde y en qué modalidad de convivencia vivirán;</p> <p>c) Proporcionar apoyo a las familias de niños y niñas con discapacidad para impedir la desintegración de la familia y su colocación en instituciones;</p> <p>d) Abolir la colocación de niños y niñas de todas las edades bajo el cuidado de instituciones”.</p>
Respeto del hogar y la familia:	
Observación	Propuesta
<p>Numeral 57, expresa: “El Comité observa que el Código Civil del Estado parte restringe el derecho de algunas personas con discapacidad a casarse y a ejercer a su derechos parentales. Observa también que los niños y niñas con discapacidad en situación de pobreza están más expuestos al abandono y a la institucionalización”</p>	<p>Numeral 58, manifiesta: “El Comité recomienda al Estado parte a:</p> <p>a) Revisar y armonizar su Código Civil para garantizar los derechos de todas las personas con discapacidad a casarse y a ejercer sus derechos parentales;</p> <p>b) Establecer programas para proporcionar apoyo adecuado a las madres con discapacidad para ayudarlas en el ejercicio de sus responsabilidades para con sus hijos e hijas;</p>

	<p>c) <i>Establecer mecanismos de apoyo a las familias de niños y niñas con discapacidad para impedir su abandono;</i></p> <p>d) <i>Sustituir las medidas de institucionalización de todos los niños y niñas con discapacidad abandonados por medidas que promuevan su adopción o acogimiento familiar, asegurando que estas familias reciban el apoyo necesario para su atención y cuidado”.</i></p>
Educación:	
Observación	Propuesta
<p>Numeral 59, expresa: <i>“El Comité se encuentra particularmente preocupado por la baja escolarización de los niños y niñas con discapacidad, especialmente en zonas rurales y comunidades indígenas. Además, observa que la educación especial sigue siendo casi la única opción disponible para ellos, debido a la persistencia de actitudes negativas para su inclusión en el sistema educativo nacional y la existencia de barreras de todo tipo”.</i></p>	<p>Numeral 60, manifiesta: <i>“El Comité recomienda al Estado Parte a que, en consonancia con su Observación General nº 4:</i></p> <p>a) <i>Reconozca en su legislación y políticas un sistema de educación inclusiva gratuita y de calidad en todos los niveles del sistema educativo y la garantía de ajustes razonables para los estudiantes que los precisen, con recursos presupuestarios suficientes y formación adecuada de los docentes regulares;</i></p> <p>b) <i>Adopte medidas para asegurar la escolarización de todos los niños y niñas con discapacidad, especialmente con discapacidad intelectual y psicosocial, sordociegos y de comunidades indígenas;</i></p> <p>c) <i>Implemente con urgencia medidas de accesibilidad en los centros educativos y de todos los materiales didácticos y asegurar su uso desde el inicio del curso académico, incluyendo la disposición de textos escolares en braille e intérpretes de lengua de señas;</i></p> <p>d) <i>Se guíe por el artículo 24 del Comité sobre el derecho a la educación</i></p>

	<i>inclusiva para la implementación de las metas 4.5 y 4.8 de los Objetivos de Desarrollo Sostenible”.</i>
--	--

En su III punto sobre los motivos de preocupación, inciso C sobre: **Obligaciones Específicas**, (arts. 31 al 33) en relación a:

Recopilación de datos y estadística:	
Observación	Propuesta
Numeral 71, expresa: <i>“Preocupa al Comité la ausencia de estadísticas uniformes y comparables sobre las personas con discapacidad, así como la falta de indicadores de derechos humanos en los datos disponibles”.</i>	Numeral 66, manifiesta: <i>“El Comité recomienda que, en cooperación con las personas con discapacidad y las organizaciones que las representan, el Estado parte utilice un sistema de indicadores basado en los derechos humanos y un sistema comparable e integral de recopilación de datos desglosados, al menos, por sexo, edad, etnia, población rural/urbana y tipo de discapacidad. Además, le recomienda asegurar la rápida finalización de la II Encuesta Nacional de Discapacidad y a que incorpore la discapacidad de forma transversal en la próxima realización del XII Censo de Población y del VII de Vivienda de Guatemala. Además recomienda que se guíe por el artículo 31 de la Convención para la implementación de la meta 17.18. De los Objetivos de Desarrollo Sostenible”.</i>
Aplicación y seguimiento nacionales:	
Observación	Propuesta
Numeral 75, expresa: <i>“El Comité observa que el Estado Parte está trabajando por fortalecer el punto focal designado para dar seguimiento al cumplimiento de la Convención; sin embargo, le preocupa que éste no cuente con los recursos humanos cualificados y con los recursos materiales suficientes para desempeñar</i>	Numeral 76, manifiesta: <i>“El Comité recomienda al Estado Parte hacer expedita la adopción de las reformas legales que fortalezcan al punto focal y a las instituciones responsables de cumplir con la aplicación de la Convención, y a que les asigne los recursos técnicos, materiales y financieros para el desarrollo de sus</i>

<p>sus funciones. Asimismo, le preocupa que todavía no se haya designado el mecanismo independiente de seguimiento, según lo dispuesto en el artículo 33.2 de la Convención. Por último, le preocupa la débil participación de las personas con discapacidad y las organizaciones que les representan en todo el proceso de la aplicación y seguimiento nacionales”.</p>	<p>funciones. Le recomienda también agilizar la designación del mecanismo independiente de monitoreo que cumpla con los Principios de París, asegurando que éste cuente con los recursos suficientes para ello. Por último, le recomienda que dote de los recursos materiales y financieros necesarios e independientes para fortalecer la participación de las organizaciones representativas de personas con discapacidad, en concordancia con el artículo 33.3 de la Convención. Asimismo le recomienda la plena consulta con todas las organizaciones representativas de las personas con discapacidad, con independencia de que sean o no miembros del CONADI”.</p>
<p>Cooperación y asistencia técnica:</p>	
<p>Observación</p>	<p>Propuesta</p>
<p>Numeral 77, expresa y manifiesta: “En virtud del artículo 37 de la Convención, el Comité ofrece orientación técnica al Estado parte, con base en las consultas que formulen a los expertos, a través de la Secretaría. También el Estado parte podrá requerir asistencia técnica de los organismos especializados de las Naciones Unidas con sede en el país o la región”.</p>	
<p>Seguimiento de las observaciones finales y difusión:</p>	
<p>Observación</p>	<p>Propuesta</p>
<p>Numeral 78, expresa: “El Comité pide al Estado parte que, en un plazo de 12 meses y de conformidad con el artículo 35, párrafo 2, de la Convención, presente información por escrito sobre las medidas que haya adoptado para dar cumplimiento a las recomendaciones del Comité hechas en los párrafos 12 y 54”;</p> <p>Numeral 79, expresa: “El Comité pide al Estado parte que dé cumplimiento a las recomendaciones que se le formulan en las presentes observaciones finales. Recomienda al Estado parte que transmita las presentes observaciones finales, para su examen y la adopción de medidas, a los miembros del Gobierno y del Congreso, a los funcionarios de los ministerios competentes, a los miembros de la judicatura y de los grupos profesionales pertinentes, como los profesionales de la educación, de la medicina y del derecho, así como a las autoridades locales, el sector privado y los medios de comunicación, utilizando estrategias de comunicación social accesibles”;</p>	

Numeral 81, expresa: *“El Comité alienta al Estado parte a que cuente con la participación de las organizaciones de la sociedad civil, en particular las organizaciones de personas con discapacidad, para la preparación de sus próximos informes periódicos”;*

Numeral 82, expresa: *“El Comité pide al Estado parte que difunda ampliamente las presentes observaciones finales, en particular entre las organizaciones no gubernamentales y las organizaciones que representan a las personas con discapacidad, así como entre las propias personas con discapacidad y sus familiares, en las lenguas nacionales y minoritarias, incluida la lengua de señas, y en formatos accesibles, y que las publique en el sitio web del Gobierno dedicado a los derechos humanos”.*

Numeral 83, expresa, último punto solicita en relación a: *“El Comité pide al Estado parte que presente sus informes segundo, tercero y cuarto combinados a más tardar el 7 de abril de 2023; así mismo, invita al Estado parte a que considere la posibilidad de presentar dichos informes de conformidad con el procedimiento simplificado de presentación de informes, con arreglo al cual el Comité elabora una lista de cuestiones al menos un año antes de la fecha prevista para la presentación de los informes combinados del Estado parte”.*

Entendiendo, que las respuestas y acciones, que presente y desarrolle el Estado de Guatemala, sobre esta lista de recomendaciones constituirán su segundo informe, según lo establecido en el Acuerdo Gubernativo No. 78-2009 Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, de Guatemala; de acuerdo a las observaciones finales antes descritas, por parte del Comité de las Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad -CRPD-, sobre el *“primer informe del país guatemalteco”*, estableciendo la urgente necesidad de encontrar soluciones, ante las eminentes lagunas jurídicas y/o vacíos legales, en relación, a la defensa y promoción de los derechos, especialmente de acuerdo a esté análisis jurídico, sobre la específica y directa asignación, fijación y prestación legal de una pensión alimenticia vitalicia, para las personas con capacidades diferentes (discapacidad) desde la minoría de edad (niños/adolescentes), en el ordenamiento jurídico guatemalteco; esta problemática es tan obvia, tanto en doctrina, como dentro del propio ordenamiento jurídico positivo, que se encuentra vigente en Guatemala.

Actualmente, el Estado guatemalteco ha descargado gran parte de la problemática sobre el sistema judicial, quien ha tenido que encargarse ante la preocupante omisión, olvido, desinterés, ambigüedad, imprecisión, decrepitud e imprevisión, que presenta el ordenamiento jurídico guatemalteco vigente, estableciendo reglas, que les permitan a sus funcionarios, resolver sus funciones eficientemente ante esta inobservancia real, que atañe a la población guatemalteca con capacidades diferentes (discapacidad), los cuales, se encuentran más vulnerables día con día, por la inexistencia en la que se han visto sumidos, por los entes responsables directamente de tutelar sus derechos humanos inherentes e inalienables, como: personas, habitantes y ciudadanos guatemaltecos.

4.2. Mecanismos de integración jurídica⁴⁷

Estos surgen o encuentran su origen, ante la presencia de vulnerabilidad del derecho de alimentos, y la inexistencia o carencia, llamada técnicamente, como: vacíos legales y/o lagunas jurídicas, dentro del ordenamiento jurídico vigente, el cual, denota características o rasgos de incompleto, insuficiencia o insatisfactorio, ante las necesidades, menesteres o demandas, de la población que se encuentra regida bajo su mandato y autoridad, como parte de la estructura del Estado al que pertenecen o en el que se encuentran habitando. La población guatemalteca, en la actualidad busca una plenitud del ordenamiento jurídico, bajo el cual se encuentran regidos o gobernados, como: organización social, pese a la presencia de los vacíos legales y/o lagunas jurídicas, que puedan surgir en las normativas vigentes; se encuentran con la existencia de mecanismos de integración jurídica, los cuales, logran regular todos los hechos que se omitieron, olvidaron, despreocuparon e inobservaron, ante la ambigüedad, imprecisión, decrepitud e imprevisión, que presentan las legislaciones en Guatemala.

Los mecanismos de integración jurídica se han llegado a consolidar, a través, de una serie de métodos, que sistematizan la innovación, la previsión, la actualización y la

⁴⁷ Universidad de La Sabana., Dirección De Publicaciones Científicas: Revista Dikaion. "La Integración Del Derecho Ante Las Lagunas De La Ley y La Necesidad Ineludible En Pos De Lograr Una Adecuada Aplicación Del Derecho" Disponible y acceso en: <http://dikaion.unisabana.edu.co/index.php/dikaion/article/view/2270/3119> Consultada, el 5 de enero de 2017.

precisión, de los infinitos problemas que plantea la vida práctica del Derecho en un Estado; en torno a estos, surgen dos principios básicos:

4.2.1. Heterointegración.

Estimado, como: aquellos métodos que pretenden salvar las carencias de las normativas jurídicas técnicamente “*lagunas jurídicas*”, acudiendo a recursos externos del ordenamiento jurídico al que constituyen,⁴⁸ presuponiendo, que existe otro mejor y perfecto al que se puede recurrir; llevando a cabo, una labor de complemento (supletoriedad), este procedimiento es considerado propio, de los sistemas u ordenamiento jurídicos poco desarrollados, como es el caso de Guatemala.

También es considerado, como: la superación de las lagunas jurídicas, a través, del empleo de normas concernientes a un sistema jurídico diferente de aquel en que se produce dicha oquedad; comúnmente acude a fuentes externas, como: el derecho consuetudinario, jurisprudenciales o doctrina jurídica, y valores, como: la equidad.

Por su naturaleza, este puede ser de dos maneras:

a. Propia: se manifiesta, cuando la solución del caso no está específicamente regulado, y se formula en base a normas pertinentes a un ordenamiento jurídico distinto de aquel en que se produce la laguna jurídica.

b. Impropia: esta se manifiesta, cuando la superación de las lagunas jurídicas se encuentran recurriendo a normas que aunque pertenecen al propio ordenamiento jurídico, están integradas en un sector distinto de aquel en que se produce la laguna jurídica.

Actualmente, la heterointegración no se admite como un método sistemático para la innovación, la previsión, la actualización y la precisión, dentro de la integración jurídica, en la consolidación absoluta de un ordenamiento jurídico; ya que, no representan una

⁴⁸ Fernández Bulté, JULIO., “Teoría del Estado y del Derecho”; Editorial: Félix Varela. La Habana, Cuba. Año 2005, p. 222.

coherencia entre sí, por las contradicciones que presentan en su aplicación y ejecución, para aquellos que desconocen profundamente sobre derecho.

4.2.2. Autointegración.

Es apreciado, como: aquel método que acude habitualmente a las propias soluciones o fuentes propias; éste, es considerado propio por la mayoría de los sistemas u ordenamiento jurídicos desarrollados, como es el caso de España, Colombia y El Salvador.

Así mismo, es considerado, como: el método empleado por tratar de superar lagunas jurídicas y/o vacíos legales, a través, del empleo de normas o principios atinentes al propio ordenamiento jurídico en que se ha producido dicha carencia o inexistencia; ya sea, general o de alguno de los sectores o dependencias, integrados del mismo. Este método, utiliza el recurso de la analogía y los principios generales del derecho.

Mediante esta solución se logrará, que en caso de producirse lagunas jurídicas y/o vacíos jurídicos dentro del ordenamiento jurídico, las normas aplicables supletoriamente se van a extraer del propio ordenamiento jurídico, sin recurrir a otros ordenes ajenos al que rige para completarse; atentando, contra la soberanía e independencia del país que dirige y administra económica, social y políticamente.

4.2.2.1. Analogía.

Desde la antigüedad del derecho, fue empleado este método, como: criterio analógico *“procedam de similibus ad similia”*, para la interpretación de leyes ante cuestiones que no se encontraban legalmente previstos o que generaban controversia, dentro de los normativos jurídicos rígenes. Con el pasar del tiempo, éste evoluciona, conformándose, como: un método de creación jurídica, ante vacíos legales, prosiguiendo, como mecanismo de perfeccionamiento de los ordenamientos jurídicos positivos.

La analogía, se admite, como: un método sistemático, para la innovación, la previsión, la actualización y la precisión, dentro de la integración jurídica, para una consolidación íntegra y absoluta, del ordenamiento jurídico; representando coherencia entre sí, induciendo de otras soluciones por la vía deductiva, el esclarecimiento que no presentan las normativas o legalizaciones, en su aplicación y ejecución, sobre los casos no previstos por el legislador, en beneficio de todos aquellos que desconocen profundamente sobre derecho. Actualmente, es el método más usado por los ordenamientos jurídicos.

Procedimiento inicialmente empleado para la superación de carencias legales, técnicamente conocidas, como: lagunas jurídicas, pero con el paso del tiempo y ante las necesidades presentadas por las organizaciones sociales sobre las que rige el ordenamiento jurídico incompleto o insuficiente, se estableció, como: método especialmente de creación jurídica, ante la inexistencia de preceptos técnicamente conocidos, como: vacíos legales, en las que el Juez, consistentemente ante la resolución de casos no regulados directamente por las normas del ordenamiento jurídico positivo vigente, que las tipifiquen o encuadren en casos semejantes; procede con diligencia en su aplicación, para no poner en riesgo la seguridad jurídica, al incurrir en la modificación la norma legal existente extralimitando sus facultades.

Habitualmente se insta a la existencia de tres maneras de analogía:

a. De ley (*legis*): también llamada, como: *propriamente dicha*; ésta no contempla un supuesto específico, pero regula otro semejante, entre, el que se aprecia la identidad de la razón que los causo. Según la doctrina, establece: que, para que entre en juego este tipo de analogía, es imprescindible, que en el supuesto no regulado, se de la misma conexión de lógica jurídica "***ratio legis***" que llevo al legislador a regular el supuesto específicamente contemplado en la norma existente.

b. De derecho (iuris): esta se manifiesta, mediante la búsqueda de la solución, no en una norma que regule un caso semejante, sino en la orientación del ordenamiento jurídico; tomando, como: referencia, a un conjunto de normas de las que se extrae un principio general, en el que se traslada de un marco institucional a otro. Según la doctrina, se establece en aquellos casos en que regula de manera parecida a la situación que se presentó; aplicada únicamente en defecto de ley.

c. De interpretación extensiva: esta tipología, hace especial énfasis en el análisis asertivo sobre el preciso sentido de la exégesis, de todos y cada uno de los preceptos establecidos, en los normativos que conforman un ordenamiento jurídico vigente. Considerada, como aquella que se incluye en alguna de las normas específicas existentes, ante el supuesto no regulado, sin necesidad de cambiar, de un marco institucional a otro para su comprensión; pero se amplía en concreto a la norma para muchos más casos, de forma lógica y pertinente.

La Analogía, debe emplearse con mucha reserva, ya que esta se utiliza como un mecanismo solo para ampliar los derechos y fortalecer garantías, en atención al bienestar común en el que debe vivir todo ser humano como parte de un Estado correctamente organizado.

4.2.2.2. Principios generales del derecho.

En la antigüedad del derecho, estos se encontraron presentes por primera vez, en el Código Napoleónico, haciendo alusión, que: *“ante la ausencia de una ley expresa se podía resolver una controversia según la naturaliiustitia”*; reconociendo la importancia de su utilidad, para dar opción a la opinión correcta a los Jueces en casos de carencia de leyes, pero sin llegar a alcanzar fuerza de ley; quedando, como: precedente, para otros cuerpos legales, que los recogieron a lo extenso del mundo, expresando dirección general y características esenciales, como: apoyaturas, sobre la regulación de una organización social, sistema económico y político. Al mismo tiempo, estos son: cambiantes, pues obedecen a la constante de desarrollo, condiciones históricas y territoriales en que se aplican.

Estos son considerados, como: criterios o directrices fundamentales, que dan origen al ordenamiento jurídico vigente, de acuerdo al “juicio deontológico” acerca de la conducta humana; encontrándose los mismos, de forma aparente y/u oculta, en normas, instituciones, principios políticos/legislativos, constitucionales y de tradición jurídica nacional. Estos pertenecen a dos tipos básicos:

a. *Expresos*: se encuentran formulados en normas constitucionales o legislaciones positivas, de observancia general; por tanto, poseen una doble naturaleza jurídica, ya que son considerados principios y a la vez, normas positivas.

b. *Tácitos*: estos no están inmediatamente visibles en las normas vigentes positivas, ya que se consideran implícitos o sobrentendidos teniendo que ser descubiertos por los jueces u operadores jurídicos, a través de un proceso de abstracción en las normas del ordenamiento para obtener el espíritu representado en estos principios.

En la actualidad, y en caso contrario con la heterointegración, la autointegración, se admite en todo su esplendor, ya que, debe ser la primera que debe tomarse en cuenta; aunque la heterointegración, no debe ser obviada totalmente, debiéndose tomar muy en cuenta, el establecimiento de un orden de prelación entre ella y la autointegración.

En conclusión, de acuerdo a la investigación y estudio realizado sobre la presencia real y preocupante, de la vulnerabilidad del derecho de alimentos vitalicio, para las personas con capacidades diferentes (discapacidad) desde la minoría de edad, en el ordenamiento jurídico guatemalteco; ante las evidentes lagunas jurídicas y/o vacíos legales, dentro de las legislaciones que conforman un ordenamiento jurídico ya establecido; se encuentra al mismo tiempo, con la existencia de recursos que constituyen en consecuencia, un verdadero procedimiento de superación para cada uno de ellos, ante las carencias (lagunas jurídicas) dentro de las normativas que vienen motivadas por la inexistencia (vacío legales) de preceptos y/o normativos precisos, que conformen un ordenamiento jurídico integro, para regir sobre un Estado debidamente

organizado, presentando un mayor avance o cambio en la vida de la población e institucionalidad, del país o nación al que pertenece, siendo estos una parte fundamental en el desarrollo y estabilidad, de cualquier país.

La reforma y/o la creación, sobre el tema de la asignación y la fijación de la prestación de una pensión alimenticia vitalicia, para menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad), dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco vigente positivo, es eminentemente preponderante y necesaria.

En vísperas, de que el Estado de Guatemala, cumpla con sus deber de tutelaridad y garante, durante cada una de las etapas de desarrollo de vida, de las personas con capacidades diferentes (discapacidad) desde su concepción hasta la muerte, sin tener la necesidad de reanudar el derecho de acción, por cumplir la mayoría de edad que esté establece, para el reconocimiento y respeto de los derechos, inherentes e inalienables, con especial atención a la vulnerabilidad del derecho de alimentos vitalicio, para las personas con capacidades diferentes (discapacidad) desde la minoría de edad, en el ordenamiento jurídico guatemalteco; de toda la población guatemalteca, de acuerdo a la variable evolución humana; modificando, innovando o creando, y reorganizado el ordenamiento jurídico guatemalteco vigente, en responsabilidad a la tutelaridad vitalicia, que debe brindar a la población, sobre el derecho de alimentos, especialmente, para las personas con capacidades diferentes (discapacidad) desde la minoría de edad, en el ordenamiento jurídico guatemalteco;.

4.3. Derecho comparado

Actualmente, Guatemala presenta un rezago en su ordenamiento jurídico positivo y vigente, ya que durante el desarrollo de este análisis, y a través del uso de la tecnología e informática, se pudo conocer e identificar algunos avances sumamente preponderantes en materia de Derecho Tutelar de los deberes estatales, de algunos países de Centro América, como: El Salvador y Costa Rica; de Sur América, Colombia y Argentina; y de Europa, España; dentro de los cuales, se pudo evidenciar la evolución

jurídica apegada a la evolución y desarrollo real de los seres humanos, según sus condiciones físicas, psíquicas, sensoriales, emocionales, por capacidad, edad, origen, estrato social y cada uno de los aspectos que conforman su vida, y que marcan el desarrollo integral, a través, del respeto y ejercicio de los derechos que les corresponden inherente e inalienablemente.

Por lo que se presentaran tres de los referentes más predominantes en esta materia de análisis jurídico:

4.3.1. España.

Una breve reseña histórica, el paradigma predominante sobre la discapacidad, ofrecía una visión excluyente y peyorativa, para todas aquellas personas que presentaban alguna discapacidad. Esta estigmatización primó hasta la primera década del siglo XX, momento en que surgió un nuevo modelo: el médico-asistencial, el cual concibe a las personas con discapacidad en términos de salud y enfermedad, centrándose en el tratamiento por parte de un equipo multidisciplinar, en el que ya se incluye a los profesionales en psicología, orientado a la rehabilitación de las destrezas funcionales del “paciente” con el fin de conseguir su integración, principalmente en el ámbito laboral; sin embargo, en la segunda mitad del siglo XX, les sobrevinieron una serie de cambios, que dejaron entrever, cómo, a pesar del aparente éxito del modelo rehabilitador, éste resulta insuficiente para dar cuenta de todos los factores que inciden e interaccionan con la discapacidad.

Pero los cambios iniciaron a promoverse con la institución de las primeras organizaciones de personas con discapacidad españolas, en las que todas ellas trabajaron con un objetivo común: la lucha por la definición de un modelo social orientado hacia la plena normalización de este colectivo en la sociedad; organizaciones pioneras, como fue el caso de la creación de FEAPS (Confederación Española de Organizaciones en favor de las Personas con Discapacidad Intelectual) CERMI (Comité Español de Representantes de Personas con Discapacidad), entre otras. Otro de los grandes cambios se produjo en el ámbito educativo, en el que

apostaron por la integración y normalización en la escuela, y a incluir estos principios en la formulación de políticas sociales, lo que da pie a un nuevo concepto de Educación Especial, proceso que alcanzó su máxima expresión a través del Informe Warnock, un documento elaborado en el año de 1978, por el Ministerio de Educación de Reino Unido, donde se planteó el principio de integración en el ámbito escolar y en el que aparece, por vez primera, el término “necesidades educativas especiales”.

De forma casi paralela, en el país español tuvo lugar un hecho importante que marcó un antes y un después en la historia de las personas discapacitadas: la promulgación de la Constitución Española, Carta Magna que cambió las políticas sociales en materia de discapacidad e inicia un proceso que culmina 4 años después con un hito legislativo: la aprobación de la Ley No. 13/1982, Ley de Integración Social de los Minusválidos (LISMI), sentando bases de la integración de estas personas, instando al Estado a garantizar “la prevención, los cuidados médicos y psicológicos, la rehabilitación adecuada, la educación, la orientación, la integración laboral, unos derechos económicos, jurídicos sociales mínimos y la Seguridad social”, y conformando un marco legal, a partir del cual comienzan a articularse las principales leyes relacionadas con la Discapacidad. En ese mismo período, la -OMS- publicó la Clasificación Internacional de las Deficiencias, Discapacidades y Minusvalías -CIDDDM-, con el objetivo de unificar criterios sobre discapacidad a nivel mundial; introduciendo los términos de: deficiencia, discapacidad y minusvalía, que interaccionan en torno a un esquema lineal, similar al modelo clínico de enfermedad (secuencia desde el trastorno a la minusvalía, pasando por la discapacidad y la deficiencia), clasificación que fue ampliamente utilizada en todo el mundo, principalmente a la hora de desarrollar medidas legislativas y de llevar a cabo actuaciones en el campo de la provisión de servicios para las discapacidades; sin embargo, tras su publicación, la -CIDDDM- comenzó a recibir numerosas críticas, entre ellas la ausencia de factores contextuales en su organización lineal y causal, así como la negatividad con la que se abordaba el estudio y clasificación del estado de salud de la persona (al incidir más en los aspectos que estaban limitados que en aquellas habilidades que quedaban preservadas).

En el años 2001, la OMS puso en marcha un proceso de revisión, para subsanar, el cual culminó con la aprobación de una nueva versión, publicada con el nombre de: “Clasificación Internacional del Funcionamiento, la Discapacidad y la Salud” -CIFDS-; la cual, a través de un modelo biopsicosocial, ampliaba el concepto de discapacidad, definiéndolo como: “un término genérico que engloba las deficiencias, entendidas como: problemas que afectan a una estructura o función corporal, las limitaciones de la actividad y las restricciones de la participación en situaciones vitales, y que interactúa con factores contextuales”. Este incipiente cambio de perspectiva quedó patente en el año 2003, cuando el Consejo de la Unión Europea proclamó el “Año Europeo de las Personas con Discapacidad”, con el objetivo de hacer visibles los problemas a los que se enfrentaban diariamente estas personas y fomentar nuevas estrategias políticas dirigidas a solventarlos.

En el continente europeo, España fue uno de los numerosos países europeos que se adhirieron a la lucha contra la discriminación social de este colectivo, llevando a cabo diversas iniciativas orientadas a impulsar políticas de equiparación, que tomaron cuerpo con la implantación de la Ley No. 51/2003, de 2 de diciembre, sobre igualdad de oportunidades y no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad, y la Ley No. 49/2007, de 26 de diciembre, por la que se establece el régimen de infracciones y sanciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad; sin embargo, en el año 2006 tiene lugar el acontecimiento que se erige como el claro precursor del cambio paradigma a la hora de entender, definir y abordar la discapacidad: la aprobación por parte de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad y su protocolo facultativo, Tratado Internacional, cuya elaboración contó con la participación activa del propio colectivo, planteando el cambio de un modelo estrictamente médico y asistencial en la atención de las personas con discapacidad, a uno basado en el reconocimiento de los derechos humanos en el que las personas con discapacidad tengan la capacidad de lograr su pleno desarrollo, mediante el ejercicio de sus derechos sociales, culturales, civiles y políticos. De este modo, promueve la plena

integración en los diferentes ámbitos de la sociedad, tales como la accesibilidad, la libertad de movimiento, la salud, la educación, el empleo, la habilitación y rehabilitación, la participación en la vida política, y la igualdad y la no discriminación; entrando en vigor en mayo de 2008, momento en que el Gobierno Español inició un proceso de adaptación de la legislación con el fin de incorporarla al ordenamiento jurídico español, llevando a cabo una serie de iniciativas, tales como: la Estrategia española sobre discapacidad 2012-2020, como fórmula para colaborar en la plena autonomía e inclusión del colectivo, y la elaboración del Plan de acción 2012-2015, con el objetivo de fomentar la igualdad de trato ante la Ley, la accesibilidad y normalización del colectivo, el uso de nuevas tecnologías, la construcción de espacios adaptados, entre muchos otros.

El 26 de diciembre del año 2012, se planteó la intención de refundir en un único texto legal las tres Leyes Genéricas de Discapacidad vigentes españolas (Ley No. 13/1982, de Integración Social de Personas con Discapacidad -LISMI-; Ley No. 51/2003, de Igualdad de Oportunidades, no Discriminación y Accesibilidad Universal de las Personas con Discapacidad, y Ley No. 49/2007, que establece el régimen de infracciones y sanciones en materia de igualdad de oportunidades, no discriminación y accesibilidad universal de las personas con discapacidad), con el propósito de garantizar de forma real y efectiva la implantación de las directrices estipuladas por la Convención Internacional. A principios del año 2013, se sometía a un período de alegaciones el borrador de esta nueva normativa; a lo largo de este proceso, el Consejo General de la Psicología (COP) hizo llegar al Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad, una serie de aportaciones orientadas todas ellas a mejorar su redacción definitiva y a mantener aquellos aspectos ya regulados por la derogada LISMI, y vinculados con la atención psicológica; el 29 de noviembre del año 2013, coincidiendo con la conmemoración del “Día Internacional de la Discapacidad”, se aprueba el Real Decreto Legislativo No. 1/2013, Ley General de Derechos de las Personas con Discapacidad y de su Inclusión Social; la aprobación de esta constituyo un gran avance legislativo español, al unificar toda la normativa existente en la materia

y garantizar que la discapacidad esté contemplada en todas las actuaciones políticas, asegurando su protección en todos los ámbitos, incluidos los aspectos psicológicos.

Y tras un año de espera en la tramitación de la nueva normativa, el pasado mes de enero de 2014, entraba en vigor el texto refundido, regulación elaborada en consenso con las principales entidades y asociaciones implicadas en el ámbito de la discapacidad, contemplando por primera vez, una serie de aspectos clave, tales como: la definición extensa de todos los tipos de discriminación o la protección a colectivos especialmente vulnerables, susceptibles de sufrir discriminación múltiple, entre otros; asimismo, como principal novedad, el texto incluye un título dedicado a los derechos de las personas con discapacidad, a través del cual se garantiza su protección en todos los ámbitos, desde la igualdad de oportunidades hasta la atención sanitaria, la educación y el empleo. De forma específica, esta subraya la importancia del papel que juega la Psicología en todas las áreas relacionadas con la atención integral que debe recibir este colectivo, señalándola como una de las principales aportaciones del COP añadidas al nuevo texto refundido.

Las recomendaciones del COP han sido incluidas en el texto refundido, entre ellas “la necesidad de prestar atención a la salud mental” en el derecho a la protección de la salud, concediéndole la misma importancia que a la salud sexual y reproductiva (ya que, tal y como el COP señaló en su propuesta “la discapacidad mental a menudo conlleva connotaciones sociales negativas y discriminatorias en relación con las discapacidades físicas”, así como la eliminación del término “psiquiatría infanto-juvenil”, el cual figuraba en el borrador, dentro de los planes de prevención de deficiencias y de intensificación de discapacidades, por el de “salud mental infanto-juvenil”, al ser este último un término más amplio, teniendo en cuenta que es necesario abordar la prevención desde una perspectiva multiprofesional que engloba tanto a los médicos especialistas, como: psicólogos clínicos y la enfermería especialista en salud mental.

El Foro Justicia y Discapacidad, presenta el 29 de octubre de 2015, el “*Código de la Discapacidad*”, obra integrada por 152 normas, de las cuales 17 se recogen a texto completo y 135 de forma fraccionada;⁴⁹ es un instrumento eficaz para divulgar la normativa atinente a la discapacidad en la sociedad española, cuya esencia y espíritu es codificar u ordenar, sistemáticamente una pluralidad de normas nacionales e internacionales, que aunque sean diversas responden a los mismos principios, reconocibles en su literalidad y finalidad. Facilitando en un solo texto la accesibilidad, gratuita y de permanente actualización, sobre cuestión que les preocupe o en la que estén interesados aquellas personas, con alguna discapacidad o sin ella; en pos de un fortalecimiento de los derechos de las personas con alguna discapacidad, al diseñar diversas estrategias e impulsos políticos.

A continuación, se describirán algunos de los textos legales, concatenados a este análisis jurídico:

“*Alimentos:*

- ✓ *Preámbulo, Estado Partes: literales e) a la p); arts. 1. Propósito, 2. Definiciones, 4. Obligaciones generales, 12. Igualdad de reconocimiento como personas ante la ley, 13. Acceso a la justicia, de la Convención sobre los derechos de las Personas con Discapacidad.*
- ✓ *Arts. 9, numeral 7; 158, numeral 1; 172, numeral 4; 269, numeral 1; 275; 1041; 1791-1797, del Código Civil español.*
- ✓ *Art. 608, 748, de la Ley 1/2000, de Enjuiciamiento Civil.*
- ✓ *Exposición de motivos VII, literal a); VII y Arts. 12, 142, de la Ley 41/2003, de protección patrimonial de las personas con discapacidad.*
- ✓ *Art. 11, numeral 3, de la Ley General de derechos de las personas con discapacidad y de su inclusión social.*
- ✓ *Disposición transitoria, numeral 1, de la Ley 43/2015, del Tercer Sector de Acción Social.*
- ✓ *Art. 81 bis, literal c), de la Ley 35/2006, del Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas.*
- ✓ *Art. 46, de la Ley 37/1992, del Impuesto sobre el Valor Añadido.*
- ✓ *Art. 22 Quater, 87 Ter, literal e), de la Ley Orgánica 6/1985, del Poder Judicial.*

⁴⁹ **Real Decreto Legislativo No. 1/2013**, *Ley General de Derechos de las Personas con Discapacidad y de su Inclusión Social*. Aprobado por el Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad. Madrid, España. (4 de diciembre del año 2013). Disponible u acceso en: Códigos Electrónicos., “*Código de la Discapacidad*” <https://www.boe.es/legislacion/codigos/> Consultada, el 25 de octubre de 2016.

- ✓ *Art. 17, numeral 1, literal a) de la Ley Orgánica 4/2000, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España.*

VITALICIOS:

- ✓ *Art. 196, 198, numerales 1. y 2, del texto refundido Ley General de la Seguridad Social.*
- ✓ *Art. 89, del texto refundido Ley sobre responsabilidad civil y seguro en la circulación de vehículos.*
- ✓ *Art. 41, numeral 2, del texto refundido de Ley de Clases Pasivas del Estado.*
- ✓ *Art. 12, de la Ley 35/1980, pensiones a los mutilados excombatientes de la zona republicana”.*⁵⁰

4.3.2. Colombia.

En este país sur americano, se encontraron algunos preceptos preponderantes sobre la contemplación y protección, de los derechos y obligaciones para con las personas de todas las edades que presentan alguna afección física, psíquica o sensorial; los cuales, se consideran de preeminencia en caso de: apoyo económico, por situaciones de separación o divorcio del núcleo familiar al que pertenecen, el establecimiento de la duración de las obligaciones para cada tipo de personas, en atención a sus situación de vida y necesidades básicas de subsistencia, así mismo, del compromiso del Estado como ente tutelador de sus derechos integrales.

A continuación, se describirán algunos de los textos legales, concatenados a este análisis jurídico:

Dentro de su código civil, manifiesta en el Título XXI: ALIMENTOS QUE SE DEBEN POR LEY A CIERTAS PERSONAS, según el Art. 422. *“Duración de la obligación, los alimentos que se deben por ley, se entienden concedidos para toda la vida del alimentario, continuando las circunstancias que legitimaron la demanda. Con todo, ningún varón de aquéllos a quienes sólo se deben alimentos necesarios, podrá pedirlos después que haya cumplido veintiún años, salvo que por algún impedimento corporal o mental, se halle*

⁵⁰ *Código de la Discapacidad*, por el Consejo General del Poder Judicial español. Madrid, España. (29 de octubre de 2015). Disponible y acceso en: Códigos Electrónicos., <https://www.boe.es/legislacion/codigos/> Consultada, el 25 de octubre de 2016.

*inhabilitado para subsistir de su trabajo; pero si posteriormente se inhabilitare, revivirá la obligación de alimentarle”.*⁵¹

Título XXXIII: DE LAS INCAPACIDADES Y EXCUSAS PARA LA TUTELA O CURADURIA, según el Art. 586. “*Son incapaces de ejercer tutela o curaduría: 1o.) Los ciegos. 2o.) Los mudos. 3o.) Los dementes, aunque no estén bajo interdicción. 4o.) Los fallidos, mientras no hayan satisfecho a sus acreedores. 5o.) Los que están privados de administrar sus propios bienes por disipación. 6o.) Los que carecen de domicilio en la nación. 7o.) Los que no saben leer ni escribir, con excepción del padre o madre llamados a ejercer la guarda legítima o testamentaria de sus hijos legítimos o naturales. 8o.) Los de mala conducta notoria. 9o.) Los condenados judicialmente a una pena de las designadas en el artículo 315, numero 4o, aunque se les haya indultado de ella*”. Código Civil colombiano⁵²

Dentro de la Ley No. 1098, según ART. 36. DERECHOS DE LOS NIÑOS, LAS NIÑAS Y LOS ADOLESCENTES CON DISCAPACIDAD. “*Para los efectos de esta ley, la discapacidad se entiende como una limitación física, cognitiva, mental, sensorial o cualquier otra, temporal o permanente de la persona para ejercer una o más actividades esenciales de la vida cotidiana.*

Además de los derechos consagrados en la Constitución Política y en los tratados y convenios internacionales, los niños, las niñas y los adolescentes con discapacidad tienen derecho a gozar de una calidad de vida plena, y a que se les proporcionen las condiciones necesarias por parte del Estado para que puedan valerse por sí mismos, e integrarse a la sociedad. Así mismo:

- 1. Al respeto por la diferencia y a disfrutar de una vida digna en condiciones de igualdad con las demás personas, que les permitan desarrollar al máximo sus potencialidades y su participación activa en la comunidad.*
- 2. Todo niño, niña o adolescente que presente anomalías congénitas o algún tipo de discapacidad, tendrá derecho a recibir atención, diagnóstico, tratamiento especializado, rehabilitación y cuidados especiales en salud, educación, orientación y*

⁵¹Ley No. 84, Código Civil, por el Senado de Plenipotenciarios colombiano. Bogotá, Colombia. (24-26 de mayo de 1873). Disponible y acceso en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil.html Consultada, el 25 de octubre de 2016.

⁵² Loc. Cit.,

apoyo a los miembros de la familia o a las personas responsables de su cuidado y atención. Igualmente tendrán derecho a la educación gratuita en las entidades especializadas para el efecto.

Concordancias

Corresponderá al Gobierno Nacional determinar las instituciones de salud y educación que atenderán estos derechos. Al igual que el ente nacional encargado del pago respectivo y del trámite del cobro pertinente.

- 3. A la habilitación y rehabilitación, para eliminar o disminuir las limitaciones en las actividades de la vida diaria.*

Concordancias

- 4. A ser destinatarios de acciones y de oportunidades para reducir su vulnerabilidad y permitir la participación en igualdad de condiciones con las demás personas.*

Parágrafo 1o. *En el caso de los adolescentes que sufren severa discapacidad cognitiva permanente, sus padres o uno de ellos, deberá promover el proceso de interdicción ante la autoridad competente, antes de cumplir aquel la mayoría de edad, para que a partir de esta se le prorrogue indefinidamente su estado de sujeción a la patria potestad por ministerio de la ley.*

Parágrafo 2o. *Los padres que asuman la atención integral de un hijo discapacitado recibirán una prestación social especial del Estado.*

Parágrafo 3o. *Autorícese al Gobierno Nacional, a los departamentos y a los municipios para celebrar convenios con entidades públicas y privadas para garantizar la atención en salud y el acceso a la educación especial de los niños, niñas y adolescentes con anomalías congénitas o algún tipo de discapacidad.*

El Estado garantizará el cumplimiento efectivo y permanente de los derechos de protección integral en educación, salud, rehabilitación y asistencia pública de los adolescentes con discapacidad cognitiva severa profunda, CON POSTERIORIDAD al cumplimiento de los dieciocho (18) años de edad”.

Art. 41, OBLIGACIONES DEL ESTADO. *“El Estado es el contexto institucional en el desarrollo integral de los niños, las niñas y los adolescentes. En cumplimiento de sus funciones en los niveles nacional, departamental, distrital y municipal deberá:*

Concordancias

14. *Reducir la morbilidad y la mortalidad infantil, prevenir y erradicar la desnutrición, especialmente en los menores de cinco años, y adelantar los programas de vacunación y prevención de las enfermedades que afectan a la infancia y a la adolescencia y de los factores de riesgo de la discapacidad.*
21. *Atender las necesidades educativas específicas de los niños, las niñas y los adolescentes con discapacidad, con capacidades excepcionales y en situaciones de emergencia.*
36. *Garantizar la asistencia de un traductor o un especialista en comunicación cuando las condiciones de edad, discapacidad o cultura de los niños, las niñas o los adolescentes lo exijan.*

Art. 43. OBLIGACIÓN ÉTICA FUNDAMENTAL DE LOS ESTABLECIMIENTOS EDUCATIVOS. *“Las instituciones de educación primaria y secundaria, públicas y privadas, tendrán la obligación fundamental de garantizar a los niños, niñas y adolescentes el pleno respeto a su dignidad, vida, integridad física y moral dentro de la convivencia escolar. Para tal efecto, deberán:*

1. *Formar a los niños, niñas y adolescentes en el respeto por los valores fundamentales de la dignidad humana, los Derechos Humanos, la aceptación, la tolerancia hacia las diferencias entre personas. Para ello deberán inculcar un trato respetuoso y considerado hacia los demás, especialmente hacia quienes presentan discapacidades, especial vulnerabilidad o capacidades sobresalientes.*

Doctrina Concordante

8. *Coordinar los apoyos pedagógicos, terapéuticos y tecnológicos necesarios para el acceso y la integración educativa del niño, niña o adolescente con discapacidad”.*⁵³

4.3.3. El Salvador.

En este país centroamericano, se encontraron algunos preceptos preponderantes sobre la contemplación y protección, de los derechos y obligaciones para con las personas de todas las edades que presentan alguna afección física, psíquica o sensorial; los cuales, se consideran de preeminencia en caso de: apoyo económico,

⁵³ **Ley No. 1098.** *Código de la Infancia y la Adolescencia*, por el Congreso de la Republica Colombiana. Bogotá, Colombia. (8 de noviembre de 2006). Disponible y acceso en: https://www.icbf.gov.co/carques/avance/docs/ley_1098_2006.htm Consultada, el 25 de octubre de 2016.

por situaciones de separación o divorcio del núcleo familiar al que pertenecen, el establecimiento específico de: la duración de por vida de las obligación directamente de pensión alimenticia, de acuerdo a las necesidades específicas y especiales de los alimentarios con capacidades diferentes (discapacidad), en atención a sus situación de vida y necesidades básicas de subsistencia, así mismo, del compromiso del Estado como ente tutelador de sus derechos integrales, de manera tácita y expresa dentro de su ordenamiento jurídico vigente.

Art. 107. PENSION ALIMENTICIA ESPECIAL.- *“Cuando proceda decretarse el divorcio y el cónyuge que no haya participado en los hechos que lo originaron adoleciera de discapacidad o minusvalía que le impida trabajar, o hubiere sido declarado incapaz y no tuviere medios de subsistencia suficientes, el divorcio se decretará estableciendo el pago de una pensión alimenticia, que se fijará de acuerdo con las posibilidades económicas del obligado y con las **necesidades especiales del alimentario**; aplicándose en lo demás las reglas generales prescritas para los alimentos”.*

CAPITULO II, CUIDADO PERSONAL, según el art. 211 CRIANZA.- *“El padre y la madre deberán criar a sus hijos con esmero; proporcionarles un hogar estable, alimentos adecuados y proveerlos de todo lo necesario para el desarrollo normal de su personalidad, hasta que cumplan su mayoría de edad. En la función de cuidado debe tenerse en cuenta las capacidades, aptitudes e inclinaciones del hijo. **Cuando se tratare de hijas e hijos con discapacidad y éstos alcancen la mayoría de edad, continuarán gozando del derecho de alimentos necesarios acorde a su condición, siempre que dicha capacidad especial, sea acreditada ante la autoridad legal competente.** (10) Si el hijo llega a su mayoría de edad y continúa estudiando con provecho tanto en tiempo como en rendimiento, deberán proporcionársele los alimentos hasta que concluya sus estudios o haya adquirido profesión o oficio. El padre y la madre, estarán obligados a cuidar de sus hijos desde su concepción”.*

Art. 214. EDUCACION.- *“Es **deber del padre y de la madre educar y formar integralmente** a sus hijos, facilitarles el acceso al sistema educativo y orientarles en la elección de una profesión u oficio. Si el hijo adoleciera de deficiencia física o mental, deberán los padres **procurarle educación especial y si fuere discapacitado o minusválido, procurarle además, su rehabilitación.** En todo caso, velarán por su bienestar, aun cuando*

hubiere alcanzado la mayoría de edad. Si la deficiencia física o mental le impidiere valerse por sí mismo. Cuando en el hijo menor de edad exista causa de incapacidad y se prevea razonablemente **que continuará después de alcanzar su mayoría de edad**, antes de que la cumpla, los padres deberán solicitar la declaratoria correspondiente, para los efectos previstos en este Código”.

Art. 259. DURACION Y MODIFICACION DE PENSION ALIMENTARIA.- “Los alimentos que se deben por ley se entienden concedidos **por toda la vida del alimentario**, siempre que persistan las circunstancias que legitimaron la demanda. Podrá modificarse la pensión alimenticia si cambiaren la necesidad del alimentario o las posibilidades económicas del alimentante”.

Art. 348. PROTECCION ESPECIAL DEL ESTADO.- “**El Estado asume la responsabilidad de proteger a todos los menores y de manera especial a los que se hallen amenazados y violentados en sus derechos y al menor infractor, a los discapacitados y minusválidos; a los desamparados por carecer su familia de los medios de subsistencia que satisfagan sus necesidades básicas; a los afectados por conflictos armados, desplazados y repatriados; y en general a todos aquellos menores que se encuentren desprotegidos. También deberá proteger a la mujer embarazada, particularmente si fuere menor o abandonada, y en general a la madre, cuando asume sola la responsabilidad de sus hijos**”.

Art. 351 DERECHOS FUNDAMENTALES DE LOS MENORES.- “Todo menor tiene derecho: numeral 22) A recibir cuidados especiales si padece de discapacidad o minusvalía y a una rehabilitación integral; y a recibir asistencia especial si se encontrare en condiciones económicas, educativas, culturales y psicológicas, que limiten u obstaculicen su desarrollo normal”;

Art. 364 EDUCACION ESPECIAL.- “El Estado promoverá e incentivará la creación de centros de educación especial, que ejecuten programas destinados a la prevención de las limitaciones biológicas, psíquicas y sociales del menor; que efectúen el diagnóstico precoz para identificar y tratar los problemas de aprendizaje en niños con inteligencia excepcional o

*con retardo mental; proporcionen cuidados especiales y ofrezcan oportunidades a los menores discapacitados o minusválidos”.*⁵⁴

Dentro de la Ley No. 1098, en el CAPITULO IV, EDUCACION, según los:

“Art. 18.- El Estado debe reconocer los principios de igualdad de oportunidades de educación en todos los niveles educativos para la población con discapacidad, y velará porque la educación de estas personas constituyen una parte integrante del sistema de enseñanza.

Art. 19.- Las personas con discapacidades, previa evaluación, podrán integrarse a los sistemas regulares de enseñanza, los cuales deberán contar con los servicios de apoyo apropiados y accesibilidad.

Art. 20.- El Estado fomentará la formación de recursos humanos para brindar formación a personas con necesidades educativas especiales.

Art. 21.- El acceso a la educación de las personas con discapacidad deberá facilitarse en el centro educativo que cuente con recursos especiales más cercano al lugar de residencia de éstas.

Art. 22.- A los padres de familia o encargados de estudiantes con discapacidades se les garantizarán el derecho a participar en la organización y evaluación de los servicios educativos”.

CAPITULO I DERECHOS Y CONCIENTIZACIÓN, según:

Art. 2.- “La persona con discapacidad tiene derecho: a. A ser protegida contra toda discriminación, explotación, trato denigrante o abusivo en razón de su discapacidad. b. A recibir educación con metodología adecuada que facilite su aprendizaje. c. A facilidades arquitectónicas de movilidad vial y acceso a los establecimientos públicos y privados con afluencia de público. d. A su formación, rehabilitación laboral y profesional. e. A obtener empleo y ejercer una ocupación remunerada y a no ser despedido en razón de su discapacidad. f. A ser atendida por personal idóneo en su rehabilitación integral. 7. A tener acceso a sistemas de becas”.

Art. 3.- “A fin de generar igualdad de oportunidades para todos los ciudadanos, el Estado y la sociedad en general deberán impulsar programas orientados a propiciar la concientización social sobre los derechos de las personas con discapacidad”.

⁵⁴ Decreto No. 677, Código de Familia, por la Asamblea Legislativa de la Republica de El Salvador. San Salvador, El Salvador (22 de septiembre de 1994). Disponible y acceso en: https://www.oas.org/dil/esp/codigo_de_familia_el_salvador.pdf Consultada, el 25 de octubre de 2016.

Art. 4.- “La atención integral de la persona con discapacidad se hará efectiva con la participación y colaboración de su familia, organismos públicos y privados de salud, educación, cultura, deporte y recreación, de apoyo jurídico, de bienestar social y de trabajo, previsión social, y todas las demás entidades que dadas sus atribuciones tengan participación en la atención integral”.

CAPITULO II, REHABILITACION INTEGRAL, según Art. 5.- *“Todas las personas con discapacidad deberán tener acceso a los servicios de rehabilitación integral.*

Art. 6.- El Estado, a través de las instituciones correspondientes, deberá crear, dotar, educar y poner en funcionamiento, los servicios e instituciones de rehabilitación y recuperación necesarios, para atender a la población con discapacidad.

Art. 7.- La participación de la persona con discapacidad y su familia, deberá ser fomentadas en todos los establecimientos públicos, privados y las comunidades que desarrollen programas de rehabilitación.

Art. 8.- Para el logro de la atención integral, el Estado deberá impulsar acciones encaminadas a la prevención, detección precoz, diagnóstico oportuno e intervención temprana de discapacidades.

Art. 9.- Las instituciones rehabilitadoras deberán formular sus planes de conformidad a la Política Nacional de Atención Integral que establezca el Consejo.

Art. 10.- Toda institución que inicie su determinado proceso de rehabilitación, deberá coordinarse con otras entidades afines que desarrollen programas de seguimiento en servicios de menor complejidad cercanos al domicilio de los usuarios, o en planes de hogar que complemente su esfuerzo.

Art. 11.- Las instituciones del Estado conformarán los equipos de profesionales, que aseguren una atención multidisciplinaria para cada persona según lo precise, y garanticen su integración socio-comunitaria”⁵⁵

De acuerdo a todos los referentes jurídicos internacionales antes descritos, en relación a regulaciones específicas, al contemplar y proteger los derechos que poseen todas aquellas personas con capacidades diferentes (discapacidad) independientemente de

⁵⁵ Decreto No. 888, Ley de Equiparación de Oportunidades para las Personas con Discapacidad, por la Asamblea Legislativa de la República de El Salvador, (27 de abril 2000). Disponible y acceso en: https://www.oas.org/dil/esp/Ley_de_Equiparaci%C3%B3n_de_Oportunidades_para_las_Personas_con_Discapacidad_El_Salvador.pdf Consultada, el 25 de octubre de 2016.

su etapa de desarrollo; las cuales manifiestan, una evidente apelación a la equidad e igualdad de reconocimiento y titulación de sus derechos, menesteres, y cualquier otra circunstancia, que ameriten atención y procuración como seres humanos.

CASO ESPAÑA⁵⁶

“LAS PENSIONES ALIMENTICIAS PARA HIJOS CON DISCAPACIDAD NO TIENEN LÍMITE DE EDAD”

*El Tribunal Supremo, en España, el 7 de julio y 10 de octubre del año 2014, sentó jurisprudencia. Estableciendo doctrina que, “**las pensiones alimenticias para hijos que sufren una discapacidad, no se extinguen automáticamente cuando el hijo cumple la mayoría de edad, sino que debe mantenerse siempre y cuando siga viviendo en el domicilio familiar y carezca de recursos para mantenerse por sí mismo, impidiéndoles hacer una vida independiente**”.*

*Y que las pensiones alimenticias que un progenitor separado o divorciado debe pagar a su hijo con discapacidad, no tienen límite de edad, así **dicto una sentencia** (sentencia específica: “**No estamos ciertamente ante una situación normalizada de un hijo mayor de edad** o emancipado, sino ante un hijo afectado por deficiencias que requiere unos cuidados y una dedicación extrema y exclusiva que subsiste mientras subsista la discapacidad y carezca de recursos económicos para su propia manutención”. En la cual los jueces del Tribunal Supremo dieron vuelta a la situación y aprovechan este caso para sentar doctrina: “**La situación de discapacidad de un hijo mayor de edad no determina por sí misma la extinción o modificación de los alimentos que los padres deben prestarle en juicio matrimonial y deberán equipararse a los que se entregan a los menores mientras se mantengan la convivencia del hijo en el domicilio familiar y se carezca de recursos**”. Los jueces añaden que, “la discapacidad existe, y lo que no es posible es resolverlo bajo pautas meramente formales que supongan una merma en los derechos del discapacitado”), estableciendo que una pensión alimenticia otorgada a favor de un hijo con discapacidad se debe seguir pagando incluso después de que éste cumpla la mayoría de edad.*

Ante lo cual, surge la necesidad de proponer una iniciativa de adición que reforme y/o modifique los cuerpos normativos vigentes, en atención a la contemplación y

⁵⁶ Diario ABC, S.L. SOCIEDAD, España. Fecha de publicación: 10/07/2014 14:12 hrs. Disponible y acceso en: <https://www.abc.es/sociedad/20140710/abci-hijos-discapacitados-pension-alimenticia-201407101341.html> Consultada, el 25 de octubre de 2016.

protección de la existencia de personas con capacidades diferentes (discapacidad) en todos sus derechos y obligaciones para con ellos, en cada uno de los ámbitos de vida, como: individuos, parte de una sociedad, laboral, económico, político, ideológico, jurídico entre muchos otros, de acuerdo a la particularidad de los casos, y de la diversidad real de cada condición física, psíquica, sensorial, así, como la conjunción de estos en cada persona.

4.4. Propuesta de la investigación de la tesista

De acuerdo al estudio profundo desarrollado y plasmada concretamente, dentro de este análisis jurídico, como trabajo de grado, en relación a presencia de la vulnerabilidad del derecho de alimentos vitalicio, para las personas con capacidades diferentes (discapacidad) desde la minoría de edad, en el ordenamiento jurídico guatemalteco; las lagunas jurídicas (carencias jurídicas) y/o vacíos legales (inexistencias legales), en atención, a la fijación de una pensión alimenticia vitalicia, problemática que atañe preponderantemente a un grupo de personas con capacidades diferentes (discapacidad), muy vulnerado por ser dejado en el olvido y/o peor aún, desprotegidos por el Estado guatemalteco, a través, de su ordenamiento jurídico positivo vigente incompleto, desordenado, desorientado e insuficiente, ante las necesidades y menesteres de los habitantes y/o ciudadanos guatemaltecos, dentro y fuera de su país de origen.

Por lo anterior descrito y evidenciado, se propone la modificación (reforma) por la vulneración al derecho de alimentos y la eminente existencia de lagunas jurídicas (carencias), e innovación o creación (iniciativa) por la inexistencia (vacíos legales) de normativos y/o preceptos, directos y específicos, como: mecanismo solucionador, ante la necesidad urgente, para la particularidad de casos, sobre la existencia real y legal, de personas con capacidades diferentes (discapacidad) desde la minoría de edad; dentro de la organización social guatemalteca, en el ordenamiento jurídico positivo y vigente guatemalteco, bajo el cual, se encuentran sometidos, como: habitantes y/o ciudadanos, dentro del Estado guatemalteco; estableciendo un

indicativo legal especial, en atención precisa, sobre el otorgamiento legal de una pensión alimenticia vitalicia (prestación económica vitalicia) de forma constante y periódica, en beneficio de proteger a las personas con capacidades diferentes (discapacidad) desde la minoría de edad, imposibilitadas de sostenerse por sí mismas, amparadas en la necesidad que presentan para sobrevivir, dada la incapacidad legal, física, sensorial y/o psíquica, que estos demuestran de acuerdo a su situación humana y durante cada una de sus etapas de desarrollo de vida (desde su concepción hasta su muerte); esto en pro, de convertir los referentes casos vulnerados, en un instrumento jurídico y legal preventivo, estableciendo precedentes para futuros casos, especialmente en materia de alimentos, ante la irresponsabilidad y/o disolución parcial o absoluta (separación y/o divorcio) del vínculo familiar al que pertenecen estos, de acuerdo a lo preceptuado en el Art. 162 de CCG, el cual establece: *“Protección a la mujer y a los hijos “Desde el momento en que sea presentada la solicitud de separación o de divorcio, la mujer y los hijos quedarán bajo la protección de la autoridad para seguridad de sus personas y de sus bienes, y se dictarán las medidas urgentes que sean necesarias. Los hijos quedarán provisionalmente en poder del cónyuge que determine el juez, hasta que se resuelva en definitiva, a no ser que causas graves obliguen a confiarlos a un tutor provisional”*; manifestando: la asignación de una pensión alimenticia, como estrategia y/o medida de protección, para la mujer y los hijos, de una manera muy generalizada, evidenciando la falta o la no contemplación de la existencia de personas con capacidades diferentes (discapacidad), en ninguna de sus etapas de desarrollo, como: seres humanos, habitantes y/o ciudadanos guatemaltecos.

Por todo lo analizado se establece, que a la brevedad debe emitirse un decreto que tenga el fin primordial, de adicionar la existencia de personas con capacidades diferentes (discapacidad), su designación en términos correctos y precisos, y aplicar el principio vitalicio, dentro y para cada uno de los preceptos establecidos, de todos aquellos cuerpos legislativos, que conforman el ordenamiento jurídico guatemalteco positivo vigente, en relación a la asignación y la fijación de la prestación de una pensión alimenticia vitalicia, para personas con capacidades diferentes (discapacidad) y

durante cada una de sus etapas de desarrollo de vida (desde su concepción hasta su muerte), en atención específica y directamente, para menores de edad (niños/adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad), el cual, es el eje central de esta investigación y estudio realizado; del cual, se brinda una propuesta de iniciativa de ley, en un modelo de proyecto de adición legal, presentado en la sección de anexos dentro de éste análisis jurídico, en particular.

Este trabajo de grado, por su naturaleza monográfica y siendo netamente un análisis jurídico, no ameritó técnicamente trabajo de campo, ya que, su objetivo general y los objetivos específicos limitaron esa posibilidad; induciendo, a que de forma exclusiva los resultados obtenidos, hayan sido deducidos y producto de una investigación y estudio, jurídico normativo y doctrinario, manifiestos en cada uno de los capítulos que lo integran. Y finalmente, el presente trabajo de grado permitió cumplir satisfactoriamente con los objetivos planteados al inicio; especialmente, al concluir que el Dto. Ley No. 135-96, Ley de Atención a las Personas con Discapacidad, representa para las personas beneficiadas por dicha norma, únicamente un punto de partida en el reconocimiento de sus condiciones especiales, no así, una herramienta específica, para resolver entre otros problemas: su situación alimenticia, entendida esta en su concepción amplia, ósea, todo lo que conlleva legalmente. Por ello, el presente análisis jurídico ha postulado un marco normativo adecuado y específico, para dicho grupo; esperando, su posible implementación en un plazo razonable, como un aporte a ese sector de la población tan vulnerado en sus derechos fundamentales, y con ello se cumpla el fin común del Estado de Guatemala, “el bien común”.

CONCLUSIONES

1. Se pudo identificar que dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco existen un sin número de características y elementos, o la ausencia de muchos otros, que lo categorizan como normativos jurídicos con vacíos legales o lagunas jurídicas, rigiendo de manera fallida las tipologías, definición o conceptualización precisa y clara sobre lo que reconoce como personas, especialmente a los menores de edad (niñez/adolescencia) que presentan capacidades diferentes (discapacidad), al momento de su aplicación y ejecución, como solucionadores absolutos o paliativos, de la vulneración del derecho de alimentos y tutelaridad del Estado.
2. Dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco vigente, el derecho, la obligación de prestar, la asignación de pensión alimenticia y la vía procesal para fijación de alimentos, se ha desarrollado bajo el principio de generalidad dentro de cada uno de sus preceptos; y ante la ausencia absoluta sobre la realidad actual de la evolución humana dentro de la sociedad guatemalteca, no se estipula absolutamente nada sobre menores de edad (niñez/adolescencia) con capacidades diferentes (discapacidad), ni considerados de manera específica dentro de dichos cuerpos normativos, en relación al reconocimiento de sus facultades y/o derechos, los cuales, tampoco son estimados en su ejercicio como PERPETUOS, de igual forma los deberes y/u obligaciones del alimentante, debieran ser establecidas en como VITALICIOS en pro de los alimentistas, de acuerdo a los menesteres y condiciones puntuales, que estos presentan como seres humanos reales dentro de la sociedad guatemalteca; ya, que actualmente figuran como alimentistas comunes y ordinarios, haciendo indiscutible la existencia y presencia de lagunas jurídicas y vacíos legales.
3. El Estado de Guatemala, carece de criterios, políticas y/o mecanismos públicos y gratuitos, que determinen la valoración profesional especializadas de la diversidad de capacidades diferentes (discapacidad), y el grado de estas en las personas y en cada una de sus etapas de vida, que aseguren el reconocimiento,

respeto y tutelaridad de sus derechos íntegramente; específicamente, en relación al derecho de una fijación y prestación de pensión alimenticia vitalicia, de quienes merecen de acuerdo a las limitaciones que presentan en la vida real, dentro y fuera de la Nación guatemalteca.

4. La categorización de personas con capacidades diferentes, debe determinarse de acuerdo a estándares provistos por profesionales especializados, quienes determinaran científicamente, las atenciones específicas y especiales, para cada uno de los casos; dotando de certeza jurídica a los afectados.
5. Se hizo evidente la *deficiente técnica jurídica*, que presenta el Congreso de la Republica de Guatemala, ante la necesidad de re-direccionar el ordenamiento jurídico guatemalteco, mediante la adición legal sobre las personas, especialmente sobre los menores de edad (niñez/adolescencia) que presentan capacidades diferentes (discapacidad), en los de textos normativos, en atención a la materialización del fin supremo de: garantizar la vida, libertad, justicia y desarrollo integral, de esta parte de la población guatemalteca vulnerada.

RECOMENDACIONES

- ☞ Que el Congreso de la Republica de Guatemala, emita urgentemente un decreto que defina o designe en términos correctos y precisos, quien es una personas con capacidades diferentes (discapacidad); así mismo, que tenga el fin primordial de adicionar legalmente la existencia de las mismas, bajo los principios de igualdad de condiciones con los demás menores de edad (niñez/adolescencia) e inclusión en la comunidad de manera integral, aplicando el principio vitalicio, dentro de cada uno de los preceptos establecidos en todos aquellos cuerpos legislativos, que conforman el ordenamiento jurídico guatemalteco positivo vigente, y que tutelan sus derechos humanos inherentes como guatemaltecos; tal y como se propone en el apartado de anexos, paginado con numeración romana XII.

- ☞ Que dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco se precise las aptitudes de personalidad que posee cada persona, en relación con la capacidad, capacidades diferentes (discapacidad) e incapacidad, independientemente de su condición o estado físico o psíquico, ya sean sujetos activos, pasivos o en reintegración, en rehabilitación como parte fundamental en el desarrollo político, económico y de la organización social del Estado de Guatemala.

- ☞ Que el Estado de Guatemala y el Congreso de la Republica de Guatemala, tutelen mediante una adición a la regulación legítima, específica y directa, la asignación y fijación de la prestación, de una pensión alimenticia vitalicia para menores de edad (niños y/o adolescentes) con capacidades diferentes (discapacidad) dentro y fuera del Estado de Guatemala.

REFERENCIAS

BIBLIOGRÁFICAS:

- **Consejo Nacional para la Atención de Personas con Discapacidad** – CONADI- “*Lineamientos del Plan Estratégico del Quinquenio 2011-2015*”, Guatemala, Año 2011.

- **Consejo Nacional para la Atención de Personas con Discapacidad** – CONADI- “*Política Nacional en Discapacidad*”; Guatemala, junio 2006.

- **GUZMÁN CARRASCO, Marco Antonio.**, “*La Intervención y Protección Internacional de los Derechos Humanos*” 3ª. Edición, Editorial universitaria, Quito, Ecuador 2003.

- **QUINTANA ROLDÁN, Carlos F. y SABIDO PENICHE, Norma D.**, “*Derechos Humanos*”. 3ª. Edición, Editorial Porrúa, S. A., México, 2003.

- **SPOTA, Alberto.**, citado por **BELTRANENA DE PADILLA, María Luisa.**, define Nombre como: “*Un medio de designar a las personas y constituye un derecho subjetivo, intelectual y de carácter eminentemente Extrapatrimonial*”; Lecciones de Derecho Civil, Tomo I, p. 24. Código Civil: Anotado y Concordado del Lic. Federico O. Salazar / Editor y compilador Lic. Gustavo Adolfo Sigüenza Sigüenza. Universidad Rafael Landívar. Instituto de Investigaciones Jurídicas (IIJ), Guatemala 2010.

DICCIONARIOS y ENCICLOPEDIAS:

- CABANELLAS, Guillermo. “***Diccionario Jurídico Elemental***”. Ed. Actualizada, Corregida y Aumentada. Editorial Heliasta S.R.L., Bs. As. Argentina, 2003.

- OSSORIO, Manuel. “***Diccionario de Ciencias Jurídicas Políticas y Sociales***”. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires, Argentina. 1987.

○ Real Academia Española. “**Diccionario de la Lengua Española**”. Editorial Espasa-Calpe. Madrid, 2001.

NORMATIVAS JURIDICAS NACIONALES:

○ *Asamblea Nacional Constituyente*, **Constitución Política de la República de Guatemala**, (1986).

○ *Congreso de la República de Guatemala*, Decreto Ley 106, **Código Civil**, Enrique Peralta Azurdia, Jefe del Gobierno de la República de Guatemala, (1963).

○ *Congreso de la República de Guatemala*, Decreto 54-77, **Ley Reguladora de la Tramitación Notarial de Asuntos de Jurisdicción Voluntaria**. (1977).

○ *Congreso de la República de Guatemala*, Decreto 90-2005, de la **Ley del Registro Nacional De Las Personas -RENAP-** (2005).

○ *Registro Nacional De Las Personas –RENAP-*, Acuerdo del Directorio 176-2008, **Reglamento de Inscripciones del Registro Civil de las Personas**, Guatemala, (12 de agosto del 2008).

○ *Palacio del Organismo Legislativo Guatemalteco*, Decreto No. 135-96 **Ley de Atención a las Personas con Discapacidad**. Guatemala, C. A. (28 de noviembre de 1996).

○ *Congreso de la República de Guatemala*, Decreto No. 42-2001 **Ley de Desarrollo Social**. Guatemala (26 de septiembre de 2001).

○ *Congreso de la República de Guatemala*, Decreto 27-2003 **Ley de Protección Integral de Niñez y Adolescencia**. Guatemala (4 de junio 2003).

- *Congreso de la República de Guatemala*, Decreto 16-2008 **Política Nacional en Discapacidad**. Guatemala, (4 marzo de 2008).
- *Congreso de la República de Guatemala*, Decreto No. 5-2011 **Reforma Ley de Atención a las Personas con Discapacidad**. Guatemala, (5 de abril de 2011).
- *Congreso de la República de Guatemala*, Decreto No. 32-2005 **Ley del Sistema Nacional de Seguridad Alimentaria y Nutricional** Guatemala, (25 de abril de 2005).
- Gobierno de Guatemala, Plan Nacional para la Prevención y Erradicación del Trabajo Infantil y Protección de la Adolescencia Trabajadora. Guatemala, (18 de noviembre de 2015).

NORMATIVAS JURÍDICAS INTERNACIONALES:

- **Convención Americana de los Derechos Humanos.**, Tratado Multilaterales, Organización de los Estados Americanos, San José de Costa Rica (22 de noviembre de 1969).
- **Declaración de los Derechos del Retrasado Mental.**, Resolución de la Asamblea General. (20 de diciembre de 1971).
- **Declaración de los Derechos de los Impedidos.** Resolución de la Asamblea General (9 de diciembre de 1975).
- **Convención sobre los Derechos del Niño.**, Tratado Internacional, Asamblea General de las Naciones Unidas, Nueva York, (20 noviembre 1989).
- **Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y para el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental.** Resolución de la Asamblea General (17 de diciembre de 1991).

- **Normas Uniformes sobre la Igualdad de Oportunidades para las Personas con Discapacidad.** Resolución de la Asamblea General (20 de diciembre de 1993).
- **Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra las Personas con Discapacidad.** OEA Departamento de derecho Internacional, Tratados Multilaterales (06 de julio de 1999).
- **Convenio N° 182** de la Organización Internacional del Trabajo -OIT-. Ginebra, (17 de junio de 1999).
- **Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad.** Resolución de la Asamblea General (13 de diciembre de 2006).
- **Declaración de Salamanca, -UNESCO-** Conferencia Mundial Sobre Necesidades Educativas Especiales: ACCESO Y CALIDAD. Salamanca, España. (7-10 de junio de 1994).

NORMAS JURÍDICAS INTERNACIONALES, PARA DERECHO COMPARADO:

- **Real Decreto Legislativo No. 1/2013,** *Ley General de Derechos de las Personas con Discapacidad y de su Inclusión Social.* Aprobado por el Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad. Madrid, España. (4 de diciembre del año 2013).
- **Código de la Discapacidad,** por el Consejo General del Poder Judicial español. Madrid, España. (29 de octubre de 2015).
- **Ley No. 84,** *Código Civil,* por el Senado de Plenipotenciarios colombiano. Bogotá, Colombia. (24-26 de mayo de 1873).
- **Ley No. 1098,** *Código de la Infancia y la Adolescencia,* por el Congreso de la Republica Colombiana. Bogotá, Colombia. (8 de noviembre de 2006).

- **Decreto No. 677**, *Código de Familia*, por la Asamblea Legislativa de la Republica de El Salvador. San Salvador, El Salvador (22 de septiembre de 1994).
- **Decreto No. 888**, *Ley de Equiparación de Oportunidades para las Personas con Discapacidad*, por la Asamblea Legislativa de la República de El Salvador, (27 de abril 2000).

TESIS DE GRADOS:

- BARRIOS CARRILLO, Axel Estuardo. ***“Aspectos Fundamentales de los Registros en Guatemala”***, Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, 1981.
- LEZANA CASTILLO, Brenda Aracely. ***“La Importancia De Crear Una Tabla De Rangos Para La Fijación De Pensiones Alimenticias De Carácter Proporcional”***, Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Imp./Ed.: Guatemala. Junio, Año 2011.
- RODRÍGUEZ ARRIOLA, Patricia Maribel., ***“Necesidad De Reformar El Código Civil, Creando El Contrato De Hipoteca Inversa, Como Paliativo Para Combatir La Pobreza En Personas De La Tercera Edad, Protección A Personas Con Discapacidad O Como Garantía Para La Prestación De Alimentos”***, Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Imp./Ed.: Guatemala. Noviembre, Año 2014.

EGRAFÍAS:

- **Consejo Nacional para la Atención de Personas con Discapacidad – CONADI-**, lineamientos del Plan Estratégico del Quinquenio 2011-2015. Disponible en: <http://conadi.gob.gt/1/wp-content/uploads/2013/03/Plan-Estrategico-Final.pdf>
Consultada, 10 de diciembre de 2016.

- **-CGN- Buenas Noticias de Guatemala.** Disponible y acceso en: <https://cgnoticiasdeguatemala.wordpress.com/2012/06/08/15-anos-luchando-por-los-derechos-de-los-discapacitados/> Consultada, el 8 de junio de 2016.
- **Diario la Hora, Guatemala.** Disponible y acceso en: <http://lahora.gt/examinan-derechos-discapacitados/> **Diario Nacional Independiente Pagina Siete. La Paz, Bolivia.** <http://www.paginasiete.bo/nacional/2016/8/17/comite-revisara-derechos-discapacitados-106576.html> Consultada, el 8 de junio de 2016.
- **Portal Educativo Gratuito y de Libre Acceso con el apoyo de las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones -EDUTEKA- Universidad Privada de Cali, Colombia -UICESI- Fundación Gabriel Piedrahita U.** Disponible en: <http://www.eduteka.org/gestorp/recUp/0050d7ba89d951345e7b137b0df7cf49.pdf> Consultada, 14 de diciembre de 2016.
- **Instituto Nacional de Estadística -INE- Guatemala** Disponible en: <http://www.ine.gob.gt/> Consultada, 14 de diciembre de 2016.
- **Real Academia Española, (2001) “Diccionario de la Lengua Española” 22ª Ed.** Disponible en: <http://www.wordreference.com/es/en/frames.aspx?es=violar> Consultada, el 24 de noviembre de 2013.
- **Real Decreto Legislativo No. 1/2013, “Ley General de Derechos de las Personas con Discapacidad y de su Inclusión Social”.** Aprobado por el Ministerio de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad. Disponible y acceso en: Códigos Electrónicos., “Código de la Discapacidad” <https://www.boe.es/legislacion/codigos/> Consultada, el 25 de octubre de 2016.
- **Código de la Discapacidad,** por el Consejo General del Poder Judicial español. Madrid, España. (29 de octubre de 2015). Disponible y acceso en: Códigos Electrónicos., <https://www.boe.es/legislacion/codigos/> Consultada, el 25 de octubre de 2016.

- **Ley No. 84, Código Civil**, Aprobada por el Senado de Plenipotenciarios colombiano. Disponible y acceso en: http://www.secretariassenado.gov.co/senado/basedoc/codigo_civil.html Consultada, el 25 de octubre de 2016.

- **Ley No. 1098, Código de la Infancia y la Adolescencia**, por el Congreso de la Republica Colombiana. Disponible y acceso en: https://www.icbf.gov.co/cargues/avance/docs/ley_1098_2006.htm Consultada, el 25 de octubre de 2016.

- **Decreto No. 677, Código de Familia**, por la Asamblea Legislativa de la Republica de El Salvador. Disponible y acceso en: https://www.oas.org/dil/esp/codigo_de_familia_el_salvador.pdf Consultada, el 25 de octubre de 2016.

- **Decreto No. 888, Ley de Equiparación de Oportunidades para las Personas con Discapacidad**, por la Asamblea Legislativa de la República de El Salvador. Disponible y acceso en: [https://www.oas.org/dil/esp/Ley de Equiparaci%C3%B3n de Oportunidades para l as Personas con Discapacidad El Salvador.pdf](https://www.oas.org/dil/esp/Ley_de_Equiparaci%C3%B3n_de_Oportunidades_para_las_Personas_con_Discapacidad_El_Salvador.pdf) Consultada, el 25 de octubre de 2016.

- Diario ABC, S.L. SOCIEDAD, España. Fecha de publicación: **10/07/2014 14:12 hrs.** Disponible y acceso en: <https://www.abc.es/sociedad/20140710/abci-hijos-discapacitados-pension-alimenticia-201407101341.html> Consultada, el 25 de octubre de 2016.

ANEXO

4.4.1. Propuesta de investigación, de la tesista.

**MODELO DE PROYECTO DE ADICIÓN LEGAL
DECRETO LEY NO. 01-2019
EL CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA**

CONSIDERANDO:

Que la Constitución Política de la Republica de Guatemala, en sus artículos 1, 2, 47, 51, 55, y 99, establecen que: el Estado de Guatemala, se organizara para garantizar, proporcionar y velar por la protección de las personas y familias habitantes de la República, sobre sus derechos a la vida, alimentación y nutrición, salud física, mental y moral, educación, seguridad y previsión social, libertad, justicia, paz, y desarrollo integral de los mismos, como su fin supremo, en atención a la realización del bien común; debiéndose coordinar nacionalmente entre si o con organismos internacionales efectivos.

CONSIDERANDO:

Que, en el Código Civil guatemalteco, en sus artículos 8 al 14, 94, 110, 159, 162, al 167, 253, 278 al 287, 1660, 2158 establecen expresamente sobre capacidad, incapacidad, derecho a la atención y cuidados necesarios, derecho a alimentos, menores de edad; y el Código Procesal Civil y Mercantil guatemalteco, la vía procesal para asignar y fijar la obligación de prestar alimentos, de una forma muy generalizada e imprecisa; haciendo referencia únicamente de un listado de condiciones o estados, físicos, o psíquicos, en relación a las limitaciones variables de una capacidad intelectual o motora integra, como ser humano, y su vida en desarrollo en la organización social.

CONSIDERANDO:

Que, en la Ley de Atención a las Personas con Discapacidad, establece el beneficio social de la presente ley, en el desarrollo integral de las personas con (discapacidad), y su participación en el desarrollo educativo, económico, social y político del país. Así mismo, la creación del -CONADI-, como el ente estatal encargado de: coordinar, asesorar, impulsar y promover, políticas de observancia general en esta materia, desde la perspectiva de los derechos humanos, referentes a: atención, educación, rehabilitación y equiparación de oportunidades, quienes han enfrentado marcados índices de exclusión en diferentes sectores activos, como: seres humanos, habitantes, ciudadanos, reconocidos y legítimos guatemaltecos, especialmente en materia de derecho a alimentos, su correcta y precisa definición y conceptualización, los cuales, no se encuentra regulados dentro de sus preceptos vigentes.

CONSIDERANDO:

Que los acuerdos, tratados, convenios y conferencias internacionales, aprobados, firmados, suscriptos y ratificados por el Estado de Guatemala, así como los referentes legislativos de España, Colombia y El Salvador, sobre las diversas áreas de los derechos humanos, generales y específicos, en pro de la tutelaridad efectiva de los derechos y obligaciones de todo ser humano; especialmente sobre las personas y menores de edad con capacidades diferentes (discapacidad) recomendando la creación, apoyo y promoción de esta materia, potencializando el uso de los recursos y celeridad de los procesos de adición legal integra en el ordenamiento jurídico y organización social guatemalteca.

POR TANTO:

En el ejercicio de sus atribuciones que le confieren los incisos a) y c) del artículo 171 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

DECRETA:

Lo siguiente,

ADICIÓN A LOS ARTÍCULOS DE CADA UNO DE LOS CUERPOS LEGISLATIVOS, QUE CONFORMAN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO GUATEMALTECO POSITIVO VIGENTE, SOBRE:

Artículo 1. *Adicionar en todos aquellos preceptos relacionados al derecho de alimentos la inclusión específica y directa, la tipología correcta y adecuada de las personas conforme sus etapas desarrollo humano, según lo establezca la particularidad del asunto en que se encuentren inmersos legalmente;*

Artículo 2. *Contemplar y establecer la existencia de personas con capacidades diferentes, según su valoración médica profesional.*

Artículo 3. *Sustituir la terminología de personas discapacitadas por la designación correcta y precisa, como: personas con capacidades diferentes; toda vez que, según la tipología y/o etapas del desarrollo humano física, psíquica y sensorial estas pueden variar. Entendiendo entonces, que no puede hacer referencia, como: discapacidad, de manera generalizada, para todas aquellas personas que presentan un sin número de limitaciones, de diferentes índoles como seres humanos.*

Artículo 4. *Aplicar el principio vitalicio o de perpetuidad, dentro y para cada uno de los preceptos establecidos en el ordenamiento jurídico positivo vigentes, en relación con la asignación y fijación de la prestación de una pensión alimenticia, en los casos particulares de personas con capacidades diferentes, según su valoración médica profesional.*

Artículo 5. *El presente decreto entra en vigor el día siguiente de su publicación en el Diario Oficial.*