

**IVÁN ANTONIO ILLESCAS SANTIZO**

**ANÁLISIS DE LA INSTITUCIÓN DE LA ADOPCIÓN  
CONTEMPLADA EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA  
REPÚBLICA DE GUATEMALA FRENTE A SU REGULACIÓN EN EL  
CÓDIGO CIVIL (DECRETO-LEY 106)**



**— universidad —**  
**FRANCISCO MARROQUÍN**  
**—**  
**FACULTAD DE DERECHO**

**GUATEMALA, SEPTIEMBRE DEL 2000**

**ESTA TESIS FUE ELABORADA PARA OBTENER  
EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADO EN  
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES Y LOS TÍTULOS  
PROFESIONALES DE ABOGADO Y NOTARIO.**

## **DEDICATORIA**

**A DIOS**, por darme todo lo que tengo y por haber podido aprovecharlo para alcanzar mis metas, especialmente por estar a mi lado en todo momento y darme la vida, la salud, la familia que tengo, la seguridad y la posibilidad de culminar una etapa más de mi vida.

**A MI PAPA**, por el invaluable legado de su ejemplo, su cariño y por haber acuñado en mí los valores para poder ser un hombre de bien que trabaja, lucha y alcanza lo que quiere.

**A MI MAMA**, por la ardua y difícil tarea de encausarme por el buen camino durante toda mi vida, la cual ha sabido llevar de manera incansable y con gran entrega, devoción y un impecable desempeño del papel de padre y madre. Por esto le acredito, dedico y entrego todos mis logros y metas, y aun quedo en deuda, a mi mama.

**A MI HERMANA Y HERMANO**, por demostrarme que soy una persona importante en sus vidas apoyándome incondicionalmente en mis anhelos e ideales.

**A MI ABUELITA**, por ser tan especial y cariñosa conmigo, y compartir mis angustias y alegrías.

**A MIS AMIGOS**, por ser hermanos en las buenas y en las malas.

Hago extensiva esta dedicatoria a toda la gente que de alguna u otra manera me ha ayudado a llegar donde estoy. Gracias por su confianza y apoyo.

María Luisa Beltranena de Padilla  
Abogada y Notaria

Guatemala, 3 de Octubre de 2000

**Señores Miembros del Consejo  
De la Facultad de Derecho de  
La Universidad Francisco Marroquín  
Presente.**

De conformidad y en cumplimiento con el nuevo Reglamento de Tesis y de Investigación de la Facultad de Derecho, presento a ustedes el informe del trabajo de Tesis efectuado por el estudiante IVAN ANTONIO ILLESCAS SANTIZO.

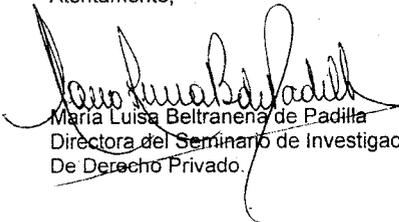
El estudiante Illescas Santizo, asistió con puntualidad a las reuniones semanales del Seminario de Investigación de Derecho Privado, presentando en cada una de las sesiones el avance de su trabajo de Tesis, sometiéndolo a la crítica de los demás participantes del seminario.

Una vez se consideró que el trabajo había finalizado, fue enviada a Don Jorge Mario Juárez para que procediera a hacer la revisión y corrección idiomática correspondiente.

Como Directora del Seminario, comprobé que las correcciones efectuadas hubieran sido debidamente incorporadas al trabajo.

Por todo lo anterior, y habiéndose cumplido con todos los requisitos exigidos, ruego a los miembros del Consejo de la Facultad, proceder a nombrar a la terna examinadora del trabajo de Iván Antonio Illescas Santizo titulado "ANÁLISIS DE LA INSTITUCIÓN DE LA ADOPCIÓN CONEMPLADA EN LA COSTITUCIÓN POLÍTICA DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA FRENTE A SU REGULACIÓN EN EL CÓDIGO CIVIL. (DECRETO-LEY 106)" para su defensa.

Atentamente,



María Luisa Beltranena de Padilla  
Directora del Seminario de Investigación  
De Derecho Privado.

Ad: Cuatro copias del trabajo de Tesis



UNIVERSIDAD FRANCISCO MARROQUIN

APARTADO POSTAL 632-A  
01010 GUATEMALA, C.A.  
VBRX (502) 361-2091  
331-3888 334-6886  
FAX (502) 334-6896

LOS INFRASCRITOS EXAMINADORES DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA  
UNIVERSIDAD FRANCISCO MARROQUIN:

Lic. Roberto Villeda Arguedas (PRESIDENTE)

Lic. Mirna Mejía de Escobar

Lic. Enrique Toledo

CERTIFICAN QUE EN EL EXAMEN DEL TRABAJO DE TESIS:

"ANALISIS DE LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA ADOPCION CONTEMPLADA

EN LA CONSTITUCION POLITICA DE LA REPUBLICA DE GUATEMALA FRENTE

A SU REGULACION EN EL CODIGO CIVIL (Decreto-Ley 106)

PRACTICADO EN ESTA FECHA AL ESTUDIANTE:

IVAN ANTONIO ILLESCAS SANTIZO

OBTUVO EL RESULTADO DE:

*aprobado*

Guatemala, 9 de noviembre de 2000

*[Handwritten signatures and scribbles]*



— universidad —  
**FRANCISCO MARROQUÍN**

Guatemala, 1 de febrero de 2001

Señor  
Iván Antonio Illescas Santizo  
Presente

Estimado Iván Antonio,

Con la presente tengo el gusto de informarle que el Consejo de la Facultad de Derecho, en virtud de los dictámenes favorables, emitidos por los revisores en su examen general de tesis, Licenciados, Roberto Villedas Arguedas, Mirna Mejía de Escobar y Enrique Toledo Cotera, acordó, autorizar la impresión de su trabajo de tesis titulado **"Análisis de la institución de la Adopción contemplada en la Constitución Política de la República de Guatemala frente a su regulación en el Código Civil"**.

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad para suscribirme de usted, atentamente.

FACULTAD DE DERECHO

  
Licda. Gisela Castillo Aparicio de Andrade  
SECRETARIA



# ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
DESARROLLO	
<b>I. Generalidades de la Institución de la Adopción</b>	
1) Concepto de Adopción	3
2) Antecedentes Históricos de la Institución de la Adopción	4
3) Clases de Adopción	7
<b>II. Regulación de la Adopción en Guatemala</b>	
1) Origen de la Regulación de la Institución de la Adopción en el Derecho Guatemalteco	9
2) Objeto de la Regulación de la Adopción	10
3) Regulación Actual de la Adopción en Guatemala	11
<b>III. Supremacía Constitucional</b>	
1) Características de la Constitución y Breve Reseña Histórica de su Supremacía	19
2) Características de Fundamentalidad, Supremacía y Rigidez de la Constitución	20
3) Interpretación Constitucional	23
4) La adopción en las Constituciones Anteriores	27
5) La adopción en la Constitución de 1985	29
<b>IV. Oposición Contradictoria entre Normas Jurídicas</b>	
1) Conceptos de Oposición Contradictoria entre Normas Jurídicas	32
2) Criterios para la Solución de Antinomias entre Preceptos de Derecho	33
<b>V. Inconstitucionalidad de la Institución de la Adopción Regulada en el Código Civil (Decreto-Ley 106)</b>	36
CONCLUSIONES	38
BIBLIOGRAFÍA	40

## INTRODUCCIÓN

Nuestra Constitución Política constituye la norma suprema que contiene los principios bajo los cuales quedan sometidas el resto de normas legales. Es la norma que recoge los principios básicos dentro de los cuales deben encajar en su regulación las normas ordinarias que jerárquicamente se encuentran por debajo de la ley suprema. Para llegar a tener un Estado de Derecho es necesario que la Constitución Política de la República sea respetada y cumplida.

La presente investigación tiene como objetivo analizar algunas de las normas contenidas en el Código Civil que regulan la Adopción, en contraposición a lo establecido por nuestra Constitución Política con relación a esa institución; partiendo de la base que se ha establecido la adopción como una institución social cuya finalidad es acoger como hijo propio a un menor que es hijo de otra persona.

Al escoger el tema se hizo con la idea que de conformidad con lo que establecen los artículos 236, 246 y 247 del Código Civil relativos a la institución de la adopción, existe disparidad con los preceptos constitucionales que regulan la adopción y la igualdad de los hijos, contenidos en los artículos 54 y 50 de la Constitución Política de la República de Guatemala respectivamente.

Para llevar a cabo la investigación, nos vimos obligados a analizar específicamente las normas ordinarias que hacen que esta institución se aleje de la adopción plena y acuñe una diferencia entre hijos adoptados y biológicos. Posteriormente, se analizó el concepto de Supremacía Constitucional y la relación que deben guardar las normas ordinarias con los mandatos constitucionales. Finalmente, analizamos el artículo 54 de la Constitución Política de la República de Guatemala que enuncia que “el adoptado adquiere la condición de hijo del adoptante”... y el artículo 50 de esa misma ley que hace relación a que “todos los hijos son iguales ante la ley y tiene los mismos derechos...”. Partiendo de esa base y luego de hacer una interpretación integral de esos dos preceptos, determinamos si efectivamente pugnan algunas de las normas regulatorias de la adopción en el Código Civil

(Decreto-Ley 106) con los preceptos constitucionales, situación que conlleva a la inconstitucionalidad de algunos artículos de la adopción tal y como están regulados.

El objeto de esta tesis es determinar si algunas de las normas del Código Civil (Decreto Ley 106) que regulan la adopción, exceden los parámetros establecidos por nuestra Ley Fundamental en cuanto a la igualdad de los hijos; o bien, si ajustan su contenido a lo preceptuado por la Constitución Política respetando la supremacía y jerarquía de esta Ley.

La hipótesis de esta investigación es que la forma en que está regulada la institución de la adopción en Guatemala, en lo que se refiere a la igualdad de derechos de los hijos es contradictoria frente a los derechos que devienen de la adopción y la igualdad de los hijos que reconoce la Constitución Política de la República de Guatemala, y por ende si debiera ser declarada inconstitucional.

La hipótesis será comprobada una vez que se haya efectuado el análisis al que a continuación se dará inicio.

# CAPÍTULO I

## Generalidades de la Institución de la Adopción

### 1) Concepto de Adopción:

Para poder desarrollar este análisis, es necesario partir de las raíces y definir qué entendemos por Adopción.

Es preciso hacer ver que el concepto de adopción entraña varias connotaciones que han hecho que esta institución sea definida desde varios puntos de vista. No obstante, para el estudio que nos atañe, debemos enfocar el concepto de la adopción desde un plano estrictamente jurídico. Así, podemos citar a los diferentes autores que encuadran la concepción de la institución de la adopción conforme al ámbito jurídico.

- La adopción es “aquella institución por virtud de la cual se establece, entre dos personas extrañas, relaciones civiles de paternidad y filiación semejantes a las que tienen lugar en la filiación legítima”.<sup>1</sup>
- La adopción es “un acto solemne sometido a la aprobación de la justicia, que crea entre dos personas relaciones análogas a las que resultarían de la filiación legítima”.<sup>2</sup>

De las dos definiciones transcritas anteriormente, podemos notar que ambos autores coinciden en que la adopción crea relaciones análogas y semejantes a la filiación legítima. Lo anterior induce a pensar que la institución de la adopción busca crear una relación, si no igual, al menos similar a la que existe entre una persona y su hijo biológico, es decir, crear una relación o vínculo familiar entre dos personas que anteriormente no la tenían.

---

<sup>1</sup> Federico Puig Peña. *Compendio de Derecho Civil Español*. Página 614.

<sup>2</sup> Diego Espin. *Manual de Derecho Civil Español*. Página 334.

- La adopción es “el acto por el cual se recibe como hijo propio, con autoridad judicial o política, a quien no lo es por naturaleza”.<sup>3</sup>

## 2) Antecedente Histórico de la Institución de la Adopción.

Como todas las instituciones jurídicas en general, la figura de la institución conocida como “adopción”, tiene sus más profundas raíces históricas en el antiguo derecho romano que influyó al napoleónico y de éste pasó a los códigos civiles latinoamericanos y de muchos otros países entre otros Guatemala.

Como bien establece el Dr. Ernesto Dihigo y López Trigo en su libro de Derecho Romano, la adopción es el acto jurídico solemne por el cual un individuo, legalmente extraño a un grupo familiar, ingresa en el mismo<sup>4</sup> en calidad de descendiente, quedando sometido a la patria potestad del adoptante. Es, por lo tanto, una de las fuentes de la patria potestad ya que por medio de ella se hace surgir esa potestad, no en la forma natural o normal como lo es la procreación dentro de justas nupcias sino en una forma artificial creada por el derecho.

La figura de la “*Patria Potestas*” continuó siendo la institución central del Derecho concerniente a padres e hijos. En el derecho romano clásico el hijo legítimo, al nacer, quedaba sometido a la “*potestas*” de su padre.

La adopción tuvo en Roma varios fundamentos pudiendo señalarse los siguientes:

- a) La conveniencia de tener un heredero que perpetuase el nombre familiar, continuase el culto de los dioses y recogiese la herencia. Cuando no existía heredero podía servir la adopción para procurarlos ya que en Roma era considerado deshonroso morir sin herederos.<sup>5</sup>

---

<sup>3</sup> Guillermo Cabanellas. *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*. Página 174.

<sup>4</sup> Ernesto Dihigo y López Trigo. *Derecho Romano*. Página 204.

<sup>5</sup> Ernesto Dihigo y López Trigo. *Ídem*. Página 66.

- b) El deseo de pasar de una clase social a otra a fin de tener capacidad para ocupar las magistraturas. Para poder ocupar éstas, era necesario muchas veces pertenecer a una clase social determinada, así durante mucho tiempo la mayoría de las magistraturas sólo eran accesibles a los patricios, por el contrario el cargo de tribuno de la plebe sólo podía ser ocupado por plebeyos. Fue frecuente en Roma el empleo de la adopción con esta finalidad política.<sup>6</sup>
- c) El servir como medio de legitimar un hijo natural haciéndolo así ingresar en la familia. Sólo pudo utilizarse la adopción con esta finalidad mientras no existió la legitimación, entendiéndose como legitimación el acto jurídico mediante el cual se hace entrar en la familia en el concepto de hijo legítimo a un hijo natural (los nacidos de un concubinato).<sup>7</sup>

Hijo legítimo era el concebido en un “*matrimonium iustum*”, es decir, justas nupcias; si era concebido fuera de matrimonio, el hijo era ilegítimo aún cuando hubiese nacido dentro del matrimonio.<sup>8</sup>

Ni aun cuando los padres contraían matrimonio, el hijo no adquiriría legitimidad alguna automáticamente; fue hasta en tiempos de Septimio Severo que se abolió tal prohibición.

Durante la República, se reguló la adopción en forma extensiva, el trámite era que primero debía procederse a la extinción de la *patria potestas* original, lo cual se adquiría mediante la triple venta por “*mancipatio*” (la venta única de una hija o de un nieto fue suficiente), de acuerdo con el principio establecido en las Doce Tablas. El acto siguiente era una “*in jure cessio*” mediante la cual el adoptante reclamaba al adoptado como hijo suyo. Puede decirse que la figura de la adopción clásica romana, fue siempre la creación de una *patria potestas* del *adoptans* sobre el *adoptandus*.<sup>9</sup>

---

<sup>6</sup> Ernesto Dihigo y López Trigo. Ídem. Página 203.

<sup>7</sup> Ernesto Dihigo y López Trigo. Ídem. Página 204.

<sup>8</sup> Schultz, Fritz Ed. Bosch. *Derecho Romano Clásico*. Página 136.

<sup>9</sup> Schultz, Fritz Ed. Bosch. Ídem. Página 141.

El tratadista Vincenzo Arangio Ruiz, al puntualizar sobre la adopción en el derecho romano establece: “La “*adoptio*” es el traslado de un “*filus*” de una familia a otra. Pero en el mundo antiguo la importancia de la “*adoptio*” era superada por la “*adrogatio*” con la cual un *pater familias*, se hacía súbdito de otra familia”.<sup>10</sup> En la *ADROGATIO* un *sui iuris* se sometía a la potestad de otros transformándose en *alieni iuris*. La *ADOPTIO*, en cambio, tuvo como función especial la de facilitar el desplazamiento de las fuerzas laborales, abundantes en un grupo, hacia otro que careciera de ellas. Fue en consecuencia un acto meramente privado que se cumplía entre los dos padres de familia interesados y sin que en él tuviese lugar la voluntad del adoptado. En el caso del *adrogatio*, la familia del arrogado quedaba extinguida, en el caso de la *adoptio* no había extinción de familia alguna sino solamente el paso de un individuo de una familia a otra.”<sup>11</sup>

La figura de la *adoptio* (adopción) se distinguió de la arrogación (*adrogatio*) en que la primera consistió en que un “*alieni iuris*”, salía de su familia de sangre y de la potestad de su *pater familias* para pasar a formar parte de la familia de otro *pater familias*: la extinción de la patria potestad del que daba su hijo en adopción, y la adquisición de dicha potestad por el que lo recibía. Mientras que la figura de la arrogación (*adrogatio*) fue la adopción de un “*sui iuris*”, o sea la incorporación en la familia del adoptante, tanto del adoptado como de las personas sometidas a su potestad (tales como esclavos, por ejemplo). Por lo que la arrogación no significaba simplemente el paso de un individuo de una a otra potestad, sino que ocasionaba la desaparición de una familia. Como consecuencia de esto era que uno de los efectos de la arrogación era que los individuos que se encontraban bajo la potestad del arrogado entraban con él en la familia del arrogante. El arrogado tomaba el nombre familiar del arrogante, adquiría su condición social y participaba de su culto familiar; y muy importante también, era el hecho de que el arrogado adquiría derechos hereditarios en la familia del arrogante.<sup>12</sup>

El Derecho Romano en general distinguió dos clases de adopciones: la “*adoptio-plena*” y la “*adoptio minus-plena*”. La primera era la realizada por un ascendiente con el

---

<sup>10</sup> Schultz, Fritz Ed. Bosch. Ídem. Página 169.

<sup>11</sup> Schultz, Fritz Ed. Bosch. Ídem. Página 172.

<sup>12</sup> Schultz, Fritz Ed. Bosch. Ídem. Página 176.

consiguiente efecto de la sujeción total del adoptado al adoptante; la segunda, era la que permitía que el adoptado conservara su situación familiar previa, por lo que no quedaba bajo la patria potestad del adoptante, sino que simplemente permitía la sucesión *ab-intestato* en la sucesión de este último. La adopción románica atendió siempre al aseguramiento de una relación paternofamiliar de índole legal, fría y utilitaria, más que una auténtica protección o preocupación de la situación de un menor de edad. Pareciera ser que Roma incorporó la adopción a su legislación bajo la presión de que las costumbres, la religión y la aplicación de las demás leyes la hacían indispensable, pues el heredero del “*pater familias*” era indispensable aun para el entierro y funerales de éste.<sup>13</sup> Es por esto que se dice que la adopción de un *alieni juris* (*adoptio*) perseguía también el procurarse de un heredero.

### 3) Clases de Adopción.

Partamos inicialmente estableciendo que la filiación es la relación o vínculo que existe entre el nacido y el progenitor o progenitores, en virtud del cual, el nacido adquiere la condición de hijo de éste o éstos, y éstos a su vez, adquieren la calidad de padre o madre del nacido. De lo anterior podemos deducir que los elementos constitutivos de la relación filial completa son la maternidad y la paternidad. En principio, toda persona tiene un progenitor y una progenitora, esto desde el punto de vista estrictamente biológico; sin embargo, desde una perspectiva legal se permite apartarse de estos fundamentos para crear una relación filial, no obstante uno o ambos de los progenitores no integra biológicamente la relación de filiación. Este tipo de relación que se crea jurídicamente, puede tomar distintas formas y connotaciones que moldean la clase de relación que se va desprender como consecuencia de la filiación que la ley permite crear.

En términos genéricos, podemos señalar dos tipos de regímenes de adopción. Esto significa sustancialmente, que se han organizado regímenes de adopción con amplísimos efectos para menores de edad que se hallan en un estado de absoluta desvinculación con sus padres de sangre, lo que torna admisible romper definitivamente el vínculo entre éstos y su

---

<sup>13</sup> Escribano, Joaquín. *Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia*. Página 71.

hijo, y crear uno irrevocable entre el menor y él o los adoptantes. Además, paralelamente, se organiza el sistema de adopción simple que, destinado también a menores de edad, operará en supuestos en los que no aparecen características extremas de profunda desvinculación entre el menor y sus padres de sangre, por lo cual será razonable otorgar una adopción que no rompa ese vínculo de filiación y que, además, posibilite, en determinados supuestos, la revocación.

Una y otra adopción –la plena y la simple- producen efectos sustancialmente diversos:

- a) La **adopción plena** confiere al adoptado una filiación que sustituye a la de origen. El adoptado deja de pertenecer a su familia de sangre y se EXTINGUE el parentesco con los integrantes de ésta, así como todos sus efectos jurídicos, a excepción de los impedimentos matrimoniales. A su vez, el adoptado adquiere, en la adopción plena, los mismos derechos y obligaciones que el hijo matrimonial. Este régimen de adopción crea, para el adoptado, un *status familie*, ya que no sólo establece el vínculo jurídico filial con el adoptante, sino el vínculo de parentesco que a un hijo por naturaleza le correspondería con la totalidad de la familia de aquél. A su vez se extingue el parentesco del adoptado con la totalidad de su familia consanguínea, incluidos sus padres, excepto lo relativo a los impedimentos matrimoniales que subsisten.<sup>14</sup>
  
- b) La **adopción simple** es una forma de adopción que, si bien confiere al adoptado la posición de hijo matrimonial, no crea vínculo de parentesco entre aquél y la familia de sangre del adoptante, sino a los efectos expresamente determinados por la ley. El régimen de adopción simple, crea para el adoptado un status de filiación en el cual surge vínculo de parentesco con el adoptante, y no con la familia de éste.<sup>15</sup>

---

<sup>14</sup> Gustavo Bossert / Eduardo Zannoni. *Manual de Derecho de Familia*. Página 509.

<sup>15</sup> Gustavo Bossert / Eduardo Zannoni. *Idem*. Página 511.

## CAPÍTULO II

### Regulación de la Adopción en Guatemala

#### 1) Origen de la Regulación de la Institución de la Adopción en el Derecho guatemalteco.

La institución de la adopción ha sido objeto de diversas regulaciones en la trascendencia legislativa de nuestro país, haciéndose acreedora a regulaciones expresas en algunas épocas y en otras ha sido suprimida del todo. Concretamente, en este país, la primera noticia que se tiene acerca de la adopción, se encuentra en el Decreto Gubernativo 176, del 8 de marzo de 1877, producto de la revolución liberal de 1871. El Código Civil de 1877 reguló la adopción en el código I, título XII, artículo doscientos sesenta y siete al doscientos ochenta y cuatro, sin que la exposición de motivos del mismo se ocupase de la materia. El artículo doscientos setenta y siete disponía que la adopción o prohijamiento era el acto de tomar por hijo al que no lo es del adoptante<sup>16</sup>.

No obstante haber sido aceptada la adopción en el Código Civil de 1877, quedó suprimida por el Código Civil sancionado por el Decreto Ejecutivo el 30 de junio de 1926, supresión que se confirmó en el Código Civil (Decreto-Ley 106) contenido en el Decreto número 1932 de la Asamblea Nacional Legislativa. Sin embargo, en este Código no se establecía todavía lo referente a la igualdad de los hijos ante la ley.

Hoy día el cuerpo legal que regula la institución de la adopción es el Código Civil contenido en el Decreto Ley No. 106 del Jefe de Gobierno de la República, Coronel Enrique Peralta Azurdia, y dedica un apartado específico a la adopción, tutelándose en el Capítulo VI, en los artículos del 228 al 251. Este Código ya señala expresamente, en el artículo 209 que los hijos procreados fuera del matrimonio gozan de iguales derechos que los hijos nacidos de matrimonio. Establece, asimismo, en el artículo 395 que no se consignará declaración alguna sobre la condición de los hijos ni sobre el estado civil de los padres en las actas de nacimiento ni en ningún documento referente a la filiación. Con estos

---

<sup>16</sup> Alfonso Brañas. *Manual de Derecho Civil*. Página. 221.

preceptos legales enunciados por el Código Civil, consideramos que son un avance significativo que nos permite empezar a vislumbrar una posible concordancia entre los preceptos Constitucionales referentes a la igualdad de los hijos y el Código Civil.

Es interesante traer a colación lo que respecto de la institución de la adopción enuncia la exposición de motivos del Código Civil (Decreto-Ley Número 106) el cual establece lo siguiente: “No es el interés de la continuación de un grupo familiar, ni el empeño de que no se extinga un apellido aristocrático lo que motiva la nueva aceptación de la adopción, sino un interés social de asistencia a los niños huérfanos o cuyos padres carecen de medios económicos para procurarles subsistencia y educación, que al mismo tiempo refleja su beneficio en los matrimonios que no tienen hijos, a quienes brinda las satisfacciones que únicamente proporciona la familia en el hogar.”

Con el párrafo citado anteriormente, es evidente el espíritu social del que está investida la institución de la adopción, mismo que da origen e inspira a las normas que regula la adopción actualmente.

## **2) Objeto de la Regulación de la Adopción**

Cuando se habla de los aspectos teleológicos de la figura de la adopción hay que referirse a sus causas finales, es decir, a los fines que por sí misma persigue. En este sentido, el Código Civil actual establece plenamente que la adopción tiene que ser sustancialmente un acto de asistencia social, lo que hace pensar que solamente se extiende al menor desamparado o desvalido, al huérfano somnoliento y hambriento, lo que no es cierto, pues su regulación debe entenderse en su sentido amplio en cuanto a que también se extiende al adulto que ha vivido bajo una adopción de hecho durante toda su minoría de edad y desea que lo adopten.

La finalidad de la adopción, en el derecho guatemalteco es proveer de padres a quienes no los tienen, o quienes teniéndolos, éstos consideran que carecen de la capacidad

económica para crearlos, y de hijos a padres que, por diversas circunstancias, carecen de ellos.

### **3) Regulación Actual de la Adopción en Guatemala**

La figura de la adopción en Guatemala está regulada de forma general en la Constitución Política de la República de Guatemala y de forma específica en el Código Civil (Decreto Ley 106) del artículo 228 al 251. El tema de la regulación de la adopción en la Constitución Política de la República de Guatemala es abordado en el capítulo siguiente, por lo que en este capítulo nos limitaremos a abordar lo relacionado al marco regulatorio de la adopción contenido en el Código Civil (Decreto Ley 106).

El artículo 228 del Cuerpo Legal citado en el párrafo anterior, contiene una definición de lo que es propiamente la adopción, estableciendo lo siguiente: “La adopción es el acto jurídico de asistencia social por el que el adoptante toma como hijo propio a un menor que es hijo de otra persona.” Es precisamente este concepto de donde se desprende el punto medular de esta tesis, ya que establece en sentido amplio qué es la adopción y qué debe entenderse por ésta. Al analizar la definición transcrita, se desprende que el objeto de la misma es que una persona tome como hijo propio a alguien que naturalmente no lo es. Entiéndase por naturalmente o biológicamente el hecho que, en el caso de la madre adoptante, ésta no lo ha concebido; en el caso del padre adoptante, éste no lo engendró. Creemos que este concepto no es suficientemente amplio para que de él podamos sustraer si efectivamente esa persona que ha sido adoptada debe o no ser considerada como hijo natural del adoptante. Al respecto existen una infinidad de criterios, algunos sostienen que la finalidad de la adopción es que no debe ser considerado como hijo natural, por el hecho que se establece que es un acto de asistencia social y que el objeto de la regulación de esta institución no es realmente que pase a ser hijo del adoptante como lo es un hijo natural, sino el hecho de acoger a niños desvalidos, abandonados o que sus padres naturales no pueden sustentarlos. Es tan extremista esta corriente que se inclinan por afirmar que la adopción es una institución creada para fomentar la solidaridad humana en favor de estos menores. Los motivos sociales o humanistas de la adopción no son parte de esta tesis, pero es conveniente

mencionarlos para poder establecer si el hijo adoptado es realmente un hijo o esta institución crea únicamente una ficción de filiación entre el adoptante y el adoptado. Por otro lado existe la corriente que establece que el concepto es claro en cuanto a que una persona toma como hijo PROPIO a otra. Entendiéndose por “como hijo propio” el adquirir TODOS los derechos y obligaciones que existen entre un padre y su hijo natural. Luego de haber analizado el concepto del que parte la legislación de la adopción en Guatemala, debemos analizar los artículos que a nuestro criterio, inducen a formar un criterio que no deja duda acerca de cuál es el objeto de la adopción para nuestra legislación civil.

Uno de los artículos que verdaderamente pone en duda la aplicación de la polémica frase “como hijo propio” contenida en el artículo 228 del Código Civil (Decreto Ley 106), es el artículo 236, ya que éste establece que “el adoptante NO es heredero legal del adoptado, pero éste sí lo es de aquel...”. En el párrafo citado se hace evidente la intención del legislador de desligar al adoptante de todo vínculo sucesorio que SÍ existe entre el adoptante y sus hijos naturales. Esto resulta conveniente bajo la base que se trató de evitar separar la institución de la adopción de algún interés económico sobre un patrimonio que el adoptado eventualmente podría tener. Se enfatiza con esta norma el valor social y no económico del que debe estar investida la acción de adoptar a una persona que naturalmente es hija de otra persona. Esta norma es bastante sensata y conveniente, no discutimos el valor y lo importante de la misma, pero debemos preguntarnos ¿es realmente el adoptado tomado como hijo propio del adoptante?, ¿tiene el padre todas las prerrogativas, derechos y obligaciones que tiene un padre sobre su hijo natural?. **Es un derecho inherente de toda persona el hecho de poder suceder sus bienes por causa de muerte a alguien.** “¿Por qué se le veda al hijo adoptivo el derecho que su padre adoptivo sea heredero legal del adoptado, cuando con base en la igualdad de derechos que debe imperar entre los hijos, a un hijo no podría vedársele el derecho de que su padre natural sea heredero legal suyo?”. Como en reiteradas ocasiones se ha mencionado, el adoptado en la adopción plena se **DESVINCULA** de su familia natural y se **VINCULA** con su padre adoptivo. Este vínculo acarrea derechos y obligaciones, los cuales deben ser iguales que los que se derivan de la relación del padre con sus hijos naturales. No se puede bajo ningún punto de vista alterarlos, toda vez que la Constitución como ley fundamental

imperativamente contempla que TODOS LOS HIJOS TIENEN LOS MISMOS DERECHOS, y al puntualizar “TODOS” se entiende que tanto hijos naturales como adoptivos, lo cual es a todas luces una consecuencia de la adopción plena. Es criterio de algunas personas que aquí más bien se veda el derecho del padre a ser heredero legal de su hijo adoptivo, no obstante por el carácter sinalagnático del derecho, el derecho de un padre se convierte también en el derecho del adoptado de que su padre adoptivo sea su heredero legal. En otras palabras, el hijo adoptivo tiene derecho que se respete su calidad de hijo propio del adoptante, a través de que sea su padre su sucesor legal. Al adoptado se le veda el derecho otorgado por la ley a los hijos naturales de que su padre sea heredero legal de ellos. Es una restricción para ambos lados tanto del padre como hijo adoptivo, derecho que no debería de ser restringido a la luz de la igualdad de los hijos establecida por nuestra Constitución Política.

El artículo 246 establece que “la adopción termina: 1º. Por mutuo consentimiento de adoptante y adoptado, cuando éste haya cumplido la mayoría de edad; y 2º. Por revocación.” Es evidente que si partimos de las premisas constitucionales que establecen que el hijo adoptado adquiere la condición de hijo del adoptante y que todos los hijos son iguales ante la ley y tienen los mismos derechos, al consolidarse la adopción, el hijo adoptado se vincula legal y cuasinaturalmente con el padre adoptante. **Como se expuso en el capítulo respectivo, prospera un vínculo igual en derechos que el que existe con los hijos naturales del padre adoptivo, en virtud de la adopción plena que acorde a la Constitución debe imperar en las relaciones de padre e hijos adoptivos.** Procedamos a expurgar críticamente cada uno de los incisos:

1º. El término de la adopción por mutuo consentimiento de adoptante y adoptado, cuando éste haya cumplido la mayoría de edad: Es inconcebible, que si bien establece el artículo 54 de la Constitución Política de la República de Guatemala que el adoptado adquiere la condición de hijo del adoptante, sin hacer excepción alguna, ni delimitar de manera en particular la relación que nace entre el adoptante y adoptado, como consecuencia de la adopción, no puede una ley eminentemente infraconstitucional delimitar esa relación, o mejor dicho, conceptualizar diferentemente lo que significa el término “hijo del adoptante”.

En otras palabras, el Código Civil con este tipo de regulación esta modificando sustancialmente el concepto de "hijo", cuando es claro a todas luces que al establecer la Constitución el término "condición de hijo del adoptante", se esta refiriendo a que con la adopción se crea una relación que es igual a la que existe entre un padre y su hijo biológico. **La adopción NO es un contrato por medio del cual las partes libremente pueden decidir rescindirlo, sin más condiciones que el hecho de haber cumplido la persona adoptada la mayoría de edad y que haya mutuo consentimiento.** La adopción NO es un acuerdo en el cual por el hecho de haber mutuo consentimiento del adoptado y adoptante ponen fin a esta institución, es una institución que está investida de una gran solemnidad y formalidad cual es el hecho de acoger a una persona, CONVERTIRLA Y RECONOCERLA como hijo propio del adoptante, produciendo un vínculo cuasinatURAL entre el adoptante y el adoptado. Si el adoptado fue tomado voluntariamente "como hijo propio" por el adoptante, desde ese momento se institucionaliza y se consolida la relación entre dos personas convirtiéndose en una relación PADRE E HIJO. El artículo 233 del cuerpo legal objeto de estudio, reconoce que no obstante haber terminado la patria potestad por la mayoría de edad del adoptado, la adopción continúa. Igual es el caso con un hijo natural, no obstante que la patria potestad se ejerce sobre los hijos menores de edad, éstos al cumplir la mayoría de edad continúan siendo hijos de sus padres y NUNCA bajo ningún punto de vista ni fundamento legal podría decidir terminar con esa relación y desligarse de ella. Es entonces contradictorio cómo un hijo que es tomado como hijo propio a la luz del concepto que establece al artículo 228 del Código Civil (Decreto-Ley 106) puede decidir terminar con esa relación o parentesco, si un hijo propio (entiéndase natural) del padre NUNCA podría decidir terminar con ese parentesco consanguíneo con su padre.

Teniendo claro lo anterior, y unificando y equiparando la relación filial entre el adoptante y adoptado a la de un padre y su hijo biológico, es factible ver la incongruencia que existe entre este artículo y nuestra Ley Fundamental. Para llevar un orden de ideas es necesario partir del hecho que la patria potestad que se ejerce sobre los hijos no puede terminarse por mutuo consentimiento entre el padre y el hijo. Si bien es cierto que esta deja de ejercerse cuando el hijo cumple la mayoría de edad, los padres toda la vida seguirán siendo padres del hijo, no obstante no ejerzan esa patria potestad. Con base en lo anterior,

es inconcebible, que no obstante el padre adoptivo haya ejercido la patria potestad sobre el adoptado, por el solo hecho que éste último cumpla la mayoría de edad, puedan decidir poner fin al vínculo que nace de la adopción. ¿Cuál es ese vínculo que nace de la adopción? El vínculo que existe entre un padre y su hijo natural, y ¿puede acorde a lo que establece la Constitución romperse ese vínculo? **NO, porque el vínculo que nace es exactamente igual al que nace entre un padre y su hijo natural, y ese vínculo no se puede terminar ni aún por voluntad de las partes, no puede nunca un hijo decidir con su padre que entre ellos no habrá ninguna relación, para efectos de entender el punto, no puede “divorciarse” de sus padres y poner fin al vínculo que los une.**

2°. Término de la adopción por revocación: En principio, podemos esgrimir los mismos argumentos aludidos con relación al inciso primero del artículo objeto de estudio. El vínculo que nace entre padres e hijos naturales, es igual al que nace entre padres e hijos adoptivos. Tanto así es, que los hijos independientemente del motivo que haya dado lugar al surgimiento de ese vínculo, concepción natural o adopción, tienen los mismos derechos. Es muy idónea, para efectos de esta tesis, hacer la constante comparación entre la relación entre padre e hijo natural y padre e hijo adoptivo, ya que esto ayuda a comprender y digerir de una mejor manera la igualdad que, de conformidad con el artículo 54 de la Constitución, debe de existir. Igualdad que atribuimos, porque como se explicó anteriormente, no sólo se enuncia constitucionalmente sino que las tendencias legislativas y doctrinarias han sido a través de los años, equiparar en igualdad de derechos a los hijos independientemente de cuál es el origen o el motivo subyacente de ese vínculo. Así por ejemplo, podemos ver que a lo largo de la historia constitucional de nuestro país, se ha tendido a equiparar a los hijos otorgándoles igualdad de derecho.

Entiéndase un derecho como una potestad que se tiene de exigirle algo a alguien más. El hijo biológico tiene el derecho que sus padres una vez lo reconozcan como tal en el Registro Civil, perennemente van a ser sus padres y jamás, sea cual fuere la razón, podrán revocar esa relación que existe entre ellos. Podrán no hablarse, no convivir juntos o no verse nunca, pero eso jamás incidirá en el vínculo que existe entre el padre y el hijo natural. De esa cuenta, el hijo adoptivo al tener los mismos derechos que los hijos naturales, tienen

el derecho que una vez consolidada la adopción y otorgada al adoptado la denominación constitucional de “como hijo propio del adoptante”, tiene derecho a que se instituya y equipare el vínculo al de un padre con su hijo natural. Sobre ese razonamiento, **no obstante las causales que puedan incidir para que el padre solicite la revocación de la adopción, esto es inaudito, como inaudito es que un padre solicite dejar de tener vínculo alguno con su hijo biológico.**

La explicación anterior se encuentra íntimamente ligada con lo establecido en el artículo 247 del Código Civil (Decreto Ley 106), mismo que señala que “La adopción puede revocarse: 1) Por atentar el adoptado contra la vida y el honor del adoptante, su cónyuge, ascendientes o descendientes; 2) Por causar maliciosamente el adoptante una pérdida estimable de sus bienes; 3) Por causar o denunciar al adoptante imputándole algún delito, excepto en causa propia o de sus ascendientes, descendientes o cónyuge; y 4) Por abandonar al adoptante que se halle física o mentalmente enfermo o necesitado de asistencia”. Como en reiteradas ocasiones se ha afirmado y lo cual es contemplado en el Código Civil, al constituirse la adopción, el adoptante adquiere la patria potestad sobre el adoptado, y la patria potestad no puede ser revocada, únicamente suspendida o perdida. Qué privilegio especial tiene el hijo natural, y si lo tiene es ilegal, que la patria potestad que se consolida como resultado de la relación que tiene con su padre NO puede ser revocada unilateralmente por sus padres. Por qué entonces el Código Civil le quita al hijo adoptado el derecho que la patria potestad que ejerce su padre adoptivo sobre él sea menos sólida que la que ejerce el padre sobre sus hijos biológicos. Esto se presta a que se debilite el vínculo de padre e hijo que nace como consecuencia de la adopción, debilitación que no la encontramos en la relación padre e hijo biológico. Esto disminuye, sin lugar a duda, los derechos que sobre el vínculo con sus padres tienen los hijos adoptivos y los pone en una desventaja con los hijos biológicos, la cual a la luz de la Constitución NO es concebible. Esto es una flagrante discriminación de la ley, que si bien es cuerda toda vez que los motivos de la revocación son válidos, no es acorde a la igualdad de la ley que pronuncia la Constitución. Esto enfatiza el argumento anteriormente esgrimido, de que la adopción no es un contrato el cual puede ser revocado o rescindido en virtud de la institución que surge como consecuencia de ella. Se discrimina al hijo adoptivo desde la perspectiva que se le

priva del derecho de gozar de la plena patria potestad como lo gozan los hijos naturales, que si bien tienen la misma condición sus padres biológicos jamás podrán revocar ésta.

La forma en que es regulada la institución de la adopción en los artículos 236 en la parte conducente analizada, 246 y 247 del Código Civil, nos induce a afirmar que nos encontramos frente a la adopción que en la doctrina es clasificada como “adopción simple” o “*minus plena*”, en virtud de que al concretarse la adopción, ésta no solamente no elimina definitiva y plenamente los vínculos biológicos existentes entre el adoptado y su familia natural, sino que no equipara verdaderamente al hijo adoptado en una condición plena de hijo adoptado. Esto nos conduce a concluir sin esfuerzo alguno, que el adoptado no es considerado plenamente como hijo de su padre adoptivo, en virtud que no se vincula completamente al hijo adoptivo al padre adoptivo, toda vez que el vínculo que existe entre éste y sus hijos naturales es más sólido que el que emerge de la adopción, **debilitando los derechos del adoptado que bajo la condición de hijo del adoptante debe tener.**

De conformidad con el análisis formulado y acorde a los preceptos legales que regulan la adopción en el Código Civil (Decreto-Ley 106), es difícil establecer realmente qué fue lo que inspiró a las normas regulatorias de la adopción en Guatemala, ya que si bien es cierto que tuvo sus bases en la regulación romana, es evidente que hoy día las finalidades de esta institución se han visto vulnerada con el paso del tiempo, para bien o para mal. No obstante lo anterior, con esta tesis lo que se busca es ceñirse estrictamente al hecho de la disyuntiva que, con los argumentos esgrimidos a lo largo de este capítulo, se empieza a vislumbrar entre lo que regulan los artículos 236, 246 y 247 del Código Civil (Decreto-Ley 106) con relación a la adopción y lo que establece la Constitución Política de la República de Guatemala respecto a esta institución.

Es por esta razón que, como estudiosos del derecho, consideramos que no podemos evitar desenfundar el espíritu de la adopción bajo el andamiaje jurídico que sustenta esta institución en la legislación civil de Guatemala, sin temor de una virtual disparidad con nuestra Ley Suprema, lo que parcialmente acarrearía consecuencias nefastas para los artículos analizados de la adopción. Esto nos obliga a acudir a la Constitución Política de

la República de Guatemala para ver qué establece ésta al respecto, entorno que será analizado en el capítulo siguiente.

## CAPÍTULO III

### Supremacía Constitucional

#### 1) Características de la Constitución y Breve Reseña Histórica de su Supremacía.

La Constitución tiene como característica ser la norma **fundamental y suprema** del Estado. Estos dos caracteres son recogidos por la mayoría de la doctrina constitucional, así como por la jurisprudencia de múltiples Estados. Su reconocimiento ha sido resultado de un proceso evolutivo en la historia jurídica de la humanidad que probablemente tuvo origen en el *graphè paranomòn* de la antigua Grecia.<sup>17</sup>

En España, país que es de imponente interés jurídico histórico para Guatemala, los fueros del Reino de Aragón constituyeron en su tiempo una verdadera Constitución moderna y sus normas eran superiores a cualquier otra regulación. Ninguna disposición de carácter inferior a los fueros podía contradecir sus normas, cuyo cumplimiento llegó incluso a estar garantizado por un funcionario llamado “el Justicia”.<sup>18</sup>

En la Constitución de Cádiz de 1812, entre su normativa, se incluía una disposición que obligaba a las Cortes a mantener y velar por la observancia y el efectivo cumplimiento de aquélla.<sup>19</sup>

Existe la tesis que atribuye el origen de los caracteres de fundamentalidad y supremacía constitucional a Gran Bretaña ya que en ese país las leyes del Parlamento siempre han estado limitadas al Common Law. Los ingleses sostenían la postura de que no se podía legislar con libertad absoluta violando los principios que el Common Law establecía.

---

<sup>17</sup> La *graphè paranomòn* era una acción por inconstitucionalidad, que fue “ideada por Pericles, según la cual todo ciudadano podía iniciar acción criminal de inconstitucionalidad persiguiendo al autor de mociones ilegales... contrarias a leyes fundamentales; de esta forma se paralizaba la aprobación de las normas inconstitucionales y se aplicaba sanción a sus promotores.”

Humberto Quiroga Lavié. *Derecho Constitucional*. Página 440.

<sup>18</sup> Humberto Quiroga Lavié. *Idem*. Página 440.

<sup>19</sup> Segundo Linares Quintana. *Tratado de la Ciencia del Derecho Constitucional*. Página 327.

Los Estados Unidos de América, influenciados por la postura inglesa, reconoce en su Constitución los caracteres de fundamentalidad y supremacía en su artículo VI.<sup>20</sup>

En síntesis, tanto doctrinaria como jurisprudencialmente, se reconoce dentro de la teoría constitucional moderna, que la Constitución, como norma, está dotada de fundamentalidad y de supremacía.

## **2) Características de Fundamentalidad y Supremacía de la Constitución.**

La fundamentalidad es la característica constitucional que reconoce a la Constitución su calidad de norma primaria del Estado, a partir de la cual debe ordenarse todo el régimen jurídico y político del mismo.

La fundamentalidad constitucional radica en otorgarle a la Constitución el carácter de ser la ley suprema del Estado, condicionando todas las demás normas jurídicas que rigen en éste a las normas constitucionales. Sin embargo, la Constitución no sólo condiciona a sus normas el resto del ordenamiento jurídico, sino que limita a cualquier autoridad estatal a actuar conforme a sus preceptos, en virtud que de ella depende la legalidad y legitimidad de todas las normas e instituciones que conforman el orden estatal.<sup>21</sup>

La Constitución es suprema por ser fundamental y es fundamental por ser suprema, razón por la cual la fundamentalidad y la supremacía de la que está investida la Constitución se encuentran íntimamente ligadas. El Principio de Supremacía consiste en la particular relación de subordinación en que se hallan las normas dentro del ordenamiento jurídico, de forma tal que se logre asegurar la primacía de la ley fundamental del Estado.<sup>22</sup> El carácter de supremacía constitucional está dirigido no sólo a los legisladores y a los jueces, sino a todos los órganos estatales que deben integrar el orden jurídico de un Estado.

---

<sup>20</sup> Segundo Linares Quintana. *Idem*. 341.

<sup>21</sup> Humberto Quiroga Lavié. *Derecho Constitucional*. Página 413. Citando a Xifra Heras.

<sup>22</sup> Humberto Quiroga Lavié. *Derecho Constitucional*. Página 15.

La única garantía de cumplimiento que tienen los derechos humanos que define la Constitución, es que la misma esté investida de supremacía con relación a las demás normas que integran el sistema jurídico del Estado. La protección constitucional de la institución de la adopción, es una garantía de su cumplimiento, ya que al ser reconocida por una Constitución revestida de supremacía y que es jerárquicamente la norma más alta del orden del Estado, NO PUEDE SER CONTRARIADA POR LEYES ORDINARIAS.

Con lo anteriormente analizado, se pudo determinar que las características de fundamentalidad y supremacía de las que está investida toda Constitución, de acuerdo con la teoría moderna del derecho constitucional, son mutuamente complementarias, siendo por ello indispensables una de la otra.

Es la Constitución la que impone el margen dentro del cual debe legislar una ley, todo lo que la contradiga, estaría excediendo esos márgenes y, por lo tanto, es inconstitucional.

Otra característica que es ampliamente reconocida por la doctrina constitucionalista y sin la cual, la fundamentalidad y la supremacía de la Constitución no tendrían sentido alguno, es la característica de rigidez de las normas constitucionales. Esta característica establece que la norma constitucional no puede ser modificada, suprimida o tergiversada siguiendo los mismos procedimientos que las disposiciones legislativas o de cualquier otra índole que tengan la calidad de ser inferiores a la Constitución. Esto conlleva a que las normas constitucionales no puedan ser modificadas, reformadas o enmendadas al antojo de las autoridades que están temporalmente en el poder, pues para poder modificar o reformar las normas constitucionales, se debe seguir un proceso especial que dificulta y permite el cabildeo sobre la necesidad de las enmiendas. El único poder capaz de enmendar la Constitución es el poder constituyente, que puede manifestarse según la norma suprema de Guatemala, a través de la Asamblea Nacional Constituyente o de la ratificación de la reforma hecha por el Congreso por medio de una Consulta Popular.<sup>23</sup>

---

<sup>23</sup> Ignacio Burgúa. *Derecho Constitucional Mexicano*. Página 422.

Como se dijo anteriormente, el carácter de norma fundamental en sentido jurídico positivo que tiene la Constitución, de lo cual deriva su carácter de no modificable según el procedimiento y la rutina legislativa ordinaria, convierte en **inconstitucional** toda ley o norma jurídica que no se ajuste a la Constitución. La única razón para la validez de una ley es que corresponda en forma y contenido a lo establecido por la Constitución. Algo que es muy importante resaltar para el estudio que nos atañe, es el hecho de establecer que una norma no es válida por ser eficaz sino porque su existencia presupone la existencia de otras cuya validez admite. Traemos este tema a colación por el hecho que muchas personas consideran que la legislación de la adopción en el Código Civil es “correcta” o “lógica” aduciendo distintos argumentos que tratan de fundamentar la necesidad de marcar la diferencia entre los hijos naturales y los adoptados. Diferencia, que como se estableció en el capítulo anterior, es tajantemente contemplada en la regulación de la institución de la Adopción en Guatemala por el Código Civil (Decreto-Ley 106). No obstante lo anterior, lo que nos dice el tratadista Carlos Fayt, es acertado en el sentido que una ley ordinaria, como lo es el Código Civil, no se convalida por el hecho de ser acertado, coherente, humanista o lógico lo que enuncia. Esto significa que el fundamento de validez de una norma está siempre en otra norma de la cual la primera procede. A la norma cuya validez no puede derivar de otra superior la llamamos FUNDAMENTAL y todas las demás que en consecuencia se dicten, la tienen como fuente común, integrando su sistema normativo. Esto lo que causa es que la validez de una norma guarde relación de correspondencia con una norma suprema que representa la base del sistema normativo.<sup>24</sup> Esto nos ayuda a tener una visión más clara de lo que es la subordinación que las disposiciones contempladas en el Código Civil, por ser leyes ordinarias, deben guardar con relación a la Constitución Política de la República de Guatemala. Es necesario respetar y velar por la preeminencia y solemnidad del Principio de Supremacía Constitucional.

El orden jurídico es un sistema dinámico de normas que tienen a la Constitución como regla suprema, de acuerdo con la cual las demás normas son establecidas o anuladas, tienen o pierden validez. La constitución confiere validez a las normas generales y a las normas individualizadas, a las sentencias judiciales. De ella proviene la validez de nuestro

---

<sup>24</sup> Carlos Fayt. *Supremacía Constitucional e Independencia de los Jueces*. Página 55.

sistema jurídico y el poder que ejercen las autoridades por ella instituidas. “La unidad del sistema reside en la Constitución, la norma de grado más alta, o básica, que representa la suprema razón de validez de todo orden jurídico. La Constitución regula la creación de las normas generales. Las normas generales representan el nivel inmediato inferior a la Constitución.”<sup>25</sup>

### **3) Interpretación Constitucional.**

La interpretación es la extracción del sentido de un texto. Así podemos definir la interpretación en sentido general. La interpretación jurídica forma parte de la hermenéutica, que es la ciencia que estudia la comprensión y sentido de los textos. La interpretación constitucional es diferente a la interpretación de la legislación ordinaria.

El objeto de la interpretación constitucional es interpretar la Constitución. La interpretación de las leyes ordinarias, tiene como objeto interpretar leyes y reglamentos. Este objeto especial que tiene la interpretación constitucional es un fiel reflejo del carácter especial que tienen las normas constitucionales, revestidas de las características de fundamentalidad, supremacía y rigidez, y cuya finalidad es fijar el parámetro desde el cual se debe integrar todo el orden jurídico del Estado, dejando sin efecto cualquier disposición legal o normativa que contrarie sus preceptos.

Si bien es cierto que el artículo 10 de la Ley del Organismo Judicial fija los parámetros de interpretación de las leyes, y que estos se aplican tanto a leyes ordinarias como constitucionales, es necesario dejar claro que el Derecho Constitucional posee, además, ciertos principios de interpretación que le son propios, los cuales se establecen a continuación. La interpretación constitucional debe lograr que se haga efectiva la Constitución, haciendo que sus normas se apliquen en la práctica. Debe darle vida y aplicación a los textos constitucionales para que los mismos no sean letra muerta, integrando como un todo el ordenamiento jurídico del Estado.

---

<sup>25</sup> Carlos Fyat. *Idem*. Página 56.

Para alcanzar estos fines, la interpretación constitucional se rige por principios especiales, figurando entre ellos los siguientes:

**a) Unidad de la Constitución:** Este principio establece que las normas constitucionales no pueden y no deben interpretarse en forma aislada. Al realizarse la interpretación constitucional, debe interpretarse la Constitución como un solo sistema de normas.

Bidart Campos reconoce este principio al señalar: “La Constitución formal es un todo unitario, coherente y armónico, que compone un contexto sistemático en el que sus normas y partes guardan concordancia y relación entre sí; por eso: 1) ninguna norma o parte puede ser objeto de interpretación aislada o desconectada del resto y del conjunto total, sino que ha de ser interpretada en relación, correspondencia y compatibilidad con el resto y el conjunto de las normas”.<sup>26</sup>

Hoyos afirma que este principio “es una consecuencia de la aplicación del método sistemático de interpretación jurídica a un plano constitucional.”<sup>27</sup>

Es evidente entonces que no podemos interpretar aisladamente el artículo 54 de la Constitución como una norma aislada y que simplemente enuncia la condición que adquiere el adoptado como consecuencia de la concreción de la adopción. Para entender claramente los alcances que tiene esta norma constitucional, es preciso que su contenido se relacione y se integre con lo que al respecto establece el artículo 50 de ese mismo cuerpo legal, el cual es claro al enunciar la igualdad de los hijos ante la ley. Acorde al estudio desarrollado en esta tesis sobre lo establecido por nuestra Constitución, en armonía con lo establecido en las constituciones pasadas y en las de América Latina, esta interpretación armónica de los preceptos constitucionales analizados, es congruente con la tendencia de igualdad general de los hijos, sin discriminar el vínculo que lo uno con su padre.

**b) Eficacia Integradora:** Este principio señala que las normas constitucionales deben tender a integrar el Estado; a permitir su unidad. A *contrario sensu*, las normas

---

<sup>26</sup> Germán J. Bidart Campos. *Teoría General de los Derechos Humanos*. Página 395.

<sup>27</sup> Arturo Hoyos. *La Interpretación Constitucional*. Página 24.

constitucionales no deben dividir el Estado; deben tratar de integrarlo en lugar de desintegrarlo.

A este respecto, es aplicable el argumento esgrimido en el último párrafo del principio anterior, toda vez que la integración de los preceptos constitucionales constituyen una garantía más amplia de que nuestros derechos van a ser respetados, ya que no son normas casuísticas en comparación con las leyes ordinarias que en determinado punto pueden llegar a serlo. Son normas, como se ha comentado anteriormente, que se consolidan formando un solo cuerpo legal, de aplicación general, armónica e integral para todos los habitantes de una nación. Haciendo la interpretación integral de la Constitución, es oportuno traer a colación el artículo 4 de ese cuerpo legal, en virtud que el mismo establece que en Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. Si la propia Constitución le otorga al hijo adoptado la condición de hijo del adoptante, este tiene derecho a gozar de los derechos de los demás que estén en su misma condición. Por lo que el artículo 50 de la Constitución reitera, respalda y consolida la igualdad de derechos que debe imperar en seres que se encuentren en mismas condiciones. El artículo 50l de la Constitución equipara a los adoptados con los hijos biológicos, y desde ese momento se encuentran en igual condición y por lo tanto deben gozar de iguales derechos.

c) **Fuerza normativa de la Constitución:** Este principio reconoce que la Constitución prevalece sobre cualquier ley o disposición. La Constitución está dotada de supremacía con relación a todas las demás normas.

La interpretación de las normas constitucionales debe efectuarse de acuerdo con los principios que inspira la Constitución Política de la República de Guatemala. Las decisiones conforme a principios no se hacen para el caso concreto, sino sientan precedente para un número futuro e indeterminado de casos. Las resoluciones de la Corte de Constitucionalidad, citadas a continuación, en su parte conducente reconocen este principio al razonar e imponer en su razonamiento los principios que se deben obedecer en el caso concreto.

a) Sentencia del 20 de febrero de 1996 (Expediente 848-95).

“Dicha función implica una **tarea interpretativa que no debe hacerse en forma aislada sino conforme a todas las demás normas constitucionales** y sus múltiples interacciones, de acuerdo con el **principio de unidad de la Constitución**, es decir, en forma **sistemática e integral**. Esta Corte ha considerado que las normas constitucionales deben tenerse como un **conjunto armónico** en el que **cada parte se interpreta en forma acorde con las restantes**, que **ninguna disposición debe considerarse aisladamente** y que debe preferirse la conclusión que armonice y no la que coloque en pugna a los distintos preceptos del texto constitucional. Se busca así la solución interpretativa que maximice la eficacia de las normas constitucionales para que en caso de concurso de normas se produzca una ponderación de los bienes, intereses y valores de tal modo que todos ellos, por gozar de reconocimiento constitucional, **conserven su armonía sistemática**, procurando la realización de todos esos bienes, intereses y valores sin sacrificar unos en beneficio de otros...”

b) Sentencia del 19 de octubre de 1990 (Expediente 280-90)

“...Puesto que la disposición que contiene el artículo 186 inciso a) de la Constitución Política tiende a efectivizar valores y principios que la misma consagra, entre tales: la seguridad jurídica, la soberanía del pueblo, la prevalencia del interés de la mayoría y la autopreservación del orden constitucional, que deben tomarse en cuenta por el **principio de unidad, coherencia y fuerza integradora de la Constitución...**”.

c) Sentencia del 20 de febrero de 1996 (Expediente 848-95)

“**El principio fundamental del control constitucional es el de supremacía de la Constitución**, conforme el cual ésta prevalece sobre cualquier ley y sanciona con nulidad las leyes que violen o tergiversen las normas constitucionales. **Según ese principio todas las normas del ordenamiento jurídico deben adecuarse a la Constitución, la que prevé su propio mecanismo de defensa cuando alguna de ellas viole o tergiversarse sus preceptos.**

...Dicha función implica una tarea interpretativa que no debe hacerse en forma aislada sino conforme a todas las demás normas constitucionales y sus múltiples interacciones, **de acuerdo al principio de unidad** de la Constitución, es decir, **en forma sistemática e integral.**”

d) Sentencia del 30 de diciembre de 1988 (Expediente 289-88).

“B.- Que es función esencial de esta Corte la defensa del orden constitucional, la que se realiza, entre otro, por medio del control de constitucionalidad de las leyes, reglamentos o disposiciones de carácter general, **atendiendo al principio de prevalencia de la Constitución**, que incorpora el sistema de valores generales esenciales que conforma el orden político y jurídico del país, y que el principio de constitucionalidad vincula a todos los poderes públicos.

#### **4) La Adopción en las Constituciones Anteriores.**

Dentro del régimen constitucional preindependiente, encontramos ciertos matices de la adopción que nos encausan dentro del criterio o regulación de esta noble institución de aquellas épocas y su evolución hasta nuestros días. En la llamada Constitución de Bayona promulgada por José Napoleón el 6 de julio de 1808, es interesante resaltar lo que estipuló en el título II respecto a la Sucesión de la Corona, señalando: “La Corona de las Españas y de las Indias será hereditaria en nuestra descendencia directa, natural y legítima de varón, por orden de primogénito, y con exclusión perpetua de las hembras. En defecto de nuestra descendencia directa, natural y legítima de varón, por orden de primogenitura, la Corona de España y de las Indias volverá a nuestro muy caro y amado hermano Napoleón emperador francés rey de Italia y a sus herederos y descendientes varones en descendencia directa, natural y legítima de varón, por orden de primogenitura o a los hijos adoptivos”<sup>28</sup>.

Es imposible pasar por alto el comentario respecto al carácter eminentemente discriminatorio y de marcada desigualdad entre el sexo femenino y masculino que pronuncia esta ley. Es interesante resaltar el hecho que aceptaba la filiación adoptiva, no

---

<sup>28</sup> Revista del Colegio de Abogados. *Compendio Constitucional*.

obstante haber nacido la adopción como una necesidad de transmitir el poder familiar y socioeconómico que ostentaba el *pater familias* en el supuesto de que éste no tuviera descendencia, dejando a un lado el carácter social del que está investida la institución de la adopción.

La Constitución del Período Revolucionario como es conocida la Constitución de 1945, preceptuaba: “se instituye la adopción en beneficio de los menores de edad. La ley reglamentará lo relativo a esta materia”. Más adelante, establecía: “No se reconocen desigualdades legales entre los hijos; todos, incluyendo los adoptivos, tienen los mismos derechos.

Las clasificaciones sobre la naturaleza de la filiación, quedan abolidas. No se consignará declaración alguna diferenciando los nacimientos, ni sobre el estado civil de los padres, en ninguna acta, atestado o certificación referente a la filiación (...).”

Podemos ver que la Constitución fue bastante explícita en el sentido de reconocer, o mejor dicho, no reconocer desigualdad alguna entre los hijos, incluyendo los adoptivos. Lo anterior es de vital interés para el objeto de estudio de esta investigación, ya que se aprecia el espíritu de la norma y el deseo de no fomentar las desigualdades de derechos entre los hijos.

La Constitución de 1956 que derogó la Constitución de 1945, siguió los mismos lineamientos de la Constitución anterior respecto a la igualdad de los hijos, toda vez que establecía que: “No se reconocen desigualdades entre los hijos; todos tienen idénticos derechos (lo subrayado es propio). Las discriminaciones sobre la naturaleza de la filiación quedan abolidos”. Con relación a la adopción, esta Constitución estableció literalmente lo siguiente “La adopción está instituida en beneficio de los menores de edad. Los adoptados adquieren la condición legal de hijos de sus adoptantes”.

Vemos que esta Constitución también reconoció la adopción y acuñó la igualdad que debe haber entre los hijos, otorgándoles a los hijos adoptivos la condición de hijos del

adoptante y otorgándoles iguales derechos a todos los hijos. No hace distinción entre hijos adoptivos y biológicos.

Posteriormente, la Constitución de 1965 mantuvo la jerarquía constitucional que anteriormente se la había dado a la institución de la adopción, preceptuando en el último párrafo del artículo 87 que “Se instituye la adopción en beneficio de los menores de edad. Los adoptados adquieren la condición de hijos de sus adoptantes.” Vemos que en esta Constitución, se respetó igualmente la condición de hijo del adoptante que adquiere un menor al ser adoptado. Concediéndole a los hijos idénticos derechos e igualdad ante la ley, sin hacer relación al origen de la relación padre e hijo.

En la actual Constitución Política de la República de Guatemala, promulgada en 1985, se establece en el artículo 50 que: “Todos los hijos son iguales ante la ley y tienen los mismo derechos. Toda discriminación es punible.” Y el artículo 54 establece: “El Estado reconoce y protege la adopción. El adoptado adquiere la condición de hijo del adoptante. Se declara de interés nacional la protección de los niños huérfanos y de los niños abandonados.” El análisis de estas dos normas constitucionales que señalan el marco dentro del cual está obligada toda norma a encuadrar sus mandatos, será llevado a cabo en a continuación.

### **5) La Adopción en la Constitución de 1985.**

Es claro a todas luces que la Constitución respeta la voluntad de una persona de tomar como hijo propio a otro que biológicamente no lo es. ¿Se viola o interviene la voluntad de una persona al imponerle, a través de leyes ordinarias, límites a esa declaración de voluntad? No cuestionamos el hecho de que el Estado interfiriera en cierta forma en algunas manifestaciones de voluntad de las personas, en aras de mantener el orden social y el interés público. Lo que se cuestiona es el hecho de que una ley ordinaria le imponga a una persona la relación que éste debe tener con su hijo adoptado, no obstante esa persona pretenda acoger plenamente a ese hijo que por razones del destino probablemente nunca tuvo la bendición de tener, y que por eso mismo desea subsanar ese vacío con un hijo que

no tenga ninguna diferencia con un hijo verdadero, más que el hecho de no haber sido concebido por esa persona propiamente.

¿Se respeta la libertad de un individuo al limitarlo a entablar con su hijo adoptivo una relación de filiación plena, aun y cuando éste sea el más anhelado deseo de una persona que lo único que ansía es tener un hijo?. ¿Se respeta la dignidad de ese hijo al hacer diferencia entre éste y los hijos legítimos de su padre adoptivo?. ¿No induce este tipo de legislación a crear cierta discriminación de la persona adoptada, violando flagrantemente el principio constitucional de igualdad ante la ley?. Estas interrogantes son las que invaden el pensamiento de toda persona que reflexiona sobre las limitaciones y desigualdades a las que hace referencia el Código Civil con relación a la Institución de la Adopción.

Sin perder de vista el objeto que debe ser analizado en esta sección, recurramos a lo que la Constitución Política de la República de Guatemala vigente establece con relación a la adopción: El artículo 54 establece: “El estado reconoce y protege la adopción. El adoptado adquiere la condición de HIJO DEL ADOPTANTE”. Este precepto constitucional tiene un doble propósito, el primero es reconocer constitucionalmente la Institución de la Adopción, y el segundo es reconocerle constitucionalmente la calidad de hijo al adoptado. No hace ninguna salvedad la Constitución en cuanto a la relación entre el adoptante y el adoptado, por lo que el marco de la relación se entiende que es de padre e hijo, no podemos darle otro sentido ni interpretación, ya que no podemos hacer distinción en donde la ley no distingue.

Teniendo claro entonces que el adoptado, constitucionalmente es considerado hijo del adoptante, remitámonos a analizar qué establece la Constitución Política de la República de Guatemala con relación a los hijos: El artículo 50 establece: “Todos los hijos son iguales ante la ley y tienen los mismos derechos. Toda discriminación es punible”. Es claro que el artículo inicia con las palabras *TODOS LOS HIJOS*. Es más que obvio y está por demás establecer que el hijo biológico es considerado un hijo. Al revertir nuestra exposición al párrafo anterior, podemos apreciar que la propia Constitución da expresamente la calidad y condición de HIJO del adoptante al adoptado. Tal y como se

expuso anteriormente, los preceptos contenidos en una Constitución deben interpretarse sistemáticamente, lo que quiere decir que los preceptos constitucionales están integrados a un sistema, no están aislados sino que forman un conjunto. Lo que significa, que al llevar a cabo esa interpretación sistemática e integral de los preceptos que integran la Constitución Política de la República de Guatemala, no es jurídicamente aceptable ni concebible que exista antinomia entre dos preceptos constitucionales. El artículo 50 de la Constitución Política de la República establece que todos los hijos son iguales ante la ley y tienen los mismos derechos; el artículo 54 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece que el adoptado adquiere la condición de hijo del adoptante. Por lo que si el adoptado es hijo del adoptante, y todos los hijos deben ser tratados igualmente ante la ley y tener los mismos derechos, nos surgió la inquietud, misma que incentivó al autor de esta tesis a desentrañar este indicio de pugna entre una ley ordinaria y la ley fundamental, de si las diferencias que establece el Código Civil entre hijos adoptados y adoptantes difiere o no con lo establecido por la Constitución Política de la República de Guatemala. Es oportuno para llevar a cabo este análisis, tener presente el artículo 44 último párrafo de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual establece que son nulas *ipso jure* las leyes y disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza. El Código Civil, según los artículos analizados en el capítulo anterior, se separa de la igualdad entre los hijos biológicos y los adoptados, no obstante que NINGUNA ley puede contrariar las disposiciones de la Constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas *ipso jure*.

Con base en el razonamiento anterior, debemos precisar entonces si el hecho de que una ley ordinaria establezca legalmente diferencias entre los hijos -porque aquí ya no hacemos distinción entre hijo adoptado y natural unifiquemos los conceptos en el común denominador de ambos bajo el término "hijos"- es violatoria de nuestro orden jurídico

## CAPÍTULO IV

### Oposición Contradictoria Entre Normas Jurídicas

#### 1) Conceptos de oposición contradictoria entre normas jurídicas:

Este problema se vincula con la forma en que se concibe conceptualmente la vincula con la forma en que se concibe conceptualmente la oposición contradictoria entre normas jurídicas, es decir, el denominado por García Máynez como problema antinómico, y puede plantearse de la siguiente manera: ¿En qué consiste una antinomia jurídica?, ¿Cuándo se dice que dos normas son incompatibles?<sup>29</sup>

Estamos frente a lo relativo a la oposición contradictoria entre preceptos de derecho, problema que se ubica fundamentalmente dentro del campo de la lógica. Para Norberto Bobbio, la antinomia consiste en: “la situación en que dos normas incompatibles entre sí, que se pertenecen al mismo ordenamiento, tienen el mismo ámbito de validez”

Y afirma, según señala Iturrealde Sesma,<sup>30</sup> “para que haya antinomia las normas deben satisfacer dos requisitos: 1) pertenecer al mismo ordenamiento, y 2) tener los mismos ámbitos de validez temporal, espacial, personal y material.

Según Charles Perelman: “Se dirá que en un sistema de derecho nos encontramos en presencia de una antinomia cuando, con referencia a un caso concreto, existen, en el referido dos directivas incompatibles, a las cuales no es posible ajustarse simultáneamente, como lo son el artículo 50 de la Constitución Política de la República, el cual proclama la igualdad de los hijos ante la ley y los artículos 236, 246 y 247 del Código Civil (Decreto-Ley 106) los cuales dan un trato a los hijos adoptivos diferente al que se les da a los hijos naturales, no obstante el artículo 54 les da la calidad de hijos a ambos sin discriminar el origen de la filiación. Ambas son directivas distintas e incompatibles: o todos los hijos son iguales ante la ley o no lo son, imponen un trato diferente al hijo adoptado con respecto a los derechos que nacen de su filiación con su padre adoptivo.

<sup>29</sup> Bobbio, Norberto. *Teoría General del Derecho*. Página 201.

<sup>30</sup> Citado por Iturrealde Sesma, Victoria. *Lenguaje Legal y Sistema Jurídico*. Página 136

Por su parte el autor, que hemos tomado como base en el presente análisis, García Máynez, afirma al respecto que: “Desde el punto de vista de los encargados de aplicar las disposiciones de un sistema jurídico, sólo cabe hablar de antinomia cuando dos preceptos de ese sistema se oponen contradictoriamente.”<sup>31</sup> Considerando que de “dos normas de derecho de un mismo sistema se oponen contradictoriamente entre sí cuando, teniendo ámbitos iguales de validez, material, espacial y temporal, una otorga un derechos y la otra los suprime.

## **2. Criterios para la Solución de Antinomias entre preceptos de Derecho:**

Este problema consiste en determinar ¿Cuáles son los criterios idóneos para la resolución de antinomias entre normas jurídicas?

Para Norberto Bobbio, los criterios para resolver las antinomias normativas son el criterio cronológico, el criterio jerárquico y el criterio de especialidad.

Textualmente señala:

Tres son las reglas fundamentales para resolver las antinomias:

- A) El criterio cronológico.
- B) El criterio jerárquico.
- C) El criterio de especialidad.

El criterio cronológico, denominado de la *lex posterior*, es entendido por Bobbio como aquel según el cual entre dos normas incompatibles prevalece la posterior: *lex posterior derogat anterior*. Dicho criterio se utiliza para resolver antinomias normativas de igual jerarquía.

El criterio jerárquico, denominado de la *lex superior*, según el ius filósofo italiano, es aquel según el cual de dos normas incompatibles prevalece la norma jerárquicamente

---

<sup>31</sup> Perelman, Charles. *La Lógica Jurídica y la Nueva Retórica*. Páginas 57 y 58.

superior: *lex superior derogat inferiori*. Dicho criterio se utiliza para resolver antinomias normativas de diferente jerarquía. En el caso que en lo particular se analiza en esta tesis, es evidente que nos encontramos frente a una disparidad normativa entre lo que establecen los artículos 236, 246 y 247 del Código Civil (Decreto-Ley 106) el cual es una ley ordinaria y lo que establecen los artículos 50 y 54 de la Constitución Política de la República de Guatemala. La cual, de acuerdo con el tercer párrafo del artículo 44 de nuestra Constitución, es jerárquicamente superior a cualquier otra ley, toda vez que el artículo relacionado establece que “serán nulas *ipso jure*, las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza”.

Por último, de acuerdo con el tercer criterio, o sea el denominado *lex specialis*, de dos normas incompatibles la una general y la otra especial (o excepcional) prevalece la segunda: *lex specialis derogat generali*.

En el presente análisis debe también citarse la pirámide normativa, enunciada por Hans Kelsen. Conforme a tal criterio, la norma más alta en la cúspide de la pirámide, es la constitucional y le sigue en el orden jerárquico la norma ordinaria, de tal manera que de conformidad con el marco teórico que hemos venido tomando como base, existe entre una norma constitucional y una ordinaria, una relación de supra y subordinación, siendo la supraordenada la constitucional y la subordinada la ordinaria, de tal manera que en caso de conflicto de oposición o cuestionamiento de una posible contradicción entre normas de diferente jerarquía, prevalece la supraordenada. Este criterio es el sustentado también por el filósofo del derecho García Máynez, y coinciden en este criterio ambos autores, el mexicano y el italiano.

El principio de contradicción puede concretamente enunciarse así: “Dos normas jurídicas son contradictorias cuando una permite y otorga, a los mismos sujetos (ámbito personal) uno o varios derechos (ámbito material) en condiciones iguales a tiempo (ámbito temporal) y de espacio (ámbito espacial).

Aplicando el anterior principio a las normas objeto del presente análisis podría formularse en los siguientes términos: Dos normas jurídicas son contradictorias cuando una otorga derechos y prohíbe la discriminación (normas constitucionales) y la otra suprime o limita los derechos y permite la discriminación (artículos 236, 246 y 247 del Código Civil) a los mismos sujetos (en ambos casos, los hijos), en condiciones iguales de tiempo (ambas son normas vigentes) y de espacio (las dos normas tienen su vigencia en toda la República de Guatemala).

Desde el punto de vista lógico-jurídico, que es el instrumental teórico que se está aplicando para confirmar o desechar la hipótesis planteada, podemos concluir que en el presente caso se enfrenta un conflicto de oposición contradictoria entre normas de diferente jerarquía como sucede en este caso. En consecuencia, tomando como base la normativa jurídica analizada en el capítulo anterior, el presente análisis lógico y la información de campo recabada, podemos concluir que la referida hipótesis se confirma, toda vez que lo enunciado en los artículos 236, 246 y 247 del Código Civil atenta contra la igualdad de los hijos reconocida constitucionalmente, cuestión que resulta discriminatoria para los hijos adoptados.

Establecido el principio de “igualdad de los hijos” en los tratados internacionales sobre derechos humanos, la Constitución de la República, las Constituciones de Latinoamérica y las leyes ordinarias, cualquier otra ley discriminatoria contra tal sentido tendrá que ser derogada, por contravenir las leyes internas, la Constitución de la República de Guatemala y las disposiciones de carácter internacional.

Por las razones expuestas, los artículos 236, 246 y 247 del Código Civil no solo divergen y se separan del marco establecido por la Constitución de la República de Guatemala, sino que son una muestra clara de que no se puede legislar adecuadamente sino se hace de forma global y sistematizada. Se deben abolir cuantos residuos discriminatorios persistan en nuestra legislación que violenten los preceptos constitucionales y espero que el presente trabajo contribuya a la evolución del derecho.

**CAPÍTULO V**  
**Inconstitucionalidad de la Institución de la Adopción**  
**Regulada en el Código Civil**  
**(Decreto-Ley 106)**

Después de haber llevado a cabo la investigación para elaborar este estudio, nos damos cuenta que, en efecto, nuestra legislación ordinaria contiene normas, tal y como fueron mencionadas en el capítulo II, que no ajustan su contenido a lo establecido por la Constitución Política de la República de Guatemala. Esto ocasiona, acorde con lo establecido en la norma fundamental, la nulidad de esas normas ordinarias. Por lo que, cumpliendo con el Estado de Derecho que debe prevalecer en toda comunidad moderna y evolutiva y respetando la jerarquía de normas, los artículos 236, 246 y 247 del Código Civil (Decreto-Ley 106) no pueden, bajo ningún punto de vista, regular aspectos de la adopción que resultan incongruentes con la igualdad ante la ley que establece la norma general y fundamental, ocasionando discriminación entre los hijos.

Sí, tal y como se mencionó en el capítulo anterior, toda norma deviene de otra superior, las normas que regulan la institución de la adopción deben encontrar su fundamento en la norma que constitucionalmente reconoce la adopción. **Si nos ceñimos a lo que establece nuestra Constitución Política de la República de Guatemala, en nuestro país la institución de la adopción debe ser una adopción plena, ya que no puede existir una diferencia de derechos entre un hijo adoptado y un hijo biológico. Por lo que la declaratoria de adopción debería incluir el otorgamiento de igualdad y el reconocimiento de todos y cada uno de los hijos como iguales ante la ley.**

Son totalmente inaplicables los artículos 236, 246 y 247 del Código Civil, toda vez que acentúan esa disparidad entre las normas civiles de la institución de la adopción y la Constitución Política de la República de Guatemala, tal y como se demostró con los argumentos aludidos en el capítulo II de la presente tesis.

**El aplicar normas que enuncian una disparidad con la norma fundamental, no sólo son inconstitucionales sino que atrasan la evolución del derecho y ello conlleva la**

del ser humano. Si bien es cierto que las normas deben acoplarse a los constantes cambios a los que está sujeta la humanidad, esta evolución debe ser acorde a los lineamientos que están arraigados en ese cuerpo legal que debe existir en todo estado de derecho el cual se llama Constitución. Queremos terminar el presente trabajo con lo que afirmó Hayek acerca de la supremacía constitucional el cual expuso: *“la razón por la cual conviene atribuir especial dignidad y contenido a las normas constitucionales radica en que, precisamente por ser la constitución fruto de un acuerdo formal, debe lógicamente disponer de esa autoridad y dignidad que acompaña a la norma legal... se intenta así asegurar la paz y el orden...”*<sup>32</sup>

Si no hacemos el esfuerzo de que se cumpla la ley y sobre todo nuestra Constitución, jamás podremos salir de donde nos encontramos. Jamás se respetarán los derechos humanos, porque su garantía será letra muerta que conste en la ley, en los tratados sobre derechos humanos o en la propia Constitución Política de la República de Guatemala.

---

<sup>32</sup> Friederich A. Hayek. *Derecho, Legislación y Libertad*. Páginas 232, 233.

## CONCLUSIONES

A efecto de cumplir con el objetivo del presente trabajo de investigación, formulo las siguientes conclusiones:

La protección constitucional de la institución de la adopción es una garantía de su cumplimiento, ya que al ser reconocida por una Constitución revestida de supremacía y que es jerárquicamente la norma más alta del orden del Estado, no puede ser contrariada por leyes ordinarias.

Constitucionalmente, se le reconoce al hijo adoptado **la condición de hijo del adoptante**, y no obstante estar establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala, que **todos los hijos son iguales ante la ley y que tienen los mismos derechos**, los artículos 236, 246 y 247 del Código Civil (Decreto-Ley 106) otorgan derechos diferentes a los hijos dependiendo del origen de la filiación. El artículo 236 suprime el derecho del adoptado que su padre sea heredero legal de él, derecho que si tienen los hijos naturales; el artículo 246 suprime el derecho del adoptado a que el vínculo que lo une con su padre adoptivo sea perpetuo e irrompible igual al vínculo entre un padre y su hijo biológico; el artículo 247 igualmente suprime el derecho del adoptado de que el vínculo que lo uno con su padre adoptivo, una vez se constituya, sea irrevertible, toda vez que al permitirle al padre revocar la adopción, se le otorgan derechos al padre adoptivo que no los tiene con sus hijos biológicos.

En virtud del Principio de Supremacía Constitucional, las leyes ordinarias no pueden contrariar la Constitución Política de la República de Guatemala. Cualquier disposición de una ley ordinaria que contradiga una norma constitucional es nula *ipso jure*. La supremacía de las normas constitucionales reconoce que las mismas tienen preeminencia sobre todas las otras normas del ordenamiento jurídico y si existe una norma de otro tipo que tergiverse la Constitución, la misma no debe de ser aplicada. Entre dos normas de diferente jerarquía que se contradicen, prevalece la de mayor jerarquía, para el caso de la presente investigación los artículos 54 y 50 de la Constitución respectivamente y los artículos 236,

246 y 247 del Código Civil. Los primeros, siendo normas constitucionales supraordenadas con relación a las normas ordinarias, prevalece la supraordenada sobre la otra.

En virtud de que , las normas contenidas en los artículo 236, 246 y 247 del Código Civil establecen diferencias entre el hijo adoptado y el hijo biológico, deben considerarse contrarias a las normas Constitucionales que se refieren a la institución, por lo que son nulas, de acuerdo al principio de supremacía constitucional.

La hipótesis que se propuso en este trabajo ha quedado probada, pues de acuerdo con la investigación de campo, a las corrientes doctrinarias modernas en materia constitucional y la jerarquía aludida entre la Constitución Política de la República de Guatemala y las leyes infraconstitucionales, el ámbito que se regula en loa artículos 236, 246 y 247 del Código Civil discriminan y divergen con los principios fundamentales que devienen de la adopción y la igualdad de los hijos.

La única manera para que este país adopte una conducta respetuosa de la ley con respecto a sus habitantes, es empezar con cumplir los mandatos que señala la Constitución. Si la Constitución se hace cumplir, las personas que se encuentran bajo el amparo de ella tendrán debidamente garantizados sus derechos.

## BIBLIOGRAFÍA

### I. LIBROS:

1. Bidart Campos, Germán J. TEORÍA GENERAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. Buenos Aires, Argentina: Astrea, 1991.
2. Bossert, Gustavo y Zannoni Eduardo. MANUAL DE DERECHO DE FAMILIA. Buenos Aires, Argentina: Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, 1993.
3. Brañas, Alfonso. MANUAL DE DERECHO DE FAMILIA. Guatemala: Editorial Estudiantil Fénix, 1998.
4. Burgóa, Ignacio. DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO. México: Porrúa, 1973.
5. Dihigio Ernesto y López Trigo. DERECHO ROMANO. Cuba: Departamento de Publicaciones de la Facultad de Derecho; Tomo II, 1era. Parte.
6. Espín, Diego. MANUAL DE DERECHO CIVIL ESPAÑOL. Madrid: Editorial Revista de Derecho Privado, 1957. Volumen VI, Familia.
7. Fyat, Carlos. SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL E INDEPENDENCIA DE LOS JUECES. Buenos Aires, Argentina: Ediciones Depalma, 1994.
8. Hayek, Friedrich A. DERECHO, LEGISLACIÓN Y LIBERTAD, VOLUMEN I NORMAS Y ORDEN. España: Unión Editorial, 1994.
9. Hoyos, Arturo. LA INTERPRETACIÓN CONSTITUCIONAL. Colombia: Temis, 1993.

10. Linares Quintana, Segundo V. TRATADO DE LA CIENCIA DEL DERECHO DEL DERECHO CONSTITUCIONAL. Argentina: Plus Ultra, 1978. Segunda Edición, Tomo III.
11. Puig Peña, Federico. COMPENDIO DE DERECHO CIVIL ESPAÑOL. Barcelona: Ediciones Nauta, S.A., 1966. Tomo I, Familia y Sucesiones.
12. Quiroga Lavié, Humberto. DERECHO CONSTITUCIONAL. Argentina: De Palma, 1987.
13. Schultz, Fritz. DERECHO ROMANO CLÁSICO. Barcelona: Bosch, 1960.

## **II. LEYES Y JURISPRUDENCIA:**

1. Constitución de la República de Guatemala de 1945.
2. Constitución de la República de Guatemala de 1956.
3. Constitución de la República de Guatemala de 1965.
4. Constitución Política de la República de Guatemala de 1985.
5. Código Civil de Guatemala (Decreto-Ley 106).
6. Exposición de Motivos del Código Civil (Decreto-Ley 106) de Guatemala.
7. Gacetas Jurisprudenciales de la Corte de Constitucionalidad:
8. Sentencias y Opiniones de la Corte de Constitucionalidad:
  - A. Sentencia del 30 de diciembre de 1988 (Expediente 289-88)
  - B. Sentencia del 19 de octubre de 1990 (Expediente 280-90)
  - C. Sentencia del 20 de febrero de 1996 (Expediente 848-95)

## **III. DICCIONARIOS Y RECOMPILACIONES**

1. Cabanellas, Guillermo. DICCIONARIO ENCICLOPÉDICO DE DERECHO USUAL. Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta S.R.L., 1987.

2. Escriche, Joaquín. DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACIÓN Y JURISPRUDENCIA. Paris: Novoux, 1940. Cuarta Edición.
3. Revista del Colegio de Abogados. Compendio Constitucional.