

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE NICARAGUA**

**UNAN-LEÓN**



**Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales**

Tesis para optar al título de Licenciado en Derecho.

Tema:

*PROCEDIMIENTO EN LOS JUICIOS DE FAMILIA CON ORIENTACIÓN A LA TUTELA DE MENORES, EN COMPARACIÓN CON OTROS CÓDIGOS DE LATINOAMÉRICA: Cuba, Honduras, El Salvador, Bolivia y Costa Rica.*

Actores:

- ✓ Reynaldo Joel Ramírez Laguna
- ✓ Eddy José Rojas Valverde.

Tutor. Msc. William Lara

Noviembre 2016

“A LA LIBERTAD POR LA UNIVERSIDAD”

*PROCEDIMIENTO EN LOS JUICIOS DE FAMILIA CON ORIENTACIÓN A LA TUTELA DE MENORES, EN COMPARACIÓN CON OTROS CÓDIGOS DE LATINOAMÉRICA. Cuba, Honduras, El Salvador, Bolivia y Costa Rica.*

## Índice.

## Página

INTRODUCCIÓN: .....	2
<b>CAPÍTULO I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA FAMILIA.....</b>	<b>6</b>
1.1. El Matriarcado.....	7
1.2. El patriarcado.....	7
1.3. Faces de la Familia.....	9
1.4. Evolución de la Familia según Federico Engels.....	10
1.4.1 El salvajismo.....	10
1.4.2 La Barbarie.....	11
1.5. La Familia en el Feudalismo:.....	12
1.6. La Familia en la Revolución Francesa.....	13
1.7. La Familia en la Edad Moderna.....	13
1.8. Tipos de Familias:.....	14
1.8.1. Familia Consanguínea:.....	14
1.8.2. Familia Panalúa:.....	14
1.8.3. Familia Sindiásmica:.....	15
1.8.4. Familia Monogamia:.....	16
1.9. Conceptos de Familia.....	17
1.10. Antecedentes Internacionales:.....	18
1.10.1. Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.....	19
1.10.2. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.....	19
1.10.3. Pacto de los Derechos Civiles y Políticos.....	20
1.10.4. Convección Americana sobre los Derechos Humanos (Pacto San José).....	21
1.10.5. Convención sobre Derechos del Niño.....	21
1.10.6. Convención Interamericana Sobre la Restitución de Menores.....	23
1.10.7. Convención sobre Tráfico Internacional de Menores.....	23
1.11. Antecedentes Constitucionales.....	24
<b>CAPITULO II TUTELA EN LOS CÓDIGOS DE FAMILIA.....</b>	<b>28</b>
2.1 Tutela.....	28
2.2. Objeto de la tutela.....	29
2.3. Requisitos de la Tutela.....	30
2.4. Aceptación e Irrenunciabilidad del Cargo de Tutor.....	30
2.5. Duración de la Tutela.....	31

2.6.	Constitución de la Tutela.....	31
2.7.	Discernimiento de la Tutela. ....	32
2.8.	Tutor Testamentario. ....	33
2.9.	Derecho de Excusarse para Ejercer el Cargo de Tutor.....	34
2.10.	Obligación de Rendir Fianza e Inventario.....	35
2.11.	Entrega de los Bienes al Tutor. ....	36
2.12.	Tutela Testamentaria. ....	36
2.13.	Ejercicio de la Tutela: .....	38
2.14.	Prohibiciones para con el Tutor o Tutora.....	39
2.15.	Rendición de Cuentas.....	40
2.16.	El Registro de la Tutela.....	42
<b>CAPITULO III. PROCEDIMIENTO ESPECIAL (CÓDIGO DE FAMILIA NICARAGUA)44</b>		
3.1.	Competencia por Razón de Materia. ....	44
3.2.	Competencia por Razón de Lugar. ....	45
3.3.	Capacidad para Comparecer.....	45
3.4.	Intervención del Juez en el Proceso. ....	47
3.5.	Unidad del Proceso.....	48
3.6.	Consejo Técnico Asesor.....	49
3.7.	Actas de las Audiencias y Diligencias. ....	49
3.8.	Recurso en Materia de Familia.....	50
3.9.	Demanda. ....	51
3.9.1.	Requisitos de la Demanda. ....	51
3.9.2.	Contestación de la Demanda. ....	52
3.9.3.	Pruebas y Valoración. ....	53
3.9.4.	Notificaciones, Emplazamiento y Nulidad de los Actos.....	54
3.9.5.	Términos de Admisión y Contestación de la Demanda. ....	55
3.10.	Audiencia Inicial. ....	55
3.11.	Audiencia de Vista de la Causa.....	56
3.11.1.	Alegatos Finales. ....	57
3.12.2.	Deliberación: .....	58
3.13.	Apelación .....	58
3.14.	Recurso de Casación. ....	59
<b>CONCLUSIONES.....</b>		<b>60</b>

<b>RECOMENDACIONES.....</b>	<b>62</b>
<b>FUENTES DEL CONOCIMIENTO.....</b>	<b>64</b>

## **DEDICATORIA:**

Dedico esta Tesis a:

**Dios.** Primeramente, porque Dios es la verdad, prevalece, incluso si no hay apoyo público, Se sostiene por sí mismo.

**MIS PADRES.** Por su apoyo incondicional sobre todo por ser ejemplo en mi vida, y estar pendiente de mis caminos, mis sueños y metas.

**MI HIJA. MAYLING GUADALUPE ROJAS TORRES,** Aunque la distancia nos separe ha sido mi gran inspiración para lograr mis anhelos.

**MI MAESTRO. ORLANDO PINEDA FLORES,** Por ser ejemplo por mostrarme el camino hacia la patria y sobre todo mostrarme que las cosas difíciles si se pueden cambiar.

**AMIGOS Y COMPAÑEROS** que en el camino de mi vida y carrera han estado pendiente, apoyando mis decisiones.

BR. EDDY JOSE ROJAS VALVERDE.

Este trabajo investigativo lo dedico a:

**Dios.** Quien está por encima del conocimiento y la debilidad y es quien nos da la vida y la sabiduría para no desvanecer ante las dificultades para no caer ante las adversidades y para no fallar en tiempos de abundancia.

**MIS PADRES Y HERMANOS** que han puesto en mí toda la confianza de ver culminada esta tarea sin defraudar cada uno de los sacrificios que junto a mí se han dispuesto durante todos estos años.

**LOS MIEMBROS DE AEPCFA.** Ya que en ella encontré el verdadero apoyo incondicional de hermanos que están siempre contigo en buenos y malos momentos,

**EL MAESTRO ORLADO PINEDA.** Quien con su escuela de vida reafirmo en mí que la fortuna de la educación está en la medida de que asumamos el conocimiento como un compromiso con nuestra sociedad.

**MI ABUELITA ROQUE Y LOS SOBRINITOS.** Que con sus consejos y sonrisas han sido el punto de equilibrio en esos días en la cuerda del cansancio. La memoria de los héroes y mártires del 31 de diciembre de 1984 del lagartillo. En especial a mi tío Reynaldo Ramírez Laguna Y a mi abuelo Antonio Ramírez Aguirre.

**LOS AMIGOS DE HIJOS E HIJAS DEL MAÍZ.** Que me brindaron su apoyo incondicional.

A todas aquellas personas que se me han acercado para compartir sus sueños y cargarnos de aliento en este camino y sé que hoy comparten la misma alegría conmigo.

BR REYNALDO JOEL RAMÍREZ LAGUNA.

## **AGRADECIMIENTO**

Agradecemos a:

**Dios.** Que es la luz que ha guardado nuestro caminar, llenándolo de Fortaleza e iluminado nuestra mente con sabiduría para culminar este enriquecedor proceso investigativo de principio a fin.

**NUESTROS PADRES.** Quienes fueron nuestros primeros maestros de la Vida por apoyarnos con esfuerzo vigoroso estos 6 años de Vida universitaria.

**MSC. William Lara Flores,** TUTOR DE ESTE PROCESO EL INVESTIGATIVO, por no solo ser mentor, maestro y guía de esta tesis, sino un consejero espiritual incansable y por estar pendiente del bienestar de nuestras vidas.

**NUESTROS MAESTROS Y MAESTRAS.** por sus consejos colmados de experiencias, por sus enseñanzas cuna de nuestro aprendizaje y por sus regaños abarrotados de lecciones, que permitieron el encuentro armonioso de esta vocación, que se convierte en una responsabilidad humanitaria al servicio de los más desprotegidos.

**ESTA ALMA MATER,** (UNAN-León) y todas sus instituciones que fueron una escuela que forjaron nuestros conocimientos y postura, comprometidos con nuestra sociedad.

**NUESTROS AMIGOS Y AMIGAS.** Con los que crecimos en esta majestuosa profesión, que de una u otra manera contribuyeron al fortalecimiento de nuestro conocimiento.

BR. EDDY JOSE ROJAS VALVERDE.

BR REYNALDO JOEL RAMÍREZ LAGUNA.

## **INTRODUCCIÓN:**

El Derecho de Familia en Nicaragua se ha regulado desde 1904 por nuestro Código Civil y la promulgación de las demás leyes ordinarias tales son: Ley orgánica del patrimonio familiar y de las asignaciones forzosas testamentarias, Ley de adopción, Ley para la disolución del vínculo matrimonial por una de las partes, Ley reguladora de la relaciones de madres, padres e hijos, Ley de alimentos, Ley de responsabilidad paterna y materna. Dichas leyes fueron promulgadas en diversos períodos adecuándose a las realidades sociales de los Nicaragüenses, cabe mencionar que estas leyes fueron derogadas con el resiente Código de familia.

Los primeros avances Constitucionales en materia de familia los encontramos en la constitución de 1939, desde los Artículo No. 77 al 83, donde el Estado se compromete a brindar atención, protección y defensa del matrimonio la familia y la maternidad.

Con la reforma Constitucional en el año 1949, Un aspecto superado, es que se reconocía de igual derecho a los hijos dentro del matrimonio y fuera del matrimonio.

El 20 de julio de 1979 se promulgó el estatuto fundamental de la Junta de Gobierno y de Reconstrucción Nacional, que derogó las constituciones anteriores, este decreto garantizó los principios fundamentales de la familia además de organizar un Estado nuevo de Derecho.

Se crea y se promulga la constitución de 1987, basándose principalmente en el estatuto de la Junta de Gobierno y de Reconstrucción Nacional con sus respectivas reformas; luego esta misma con sus reformas incorporadas en el

año 1995 contiene un capítulo completo que tutelaba los principios fundamentales de la familia.

La Constitución Política de Nicaragua del 18 de febrero de 2014 dice en su Artículo No. 70 *“la familia es el núcleo fundamental de la sociedad y tienen derecho a la protección de esta y del estado”*, haciendo una referencia de la familia, como ese elemento fundamental de nuestra sociedad que además es el motor que impulsa las buenas relaciones sociales y las prácticas de estabilidad y desarrollo.

El tema de familia normalizado en Nicaragua ha sido muy complejo, pero esto llevó a que nuestro legisladores hicieran un análisis exhaustivo y pormenorizado, evitando caer en los errores que se cometieron en otras legislaciones latinoamericanas y partiendo de esta experiencia se promulga, el código de la familia, aprobado en junio del año 2014 publicado en la gaceta del 8 de octubre, con 674 Artículo Dividido en un título preliminar y 6 libros, del libro número 1 al Numero 5 abordan el Derecho sustantivo y el libro 6 contempla el Derecho procedimental dividido en dos procesos: proceso administrativo, y proceso en sede judicial.

El código de Familia en su Artículo N°37 aborda un concepto amplio; *“la familia es el núcleo fundamental de la sociedad y tiene Derecho a la protección de esta y del estado”*, aquí aborda un concepto de familia pero además de su integración explica que la familia está integrada por un grupo de personas naturales con capacidades, habilidades y destrezas diferentes, unidas por el matrimonio o unión de hecho estable entre un hombre y una mujer y vínculos de parentesco.

Ya que la familia constituye la célula madre de la sociedad, es relevante y sustancial tomar en cuenta el menor como un miembro potencial y fundamental de la familia, la tutela del menor constituye un elemento de mucha exigencia dentro del proceso de familia, ya que este como individuo se desarrollará, orientado en la percepción que le brinde el entorno socio-cultural lo cual implica ser un creador comprometido con la familia.

Nuestra investigación es de suma importancia porque viene a introducir nuevos elementos significativos al proceso jurídico en los juicios de familia, además de la falta de doctrina y experiencia de un proceso nuevo.

Para nuestra investigación nos hemos planteado las siguientes interrogantes. ¿Cuáles son las nuevas figuras procesales que introduce el nuevo código de familia, Orientado a la tutela de menores? ¿Cómo está regulado el Derecho sustantivo en materia de tutela, en el nuevo código de familia en comparación con otros códigos latinoamericanos?

En esta investigación nos hemos propuesto los siguientes objetivos; General, “analizar el procedimiento Jurídico Nicaragüense en materia de familia” Objetivos específicos, “conocer el procedimiento de tutela de menores según nuestro código de familia” “comparar el Derecho de la tutela de menores según la legislación Nacional y con otras legislaciones latinoamericanas”.

Al criterio de García Undurruga nuestro método de investigación responde al “*dogmático jurídico*”<sup>1</sup> propio de los estudiantes de carreras de las Ciencias Sociales, con el propósito de obtener explicaciones básicas sobre los nuevos procesos en los juicios de familia y en especial en materia de tutela de menores.

---

<sup>1</sup> GARCÍA UNDURRUGA Manual de Técnica de Estudios e Investigación. Facultad de Ciencia Jurídicas y Sociales. Santiago. Chile. Pag 115

En su aplicación usaremos el análisis síntesis, evaluando el fenómeno en cada una de sus partes para emitir un criterio uniforme al final de nuestro trabajo de investigación. La información se obtendrá usando la técnica de investigación documental dado que nuestras fuentes de información constituyen esencialmente: (libros, códigos, legislaciones, internacionales e internas en materia de derecho de familia)

Este trabajo por razones de metodología lo hemos dividido en tres capítulos: Capítulo número uno: Abordaremos antecedentes históricos de Derecho de Familia. Capítulo Número dos: desarrollaremos como se encuentra regulado en el código de familia, la tutela de menores, en comparación con otros códigos latinoamericanos. Capítulo Número tres: conoceremos el Proceso de familia orientado en la tutela de menores.

## **CAPÍTULO I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA FAMILIA.**

Desde los primeros momentos la humanidad ha necesitado vivir en grupos organizados, es así como surge la familia que ha evolucionado, desempeñando un papel significativo en la estructuración de la sociedad. La Familia Matriarcal, se conocía quien era la madre de los niños pero no se sabía quién era el padre, aquí surgió un inconveniente que los hermanos tenían relaciones con las hermanas y con jóvenes de otras tribus y esto trajo consigo el cuidar de la persona con la que estabas unidos, de tal manera que el cuidado y tutela de los menores estaba a cargo de las madre, la reproducción fue otro motivo para agruparse, ya que en esta época primitiva la relación sexual no se mantenía de forma individual, sino que existía entre todos los miembros del grupo.

Al jugar un papel preponderante la relación sexual, lo explica, Montero Duhalt Sara *“todos los seres vivos son impulsados por dos instintos fundamentales: la conservación y la reproducción. Los humanos como seres vivos y sexuados, cumplen con un instinto de reproducción y es por ello que se forma la familia, que es la célula social”*.<sup>2</sup>

Esta célula social que se denomina familia, cumple un rol en la formación de los niños, es aquí donde adquieren los primeros grados culturales sociales, los primeros síntomas del bien y del mal, la educación y formación básica está en manos de la familia. La importancia social y jurídica de la familia va mucho más allá de ser un factor primordial de la vida social, de tal forma que no se puede concebir la sociedad sin familia, pues es el enclave perfecto para el funcionamiento de la vida; Aunque de su unión no resulte la procreación la mujer y el hombre que cohabitan en forma permanente constituyen una

---

<sup>2</sup> MONTERO DUHALT, Sara. “Derecho de Familia”, Editorial Porrúa, S.A. México 1984, Pág 2

familia, este grupo sencillo, básico y muy dado en nuestros días es el más importante natural y antiguo de los núcleos sociales, ellos toman decisiones desempeñan funciones y estructura la vida de una comunidad de un país.

### 1.1. El Matriarcado.

En un comienzo los primeros humanos tenían una necesidad, era la procreación y la organización en pequeños grupos, como lo explica, Ossorio Manuel, *”que los indicios más remotos que nos permiten vislumbrar el origen de la civilización humana, nos dejan entrever que al comienzo la mujer desempeñaba el papel más importante, en el seno familiar, su rol era fundamental, mientras que el hombre se presentaba con carácter accidental y transitorio”*,<sup>3</sup> el hombre adquiere aquí un estatus de promiscuidad sexual, de fecundación que a través de los hijo le daba estabilidad al núcleo sin interesarse por la responsabilidad paterna, de tal manera lo expone. Peral Collado Daniel *“estas relaciones promiscuas excluían la posibilidad de establecer con certeza la paternidad no así la maternidad, la filiación solo podía probarse por línea femenina”*.<sup>4</sup>

Es en el Matriarcado donde se dan los primeros agrupamiento de hombres alrededor de la madre, donde ya se veía de manera proactiva la estructura familiar, esta figura es uno de los elementos más tangibles y fácil de comprobar y adquiere un papel importantísimo, dentro de la estructura familiar, tanto en la formación, trasmisión de genes culturales, estructura sociales, y la estabilidad del menor dentro de la comunidad.

### 1.2. El patriarcado.

---

<sup>3</sup> OSSORIO Y FLORIT, Manuel, “Enciclopedia Omeba”, Tomo XI, Editorial Driskill, Buenos Aires, 1991, Pag. 978

<sup>4</sup> PERAL COLLADO Daniel “Derecho de Familia” Editorial Pueblo y Educación la habana cuba, 1984, Pág. 9

La transición del Matriarcado al Patriarcado se produce a consecuencia del desarrollo de concepciones religiosas, donde los hombres tenían todo el derecho sobre cada una de las mujeres; El patriarcado donde el jefe supremo de la familia era el hombre, aún aquí el cuidado de los nuevos miembros de la familia estaba en mano de las madres.

Para profundizar el Patriarcado hay que estudiarlo desde la edad media que es donde alcanza su máximo apogeo, con herencias muy marcadas de la edad clásica; La familia alcanza mayor relevancia, basada en la organización monogamia, aquí surge la necesidad de mantener la línea consanguínea paterna, es así como se materializa el Patriarcado, denominado el pater-familia; todas las actividades sociales políticas y religiosas estaban rodeadas al padre. La familia patriarcal, se desarrolla en Roma, durante la República el imperio y aún durante la decadencia del imperio se mantuvo vigente la figura del Patriarcado, en este estado señala, Iglesias Juan. *“la antigua familia es una pequeña comunidad soberana maiores nostri... domum pusillam rem publicam esse iudicaverunt. Nuestros mayores consideraron la casa como una pequeña república”*.<sup>5</sup>

El Pater-familias conocido además como, la Gran Familia, mantenía control total sobre su estatus, era considerado como el jefe supremo de las familias de esta época con poder autoritario, era el sacerdote de la cultura espiritual o religiosas que promulgaba la familia, era el juez militar político y económico de la familia, era tan grande el poder que el pater tenía la capacidad de decidir sobre la vida y muerte de los miembros de la familia que el dominaba.

Ossorio Manuel Y Florit señala un aspecto muy importante: *“que fue en la Edad Media, donde las mujeres echaron las bases domésticas de las que, con*

---

<sup>5</sup> IGLESIAS Juan. Derecho Romano, decimoquinta edición. editorial Ariel S.A Barcelona España 2008. Pág. 328.

*el correr del tiempo, se convertirían en grandes industrias. Con el vellón de sus ovejas que elaboraron primero la fibra, y luego las telas y mantas que proporcionaron abrigo a toda la familia”.*<sup>6</sup> Las mujeres eran las que estaban a cargo de las familias y surge la necesidad de vestimenta y abrigo para la familia esto desarrollo la industria de la fibra el talaje, que eran llevados por las mujeres miembros de estos tipos de familias; es en esta etapa larga dolorosa de la historia que surgen la producción y la manufactura en el taller familiar, con familias de agricultores, artesanos y herreros.

Este tipo de organización familiar trajo consigo muchas dificultades pues seguía la línea consanguínea de los hijos, sobre todo los varones, el hijo primogénito mantenía el estatus de páter mientras que los demás hijos quedaban bajo el amparo de este; para mantener la reproducción activa el estado consagraba privilegios a los jóvenes que se casaban y penalizaba a aquellos que a determinada edad no lo hiciesen.

### 1.3. Faces de la Familia.

Expresa Belluscio Augusto Cesar “*al estudiar la evolución de la familia, concreta ésta a tres fases: El Clan, La Gran Familia y La Pequeña Familia*”,<sup>7</sup> Estos conceptos de familia que a través de la evolución histórica de la humanidad jugaron un papel significativo. *El clan*. Era una familia o varias familias unidas bajo el mando de un mismo jefe común para todos, este tipo de organización más resiente las encontramos en algunos pueblos originarios de América, cuyo fin era sobre todo social y mantener una agrupación política y económica dentro de una comunidad.

---

<sup>6</sup> OSSORIO Manuel Y, Florit, Op Cit. Pág. 979

<sup>7</sup> BELLUSCIO, Augusto César. “Derecho de Familia”. Tomo I, Ediciones Depalma, Buenos Aires, Argentina, 1993, Pág. 22

Al aparecer o materializarse el Estado en sistemas normativos y documentados desaparece el poder político sobre las familias así se consolida la *gran familia* y es sustentado sobre el estado, un ejemplo práctico de este tipo de familia lo encontramos en la familia primitivas romanas sometida directamente al pater-familias, como jefe supremo de la familia.

*La pequeña familia.* ahora denominada núcleo fundamental de la sociedad, es la última etapa de la evolución de la familia en nuestros días, este es un tipo de familia paterno filial, el carácter político y económico a desaparecido, y han adquiridos un carácter biológico, espiritual y de estabilidad emocional, la pequeña familia es la de nuestros días adaptado a todos los cambios y exigencia sociales, una de la funciones de este tipo de familia es la procreación de reproducción y donde el cuidado de los menores está en manos del padre y la madre, con una trasmisión de valores y costumbres, preparándolos para que se involucren en la comunidad y puedan participar en la tomas de decisiones y el desempeños de acciones como individuo.

#### 1.4. Evolución de la Familia según Federico Engels.

Federico Engels Divide la historia de la humanidad en tres épocas principales.

*“El Salvajismo, La Barbarie y La Civilización. Cada una de estas épocas se subdivide en estadio inferior, medio y superior”*.<sup>8</sup>

##### 1.4.1 El salvajismo.

*Estadio inferior;* Los hombres permanecían en los bosques tropicales y subtropicales, sobrevivían de la recaudación de frutos, algunas raíces y tubérculos, Eran grupos disfuncionales y nómadas su principal avance de este

---

<sup>8</sup> ENGELS, Federico, el origen de la familia la propiedad privada y el estado. III edición editorial de ciencias sociales 1996, la habana Cuba, Pág. 20

estadio fue la articulación del lenguaje, este periodo por su desarrollo fue el que más duro pero no se tienen pruebas fehacientes de este estadio.

*Estadio medio del salvajismo;* comienza con el empleo de los peses y ciertos crustáceos en la dieta, los grupos seguían los caudales de los ríos, se asentaron en lugares de las riberas, consumían más tubérculos y raíces conocidas en las cenizas y hornos bajo tierra, se usó de manera primitiva la piedra y se les llamo la edad de piedra o paleolítico. Se implementó la caza con trampas, rudimentarias y el fuego les llevo el descubrimiento de nuevos lugares, propicio para desarrollar la vida.

*Estadio superior del salvajismo;* Comienza con la invención del arco y la flecha la caza llega a ser un alimento regular, en este estadio se dieron ciertos grupos de resistencia, se tejió, se utilizó la piedra pulimentada este periodo se le domino neolítico.

#### 1.4.2 La Barbarie.

*Estadio inferior;* De manera distinta se desarrollan los pueblos, este estadio se dió con la introducción de la alfarería y la domesticación de animales y cultivo de plantas, cereales y maíz. *Estadio medio de barbarie;* este estadio empieza con el cultivo de hortaliza el implemento de riego, los adobes, ladrillos quemados y piedras para la construcción de viviendas, los mexicanos y centroamericanos se encontraban en este estadio, cultivaban con regadíos el maíz y ciertas plantas comestibles, labraron ciertos metales excepto el hierro, se domesticaban animales para la leche lana y carne, la vida pastoril permitió la adaptación de otros lugres para la vida estable de las comunidades en este estadio de evolución.

*Estadio superior de barbarie;* Comienza con la invención del hierro y así se pasa al estadio de la civilización, el invento de la escritura alfabética y su empleo para la anotación literaria, este estadio no existió de manera

independiente, son muchas las epopeyas que se dieron en este estadio, los griegos son un ejemplo más práctico de ello, la agricultura se dio a gran escala con la invención del arado y el hacha, se desbastaron muchos bosques y se dió un incremento de las poblaciones, la principal herencia que los griegos llevaron de la barbarie a la Civilización, fueron: los instrumentos de hierro perfeccionados, el molino de brazo, la rueda del alfarero, la carreta y el carro de guerra, la construcción de barcos con tablones y vigas, las ciudades amuralladas con torres, para este actor, es este tipo de evolución, que dio origen en cada etapa a un tipo de familia distinto.

#### 1.5. La Familia en el Feudalismo:

Al darse la caída del imperio y la concretización de la filosofía cristiana, sobre que el Estado debía ser eminentemente espiritual bajo el dominio de un ser supremo una comunidad de fieles que gobernarán el estado bajo un orden divino, la familia aquí adquiere un carácter espiritual y está gobernada e inscrita por un ser espiritual, con su representantes en la tierra; este tipo de familia que se fue desarrollando adquirió un estatus muy importante, la iglesia ejercía control sobre la educación y formación de los hijos de la familia y en muchas familias los hijos que no se casasen o siguiesen los dogmas cristianos, eran sacados del círculo familiar, los hijos estaban en manos principalmente de las mujeres.

Por su parte, Horkheimer Max *“subrayó que la base material de la familia en el marco de la sociedad feudal, la constituían los pequeños talleres y la Pequeña propiedad, pero, al desaparecer esta forma de organización en la economía a partir de la implantación de las relaciones capitalistas de producción, la familia se quedó sin una base material”*.<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> CORDERO Allen. La base Social y Política de la Familia. Editorial FLACSO Son Jose C.R. Pág. 3

### 1.6. La Familia en la Revolución Francesa.

Es uno de los acontecimientos más importantes en Europa, (1789 a 1799) surgió por muchas causas; la corrupción de la nobleza, el odio hacia los campesinos, la nobleza buscaba el enriquecimiento sin importarle que se afectase la estabilidad de la burguesía y los campesinos, con este acontecimiento fueron muchos los avances que se dieron en materia de Derecho; la separación del Estado de la religión, se creó un estado homogéneo y completo, en materia de familia se suprimió el carácter religioso del matrimonio y adquirió un carácter más Civil y Social. Lo expresa. Meza Barros Ramón. *“fue la Revolución Francesa la que conceptuó el matrimonio como un contrato civil, debía admitir y admitió el divorcio, con gran liberalidad”*.<sup>10</sup>

La Convención de los Derechos del Hombre en su Artículo No 1 *“Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos. Las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad común”*.<sup>11</sup>

Partiendo que la Revolución Francesa y el liberalismo además de todos los avances que se dieron en Derecho, no dejaron de plantar sus avances en el tema de familia, los matrimonios y aun manteniendo el hombre el completo control sobre la célula familiar y la importancia que juega la estructuración política del Estado.

### 1.7. La Familia en la Edad Moderna.

Con el transcurso del tiempo la familia va revolucionando, en la Edad Moderna adquiere un carácter Social y se considera como la unidad básica de la organización Social variando con respecto a su composición los roles que

---

<sup>10</sup> MEZA BARROS, Ramón, “Manual de Derecho de la Familia” Tomo I, Segunda Edición, Editorial Jurídica de Chile, 1989, Pág. 135

<sup>11</sup> Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano (26 de agosto de 1789) Arto. 1

desempeña cada uno de los miembros de la familia, tanto padre como madre participan del trabajo y la educación de los hijos, la mujer adquiere un rol más participativo en la toma de decisiones dentro de la comunidad, después de tener los hijo, entra al mercado laboral con todos los Derechos y obligaciones, se desarrollan en esta época las familias monoparentales, no por el fallecimiento de unos de los miembros sino por el divorcio, se incrementa el número de madres solteras y con hijos, surgen de estas situaciones familias con hijos de distintos padres, que son muy común en nuestros tiempos.

## 1.8. Tipos de Familias:

### 1.8.1. Familia Consanguínea:

Este tipo de familia, se desarrolló en círculos, donde quedaban excluidos sólo los ascendientes y los descendientes, y el vínculo de hermano y hermana lleva aparejado inevitablemente, la relación sexual, Lo explica de una mejor manera, Peral Collado Daniel *“los hermanos y hermanas son todos ellos entre si maridos y mujeres unos de otros, es pues un sistema de matrimonio por grupo”*.<sup>12</sup>

Esta forma de familia, posteriormente prohibió las relaciones sexuales entre hermanos y hermanas uterinos, es decir, provenientes de la misma madre, y concluyó llegando a vedar el matrimonio entre hermanos. En esta etapa del desarrollo humano y de esta familia se conocían la denominación abuelos abuela, padres madre nietos y nietas, además se tiene una idea del incesto y el valor significativo en la estructuración de los límites de familia y en las estructuración de la conciencia humana hacia una estabilidad más homogénea de la comunidad.

### 1.8.2. Familia Panalúa:

---

<sup>12</sup> PERAL COLLADO Daniel Op Cit. Pag. 14

Este modelo de familia es un matrimonio establecido entre un grupo de hermanos con un grupo de hermanas, este grupo de hermanos son los maridos compartidos, pero ellos no se llaman hermanos Panalúa, este término quiere decir, asociado o socio. El parentesco se establece por medio de la madre y se desconoce la línea paterna. Este tipo de familia contribuyó indudablemente a la economía y desarrollo de comunidades primitivas pues la familia tenía una extensión de tierra destinada para el núcleo familiar.

### 1.8.3. Familia Sindiásmica:

Este tipo de familia proviene de los matrimonios por grupos donde se formaban parejas estables por tiempos determinados, el hombre tenía una mujer determinada no quiere decir que la favorita dentro de tantas esposas, lo mismo para ella era el esposo principal dentro del matrimonio aquí surgieron uniones de parejas estando dentro de ese mismo grupo de relaciones de tal forma que la relación entre pareja cada vez fue más espontáneo y las relaciones por grupos fueron cada vez más sustituidas por la uniones entre parejas, dando origen al matrimonio Sindiásmico, en esta relación el hombre tiene una sola mujer aun cuando la infidelidad se convierte en un Derecho del hombre exclusivamente, lo explica Engels Federico, *“en la familia Sindiásmica el grupo había quedado reducido a su ultima unidad a su molécula biatómica; a un hombre y una mujer”*,<sup>13</sup> aquí se expone como la evolución de la comunidad primitiva le permitió a las comunidades reducir los grupos familiares, en esta parte de la evolución de la humanidad en cuando la mujer pierde su carácter importante dentro del núcleo de la familia y lo expone desde un término comunista y determinante, Engels Federico *“el derrocamiento del derecho materno fue la gran derrota histórica del sexo femenino en todo el mundo el hombre empuñó también las riendas de la casa,*

---

<sup>13</sup> F ENGELS Federico Op Cit. Pag. 47

*la mujer fue degradada subyugada, convertida en la esclava de los apetitos del hombre, en un simple instrumento para la crianza de los hijos”*,<sup>14</sup> este tipo de familia señala el tránsito del matrimonio Sindiásmico a la monogamia, para asegurar la fidelidad de la mujer y por consiguiente, la paternidad de los hijos, es entregada al poder del padre, solamente como el estatus porque el cuidado de los hijos siempre estaba bajo el dominio de la madre, la tutela de los bienes y representación de los hijos lo hacía directamente el padre.

#### 1.8.4. Familia Monogamia:

Nace principalmente del tipo de Familia Sindiásmica, el triunfo de este tipo de familia es el triunfo de las civilizaciones nacientes, en este tipo de organización hay un predominio completo del hombre sobre la mujer y los hijos, el fin supremo es la procreación y tener hijos por línea paterna y tener hijos como herederos directos; Este tipo de organización tiene una solides mucho más grande en los lazos conyugales, el código Napoleónico concedía al hombre la infidelidad con sus concubinas siempre y cuando estas relaciones no fuesen dentro del domicilio conyugal. La monogamia en sus orígenes más remotos se tiene ideas más generales y pruebas concretas de sus existencias en la clásica Grecia, pero su origen no se debe a concepciones sexuales o de promiscuidad en las relaciones, se debe como la explica Engels Federico, *“Fue la primera forma de familia que no se basaba en condiciones naturales, sino en condiciones económicas y concretamente en el triunfo de la propiedad privada sobre la propiedad común primitiva originada espontáneamente, sobre la preponderancia del hombre en la familia la procreación de los hijos que solo pudieran ser de él y destinados a heredarles”*,<sup>15</sup>

---

<sup>14</sup> *Íbid.* Pág. 51

<sup>15</sup> F ENGELS Federico Op Cit Pág. 58

La monogamia en la evolución del Derecho Romano, se le garantizaba la fidelidad a la mujer por el derecho de la vida y la muerte, que sobre ella se tenía, además la mujer aquí podía romper los lazos del matrimonio por arbitrio al igual que el hombre, pero su desarrollo de la Monogamia en el Estado Romano adquirió una mayor relevancia con la entrada de la Germanos ya que para ellos la mujer tenía gran consideración y ejercía una gran influencia hasta en los asuntos públicos y este tipo de organización nueva dentro del Estado, contradecía por completo la monogamia dentro del imperio.

*Para Engels Federico “La familia individual moderna se funda en la esclavitud doméstica franca o más o menos disimulada de la mujer y la sociedad moderna es una masa cuya moléculas son las familias individuales, hoy en día el hombre tiene que ganar los medios de vida que alimentan la familia por lo menos en la clases poseedoras y esto le dá un posición preponderante que no necesita ser privilegiada de un modo especial por la ley”,<sup>16</sup>*

#### 1.9. Conceptos de Familia.

Para el jurista Francés Carbonier, *“es el conjunto de personas unidas por el matrimonio o por la filiación, por el parentesco y la afinidad, resultantes estos del matrimonio y de la filiación”,<sup>17</sup>* este jurista comparte que la familia debe de tener una condición para su estructuración y es el matrimonio, además unidas por el parentesco y afinidad.

Castán Tobeñas *“es un conjunto de personas entre las que median relaciones de matrimonio o de parentesco (consanguinidad, afinidad o adopción) a las*

---

<sup>16</sup> F ENGELS Federico Op Cit. Pág. 67

<sup>17</sup> QUINTANA VILLAR María S. Derecho de Familia II edición. Editorial Salesianos S.A Chile 2015. Pág. 15

que la ley atribuye algún efecto jurídico”<sup>18</sup> este concepto bastante cerrado en el aspecto que la familia debe de seguir lineamientos perfectos legales, pero en esta situación los aclara, Díaz de Guijarro Y Zannoni, que define familia como: “*un conjunto de personas entre las cuales existen vínculos jurídicos, interdependientes y recíprocos, emergentes de la unión sexual, la procreación y el parentesco*”,<sup>19</sup> estos autores hacen un resumen sobre el Derecho de Familia estructurándolo como un régimen de relaciones sociales, que se determina mediante pautas institucionalizadas relativas a la unión intersexual, además de legalizada en un cuerpo de normas, de tal manera, que las leyes siguen a la familia y no la familia a la leyes.

#### 1.10. Antecedentes Internacionales:

Ante de abordar los instrumentos internacionales cabe mencionar que la declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789), se da después del triunfo de la Revolución Francesa, por lo tanto todas sus garantías son de orden político y la estructuración de un nuevo orden de Estado en las sociedades, pero cabe mencionar que en su Artículo No. 1 “*Los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos; Las distinciones sociales sólo pueden fundarse en la utilidad común*”<sup>20</sup>

Considerando que la libertad, la Justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca de los Derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia. De esta manera es que empieza la Declaración Universal de Derechos Humanos (aprobada de 10 de diciembre de 1948) ratificada por Nicaragua; El tema de familia lo

<sup>18</sup> Ídem

<sup>19</sup> QUINTANA VILLAR Op Cit. Pág. 15

<sup>20</sup> Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789), Arto. 1

encontramos en el Artículo N° 16 En el inciso 3 explica. *“La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”*,<sup>21</sup> expresa que toda persona tiene Derecho a tener un ámbito laboral adecuado que asegure además condiciones de vida digna para la sostenibilidad de la familia.

Lo relevante lo encontramos Artículo N°. 25 inciso 2 se lee, *“La maternidad y la infancia tienen Derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen Derecho a igual protección social”*,<sup>22</sup> en esta convención encontramos que los ciudadanos pueden escoger el tipo de educación que deben de recibir lo hijos, sin restricción alguna, por color, raza o credo y que la educación debe de ser un principio fundamental de los Estados firmantes.

#### 1.10.1. Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre.

En su Artículo N°. 6 dice, *“Toda persona tiene derecho a constituir familia, elemento fundamental de la sociedad, y a recibir Protección para ella”* La declaración recoge, una garantía primordial. Derecho de protección a la maternidad y a la infancia, *“Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tienen derecho a protección, cuidados y ayuda especiales”*,<sup>23</sup> de estas garantías internacionales que están consagradas en nuestra Constitución; no solo encontramos garantías del Estado con la familia, la declaración determina *“Deberes para con los hijos y los padres.*

#### 1.10.2. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

---

<sup>21</sup> Declaración Universal de Derechos Humanos (aprobada de 10 de diciembre de 1948) Art 16

<sup>22</sup> Declaración Universal de Derechos Humanos (aprobada de 10 de diciembre de 1948) Art. 25

<sup>23</sup> Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana Bogotá, Colombia, 1948 Art. 6.

Es un tratado multilateral que de manera general reconoce los Derechos Económicos Sociales y Culturales de los ciudadanos y que los Estados partes deben de velar a través de sus sistemas normativos internos, reconoce los derechos del trabajo, sindical, huelga, la salud, la educación, y la participación en la vida cultural. Su Artículo N°10 aborda el Derecho a la protección de la familia y los menores, el inciso 3 se lee *“Se deben adoptar medidas especiales de protección y asistencia en favor de todos los niños y adolescentes, sin discriminación alguna por razón de filiación o cualquier otra condición. Debe protegerse a los niños y adolescentes contra la explotación económica y social. Su empleo en trabajos nocivos para su moral y salud, o en los cuales peligre su vida o se corra el riesgo de perjudicar su desarrollo normal, será sancionado por la ley”*,<sup>24</sup> los Estados deben establecer también límites de edad por debajo de los cuales quede prohibido y sancionado por la ley el empleo a sueldo de mano de obra infantil, los Estados velan por la estabilidad y protección del menor sin que le falten todas las garantías sociales y culturales para el desarrollo adecuado, de su intelectualidad.

### 1.10.3. Pacto de los Derechos Civiles y Políticos.

Las raíces de este pacto están, en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Artículo N°. 23 dice, *“La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y el Estado”*, Este mismo Artículo infime dice: *“que los Estados tomarán medidas para asegurar la estabilidad e igualdad de los matrimonios y en caso de disolución, los Estados adoptarán disposiciones que aseguren la*

---

<sup>24</sup> Pacto internacional de derechos económicos, sociales y culturales. aprobado el 19 de diciembre de 1966. Arto 10

*protección necesaria a los hijos”<sup>25</sup>. El Artículo N°.24. “todos los niños tienen derecho sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, origen nacional o social, posición económica o nacimiento, a las medidas de protección que en su condición de menor requiere tanto por parte de su familia como de la sociedad y el Estado”<sup>26</sup>*

#### 1.10.4. Convención Americana sobre los Derechos Humanos (Pacto San José)

La Convención Americana en su Artículo N°. 17 aborda el tema de la familia y el matrimonio y la igualdad de los hijos que nacen dentro y fuera del matrimonio, como principios que aseguren su estabilidad seguridad y la plena vivencia dentro del núcleo familiar.

En su último inciso del Artículo N°. 17 dice. *“La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera del matrimonio como a los nacidos dentro del mismo”*, en el Artículo N° 19 expone la convención; *“Todo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requiere por parte de su familia la sociedad y el Estado”<sup>27</sup>* Esta convención crea la Corte Interamericana de Derechos humanos y sus procedimientos de ejecución y aplicación, donde las personas pueden demandar a los Estados partes, cuando se violen los Derechos fundamentales, una vez agotado el procedimiento interno administrativo y judicial.

#### 1.10.5. Convención sobre Derechos del Niño.

Reconociendo que el niño en el pleno y armonioso desarrollo de su personalidad, debe crecer en el seno de la familia, en un ambiente de felicidad,

<sup>25</sup> Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. 16 de diciembre 1966. Arto. 23

<sup>26</sup> Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. 16 de diciembre 1966. Arto. 24

<sup>27</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos. San José Costa Rica, 7 al 22 Noviembre 1969 Art. 17

amor y comprensión así empieza la convención en unos de sus preámbulos. La convención de los derechos del niño, proclamada el 20 de noviembre de 1989 es el instrumento internacional más completo de derechos del niño que se haya elaborado, y es la primera en conceder fuerza de derecho internacional, es aplicable para cualquier pueblo del mundo, con su mismo significado.

La columna vertebral de esta convención parte de los principios como todo instrumento; en su Artículo N°.2 habla sobre el principios de no discriminación. *“La Convención nos es aplicable a todos los niños cualquiera que sea nuestra raza, religión o habilidades; sin importar lo que digamos o pensamos; cualquiera que sea el tipo de familia de la que vengamos. Sin importar dónde vivimos, qué idioma hablamos, qué es lo que hacen nuestros papás, si somos niños o niñas, la cultura de la que provenimos, si tenemos alguna discapacidad o si somos ricos o pobres. No hay causa que justifique el trato desigual a los niños”*.<sup>28</sup>

La Convención tiene como principio el interés superior del menor, todas las medidas respecto del niño debe estar basadas en consideración del interés superior del mismo, corresponde al Estado asegurar una adecuada protección cuidado, cuando los padres y madres u otras personas responsables no tienen capacidad para hacerlo.

La aplicación de estos Derechos, es obligación del Estado adoptar las medidas necesarias para dar efectividad a todos los Derechos reconocidos en la presente convención; La convención, como primera ley internacional sobre los Derechos de los niños y niñas, es de carácter obligatorio para los Estados firmantes. Estos países informan al comité de los Derechos del Niño sobre los pasos que han adoptado para aplicar lo establecido en la Convención.

---

<sup>28</sup> Convención de los Derechos del Niño, proclamada el 20 de noviembre de 1989 Arto. 2

1.10.6. Convención Interamericana Sobre la Restitución de Menores.

Como lo expone el Artículo N°.1 *“La presente convención tiene por objeto asegurar la pronta restitución de menores que tengan residencia habitual en uno de los Estados parte y hayan sido trasladados ilegalmente desde cualquier Estado a un Estado parte o que habiendo sido trasladados legalmente hubiesen sido retenidos ilegalmente; Es también objeto de esta convención hacer respetar el ejercicio del Derecho de visita y el de custodia o guarda por parte de sus titulares”*,<sup>29</sup> los Estado partes tendrán que crear una autoridad central que se encargará del cumplimiento de lo expuesto en la convención, así hay un procedimiento de restitución del menor que ha sido sustraído del Estado de residencia, según el Artículo N°.11 *“El juez exhortado, la autoridad central u otras autoridades del Estado donde se encuentra el menor, adoptarán, de conformidad con su Derecho y cuando sea pertinente, todas las medidas que sean adecuadas para la devolución voluntaria del menor”*<sup>30</sup>.

1.10.7. Convención sobre Tráfico Internacional de Menores.

El objeto de la presente convención, es la prevención y sanción del tráfico internacional de menores, así como la regulación de los aspectos civiles y penales del mismo.

Esta convención es más específica y se trata de sancionar todas aquellas actitudes, tanto de la familia, como de particulares, que aprovechándose de las diferencias sociales y políticas de los países, estas acciones pueden ser: secuestro, consentimiento fraudulento o forzado, la entrega o recepción de

---

<sup>29</sup> Convención Interamericana sobre restitución Internacional de menores. Montevideo. Uruguay 15 de julio 1989. Arto 1

<sup>30</sup> Convención Interamericana sobre restitución Internacional de menores. Montevideo. Uruguay 15 de julio 1989. Arto 11

pagos o beneficios ilícitos con el fin de lograr el consentimiento de los padres, las personas o la institución a cuyo cargo se halla el menor, o cualquier otro medio ilícito ya sea en el Estado de residencia habitual del menor o en el Estado parte en el que el menor se encuentre; en su Artículo N°. 7 aborda la parte penal; *“Los Estados se comprometen a adoptar medidas eficaces, conforme a su Derecho interno, para prevenir y sancionar severamente el tráfico internacional de menores definido en esta convención”* en el Artículo N°. 12 *“La solicitud de localización y restitución del menor derivada de esta convención será promovida por aquellos titulares que establezca el Derecho del Estado de la residencia habitual del menor”*.<sup>31</sup>

#### 1.11. Antecedentes Constitucionales.

Nuestra Constitución política como norma suprema, es la base de cualquier disposición normativa interna al regir en una sociedad, si se encontrarse una norma en contravención a esta, carece de cualquier validez, por otra parte la protección y reconocimiento de los Derechos fundamentales hayan su armonía y contenido en la misma.

La Constitución promulgada el 22 de marzo de 1939 es la primera que contiene disposiciones sobre el Derecho de Familia y es aquí donde surgen manifestaciones jurídicas orientadas a la protección del menor, dentro del núcleo familiar, pero no hace referencia directa al menor como tal, lo aborda el Artículo N°. 77 *“El matrimonio, la familia y la maternidad están bajo la protección y defensa del estado”*,<sup>32</sup> tomando en cuenta que la maternidad es un elemento originario y básico de la existencia del menor lo cual implica la protección del mismo.

---

<sup>31</sup> Convención sobre el Tráfico Internacional de Menores. D.F México, 18 de marzo de 1994. Arto. 7

<sup>32</sup> Constitución política de Nicaragua aprobada el 22 de marzo de 1939. Art. 77

Referimos que en esta Constitución desde Artículo N°. 77 hasta Artículo N°. 84 hace una atención al menor a través de la protección y defensa que brinda el Estado hacia la familia.

Posteriormente es promulgada el 22 de enero de 1948 una nueva Constitución que rige el Estado de Nicaragua, deroga la constitución política 1939. En este nuevo ordenamiento jurídico la variación es mínima, hay dos aportes valiosos hacia la protección del hijo, primero que es en cuanto a la nacionalidad que se señala en el Artículo N°. 17. *“Ni el matrimonio ni su disolución afectarán la nacionalidad de los cónyuges, ni la de sus hijos”*,<sup>33</sup> y el segundo establece en el Artículo N°. 72 *“Los padres tienen para con los hijos habidos fuera de matrimonio los mismos deberes que respecto de los nacidos en él”*.<sup>34</sup>

Posteriormente la Constitución Política que se promulga el 13 de abril de 1974 publicada el 24 de abril, la cual viene a derogar la Constitución de 1950 y sus reformas esta agrupa todo lo que a familia se refiere en un solo capítulo pero no aporta en absoluto nada innovador en cuanto a la protección hacia el menor sin embargo lo que desaparece es que la nacionalidad del menor no es afectada, ni por la unión en matrimonio, ni por la separación de conyugues.

El 20 de Julio de este año 1979 la Junta de Gobierno, promulga el Estatuto Fundamental de la Republica de Nicaragua, el cual establece dos aspectos muy importantes de un lado tenemos que se garantiza la plena vigencia de los Derechos Humanos, consignados en los Tratados, Pactos y Convenciones de Derecho Internacional.

---

<sup>33</sup> Constitución política de Nicaragua de 1949. Art.17

<sup>34</sup> Constitución política de Nicaragua de 1949. Art.72

Así lo explica Garcias Omar *“Entre el año 1979 y el año de 1987 no existió una Constitución Política en Nicaragua. Con el triunfo de la Revolución Popular Sandinista en 1979 se dictaron dos instrumentos que sirvieron de base en el ordenamiento jurídico Nicaragüense”*.<sup>35</sup>

El tema de familia lo encontramos en Artículo N°. 9 segundo párrafo *“Los niños sólo podrán ser llevados ante Tribunales de Menores y en ningún caso serán conducidos a las cárceles comunes”*,<sup>36</sup> para ellos habrá Centros de adaptación, bajo la tutela del Ministerio de Bienestar Social

Ahora tenemos la Constitución Política de 1987 la cual está vigente en la actualidad, ha sido reformada en los años de 1990, 1995, 2000, 2004, 2005. Encontramos consagrada la preocupación y protección especial por parte del Estado hacia la familia de manera más rigurosa y ampliada, haciendo importantes aportes hacia la institución de la familia, establece en el Artículo N°. 35 *“Los menores no pueden ser sujeto ni objeto de juzgamiento ni sometidos a procedimiento judicial alguno. Los menores transgresores no pueden ser conducidos a los centros de readaptación penal y serán atendidos en centros bajo la responsabilidad del organismo especializado”*<sup>37</sup>, Una ley regulará esta materia. Así también el reconocimiento importante que hace en el segundo párrafo del. Artículo N°. 71 *“La niñez goza de protección especial y de todos los Derechos de su condición que requiere, por lo cual tiene plena vigencia la Convención Internacional de los Derechos del Niño y la Niña”*.<sup>38</sup>

<sup>35</sup> GARCÍA PALACIOS Omar. Curso de Derecho Constitucional. Edición, Instituto de estudios e Investigación Jurídica INEJ. Managua Nicaragua Pag.152

<sup>36</sup> Estatuto sobre Derechos y Garantías de los Nicaragüenses del 21 de agosto de 1979. Arto. 9

<sup>37</sup> Constitución Política de 1987 con sus reformas en 1995 Arto 35

<sup>38</sup> Constitución Política de 1987 con sus reformas en 1995. Art 71

Garcias Omar, habla de un aporte muy significativo se da en la reforma constitucional de 1995 “la creación de La Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos (PPDDH)”,<sup>39</sup> esta es una institución de gran importancia dentro del sistema constitucional Nicaragüense ya que establece de forma contundente, que el Procurador para la Defensa de los Derechos Humanos es un Comisionado de la Asamblea Nacional para la promoción, defensa tutela y garantías constitucionales de los ciudadanos y sus Derechos humanos.

Como última etapa de reforma Constitucional tenemos la promulgada el 18 de febrero del dos mil catorce donde no se incorpora nada sobre el tema objeto de estudio tenemos las mismas instituciones que fueron ya creadas por las reformas anteriores.

---

<sup>39</sup> GARCÍA PALACIOS Op Cit., Pag. 180

## **CAPITULO II TUTELA EN LOS CÓDIGOS DE FAMILIA.**

### 2.1 Tutela.

El concepto de tutela lo encontramos en el Artículo N°. 337 del Código de Familia de Nicaragua lo define de la siguiente manera:

*“Los niños, niñas y adolescentes que no estén sujetos a la autoridad parental. Es decir, la tutela del menor”*.<sup>40</sup>

Pero antes de definir lo que es la Tutela, definiremos dos conceptos o figuras, que están directamente relacionados con la asignación de la Tutela:

Autoridad Parental: Según el Código de Familia de Nicaragua, en su Artículo No. 267, *“Es el conjunto de Derechos y obligaciones que tienen los progenitores respecto a sus hijos e hijas en cuanto a su persona y sus bienes, siempre y cuando sean niños, niñas y adolescentes y no se hayan emancipado o mayores de edad declarados judicialmente incapaces”*.<sup>41</sup>

Cortes David Felipe, define la tutela como *“una función, que derivada de la ley, es atribuida a una persona o personas, para la representación legal, protección y cuidado de una persona determinada, ya sea en el aspecto personal o el patrimonial”*.<sup>42</sup>

El Código de Familia de Nicaragua la define, en su Artículo No 334; *“es un cargo designado a ciertas personas para representar legalmente a niños, niñas y adolescentes que no estén sujetos a la autoridad parental”*.<sup>43</sup>

---

<sup>40</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto. 337

<sup>41</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto. 227

<sup>42</sup> Tesis Análisis de la figura de la tutela. Necesidad de una reforma legal en resguardo del interés superior de la persona menor de edad, Facultad de Derecho Universidad de Costa Rica, CORTES David Felipe, año 2013 Pag.22

<sup>43</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto. 334

El código de Familia de Cuba la define, en su Artículo No 137; “*Como la guarda y cuidado, la educación, la defensa de los derechos y la protección de los intereses patrimoniales de los menores de edad que no estén bajo patria potestad*”<sup>44</sup> este artículo aborda la tutela más enfocado en su aplicación y no como un concepto específico.

## 2.2. Objeto de la tutela.

El Código de Familia de Nicaragua en su Artículo N°. 335 establece: “*Tiene como objeto la representación legal, el cuidado, crianza, educación, salud, la defensa y protección de los Derechos incluyendo los patrimoniales y el cumplimiento de las obligaciones civiles de los niños, niñas y adolescentes*”,<sup>45</sup> haciendo una mejor explicación en cuanto a su objeto, al contrario del código de familia de Cuba define el objeto de la tutela, como la guarda cuidado, la educación, la defensa de los derechos y la protección de los intereses patrimoniales de los menores de edad que no estén bajo patria potestad.

*La tutela puede establecerse:* El código de Familia de Nicaragua en su Artículo N° 338, explica que puede establecerse la tutela “*Por testamento, otorgado por los padres del niño o niña; Por la autoridad judicial*”,<sup>46</sup> en otros casos llamada la tutela legítima.

En el Código de familia de Honduras, determina que la tutela puede ser testamentaria, legítima y judicial, haciendo más amplio el universo de aplicación, por su lado Cuba determina que la tutela únicamente se constituirá judicialmente.

---

<sup>44</sup> Ley no. 1289 Código de la Familia República de Cuba DADA: en el Palacio de la Revolución, en La Habana, a los 14 días del mes de febrero de 1975 Art. 137

<sup>45</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto. 375

<sup>46</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto.338

### 2.3. Requisitos de la Tutela.

Los requisitos de la tutela el código de familia de Nicaragua lo aborda en Artículo N° 339 que en resumen explica que para el ejercicio de la tutela la persona designada al cargo de la misma, debe ser ciudadano que cumpla con todos los requerimientos y estar en el pleno goce de sus Derechos Civiles Políticos y Culturales que para ellos establecen las norma internas de Nicaragua además que lo deja claro en mismo artículo.

De otra parte, es importante determinar las obligaciones que se establecen en el Estado de Honduras, (Artículo No. 275) en lo que compete al protutor lo deja muy claro, *“es una figura externa de la tutela, con obligación de exigir al tutor el cumplimiento de dicha tutela. El protutor está obligado de igual forma a asumir la responsabilidad de la tutela, por el incumplimiento del tutoría sin perder la condición de protutor”*,<sup>47</sup> así lo deja explicado el del Código de Familia de Honduras.

### 2.4. Aceptación e Irrenunciabilidad del Cargo de Tutor.

Del Código de Familia de Nicaragua, en su Artículo No. 342 habla de la aceptación y lo aborda de la siguiente manera, *“La aceptación del cargo de tutor o tutora es voluntario, pero una vez aceptado no es renunciabile, sino en virtud de causa legítima justificada ante la autoridad competente”*.<sup>48</sup>

Al contrario el Código de Familia de Honduras, en su Artículo No. 264. *“se define como un cargo público cuyos cargos son personales y son delegables*

---

<sup>47</sup> Código de la familia Honduras. Decreto.No.76-84. Publicado en el Diario Oficial La Gaceta No.24, 394 de fecha 16 de agosto de 1984. Art. 275

<sup>48</sup>Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto. 342

*pero pueden otorgar mandatos especiales para actos determinados”,*<sup>49</sup> dejándolo más claro en cuanto a su aceptación.

El Código de Familia de Costa Rica en su Artículo No. 191 dice, que los abuelos, los hermanos y los tíos de pupilo deben aceptar la tutela, de la cual no pueden excusarse sino por causa legítima. Y en su Artículo No. 192; habla del extraño (no pariente del pupilo) a quien el Tribunal nombrare no está obligado a aceptar la tutela, una vez admitida, no podrá excusarse de seguir llevándola sino por causa sobrevenida después de la aceptación.

## 2.5. Duración de la Tutela.

La Legislación de Familia Nicaragüenses en su Artículo N°. 344. *“establece que el periodo del cargo del tutor o tutora lo ejercerá hasta que el tutelado o tutelada alcancen la mayoría de edad, salvo en los casos de personas con discapacidad que no puedan valerse por sí mismas”,*<sup>50</sup> la cual será por tiempo indefinido.

Al contrario la Republica de Honduras lo deja más específico el tiempo de duración de la tutela, En su Artículo N°. 320 lo explica *“Por llegar el menor a la edad de veintiún años; Por el matrimonio del menor que hubiere cumplido dieciocho años; y Por la muerte del menor”.*<sup>51</sup>

## 2.6. Constitución de la Tutela.

Las autoridades administrativas competentes para la constitución de la tutela según el código de la familia de Nicaragua son: *“La Procuraduría nacional*

---

<sup>49</sup> Código de la familia Honduras. Decreto.No.76-84. Publicado en el Diario Oficial La Gaceta No.24, 394 de fecha 16 de agosto de 1984. Art 264

<sup>50</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto. 344

<sup>51</sup> Código de la familia Honduras. Decreto.No.76-84. Publicado en el Diario Oficial La Gaceta No.24, 394 de fecha 16 de agosto de 1984. Art 320

*de la Familia, el Ministerio de la Familia, Adolescencia y Niñez, conjunta o indistintamente, siempre que lo estime necesario”, siempre y cuando cumpla todos los requisitos que establece el Arto No. 501 son para establecer cualquier demanda, pero aparte el Artículo No. 239 que son todos los requisitos para pretender una tutela, al contrario de Cuba En su Artículo No. 142, numeral. 2. Establece “El tribunal competente del lugar en que reside la persona que debe estar sujeta a tutela es el facultado para constituir la tutela mediante resolución fundada en la que nombrará al tutor”,<sup>52</sup> cumpliendo todos los requisitos que establece el sistema normativo interno.*

## 2.7. Discernimiento de la Tutela.

Se llama discernimiento al mandato judicial, contenido en sentencia, adoptada en audiencia inicial o de vista de la causa, que autoriza a la tutora o tutor para ejercer su cargo.

Según el código de Costa Rica en lo que hace mención a el discernimiento de la tutela según el Artículo N°. 186. *“El discernimiento y la revocatoria se inscribirán en el Registro Público”.*<sup>53</sup>

Según el Código de Familia de Nicaragua en su Artículo N°. 352 En el caso del cargo de tutor o tutora otorgado en testamento por el padre o la madre del niño, niña, adolescente o persona declarada judicialmente incapaz, mandará el juez o jueza a discernir el cargo, también se mandará a discernir el cargo de tutor o tutora al designado por cualquier persona que haya instituido heredero o legatario al niño, niña, adolescente que le haga donación de importancia.

---

<sup>52</sup> Ley 1289 Código de Familia de la republica de cuba, dada en el palacio de la revolución, la año 1975 arto 142

<sup>53</sup> Ley N° 5476. Código de Familia asamblea legislativa de Costa Rica. Gaceta n° 14 del 5 de febrero del año 1974 Arto 186

En el caso del Código de Familia de Honduras en su Artículo N°. 278. Que los directores o superiores de los establecimientos de asistencia social, que acojan menores o incapacitados, son tutores y representantes legales de los mismos, desde el momento de su ingreso, y su cargo no necesita discernimiento. Coincidiendo con nuestro Código de Familia.

## 2.8. Tutor Testamentario.

Según el Código de Familia de Nicaragua en el Artículo N°. 352, mandará el Juez o Jueza a discernir el cargo de tutor cuando el padre o la madre del niño o niña lo otorgan en testamento, así como también cuando cualquier persona que haya instituido heredero o legatario al niño, niña, adolescente.

En el Código de Familia de Costa Rica se define, discernimiento y nombramiento de la tutela por la Autoridad Judicial, dos situaciones en las que esta determinara el discernimiento y el nombramiento del cargo de tutor.

1. No habiendo tutor o tutora nombrado por el padre o la madre en testamento, u otra persona que haya instituido heredero, heredera o legatario al niño, niña, adolescente.
2. A falta de pariente a quien designar o que no reúna las cualidades que exige el presente Código para el cargo de tutor o tutora.

El cargo de tutor puede ser oponible por un tercero o por el mismo, cuando es por un tercero que hiciere oposición a la designación del cargo de tutor o tutora, se discutirá y resolverá como cuestión incidental en la audiencia que se alegare, entre el que promueva y el tutor o tutora designado, durante la sustanciación del juicio quedará a cargo del niño, niña, adolescente el tutor o tutora designado.

El Código de Familia de Honduras en el Artículo N°. 267, refiere que la tutela instituida por testamento, la otorga el padre o la madre sobreviviente, para los hijos que estén bajo su patria potestad; el abuelo o la abuela, para los nietos que están sujetos a su tutela legítima; por cualquier testador, para el que instituya heredero o legatario, si éste careciere de tutor nombrado por el padre o la madre y de tutor legítimo; y por el adoptante o adoptantes que designe heredero o legatario a su hijo adoptivo.

### 2.9. Derecho de Excusarse para Ejercer el Cargo de Tutor.

El Derecho a excusarse se hará valer ante el Juez o Jueza competente, durante el proceso judicial en que se ventile, una vez realizado el discernimiento, nuestro código determina taxativamente las personas que pueden excusarse para ejercer el cargo de tutor tales como:

- a) El que tenga a su cargo otra tutela.
- b) La o el mayor de setenta años;
- c) El que no pueda atender la tutela sin descuidar notoriamente sus obligaciones familiares o laborales;
- d) El administrador de rentas del domicilio de la persona sujeta a tutela;
- e) El que por razones económicas no fuere capaz de suministrarse su propia supervivencia;

Por su parte el Código de Familia de Honduras en su Artículo N°. 285 *“determina que Pueden excusarse de la tutela y pro tutela: 1) Quienes tengan a su cargo otra tutela o pro tutela; 2) Los mayores de sesenta años; 3) Quienes tengan bajo su patria potestad tres o más hijos; 4) Quienes por sus limitados recursos no puedan atender el cargo sin menoscabo de su*

*subsistencia; 5) Quienes padezcan enfermedad que les impida cumplir los deberes de su cargo; y, 6) Quienes tengan que ausentarse de la República por más de un año ”.*<sup>54</sup>

## 2.10. Obligación de Rendir Fianza e Inventario.

En el Código de Familia de Nicaragua en su Artículo N°. 363 establece como una obligación del tutor o tutora, que preceda el otorgamiento de la fianza escriturada y que realice inventario de los bienes de la persona a tutelar de la misma manera el código de familia de Honduras establece. En su Artículo 311 *“El tutor deberá rendir cuentas anualmente y concluirse la tutela o cesar en su cargo ”.*<sup>55</sup>

En el caso de Costa Rica lo deja específicamente como una obligación de ineludible cumplimiento establecido en el Artículo No. 199 *“El tutor debe garantizar la administración, y el Tribunal no se la dará antes de que se cumpla ese requisito ”.*<sup>56</sup>

En cambio el Código de Familia de Cuba en su Artículo N°. 161, el tutor está obligado a rendir cuenta de su administración una vez concluida la tutela, igual obligación tiene el tutor que sea removido o los herederos del que haya fallecido, Las cuentas de la tutela serán examinadas por el tribunal, el que les impartirá su aprobación o les hará los reparos y dispondrá los reintegros correspondientes.

---

<sup>54</sup> Código de la familia Honduras. Decreto.No.76-84. Publicado en el Diario Oficial La Gaceta No.24, 394 de fecha 16 de agosto de 1984. Art. 285

<sup>55</sup> Código de la familia Honduras. Decreto.No.76-84. Publicado en el Diario Oficial La Gaceta No.24, 394 de fecha 16 de agosto de 1984. Arto. 311

<sup>56</sup> Ley N° 5476. Código de Familia Asamblea Legislativa de Costa Rica. Gaceta n° 14 del 5 de febrero del año 1974 Arto 199

Un tema de mucha importación que el Código de Familia de Nicaragua deja claro, en los Artículos N°. 365 al 366, donde el Juez determina la formulación del inventario el tutor o tutora se limitará a administrar los negocios que no admitan dilación, además la fianza que la ley obliga rendir al tutor debe de ser proporcional a los bienes, en la medida que los bienes aumenten o disminuyan durante la tutela, así mismo la fianza, hipoteca o garantía que hubiere rendido el tutor o tutora. Artículo N°. 367, Código de Familia de Nicaragua.

#### 2.11. Entrega de los Bienes al Tutor.

Según el Código de Familia de Nicaragua, Artículos N°. 368 y 369. Una vez hecho el discernimiento se hará entrega de los bienes del niño, niña, adolescente, el cual se unirá al expediente, así mismo con esta formalidad se hará la entrega de los títulos y documentos de estos bienes, Por lo tanto, los actos del tutor o tutora ejecutados antes del discernimiento son nulos, los cuales solo se convalidarán una vez obtenido el discernimiento, si por este vicio o defecto resultare perjudicada la persona sujeta a tutela.

El Código de Familia de Cuba establece en los Artículos N°. 154, 155 y 156: El tribunal, como órgano de tutela, podrá ordenar directamente el depósito del efectivo, las alhajas y otros bienes de elevado valor del menor o incapacitado; también el tribunal podrá determinar los límites de disponibilidad de los fondos que tenga el tutelado en cuenta bancaria, el tutor necesitará autorización del tribunal para realizar los actos.

#### 2.12. Tutela Testamentaria.

Tutela testamentaria En el código de la familia de Costa Rica En el Artículo No. 176 lo define. *“Tutor. Nombramiento en testamento. Quienes ejerzan la*

*patria potestad podrán nombrar en testamento, tutor a sus hijos cuando éstos no hayan de quedar sujetos a la patria potestad del padre sobreviviente”.*<sup>57</sup>

El Código de Familia de Nicaragua define Artículo N°. 370 “*es la discernida de acuerdo con la designación que el padre o la madre hacen en su testamento y esta puede recaer sobre cualquier persona con capacidad legal*”.<sup>58</sup>

Así mismo cuando el menor tenga solo uno de sus progenitores que ejerce la autoridad parental y que por circunstancias que le imposibiliten el ejercicio de la relación, este podrá nombrar un tutor mediante testamento en otras palabra la tutela testamentaria tanto en Costa Rica como en Nicaragua, es aquel Derecho que tienen los padre progenitores en el caso de dejar bienes a niños niñas o adolescentes en condiciones que no se les puedan administrar, dejar un testamento con la designación a una persona a de administrar los bienes, también puede hacerse este tipo de legado por un tercero que lo considere necesario.

Los padres pueden nombrar tutor para sus hijos, que puede ser uno para todos o uno para cada uno, pero está facultado si ejercen la autoridad parental sobre el menor de lo contrario su nombramiento es nulo.

La tutela testamentaria surte efectos solo después de la muerte del padre del tutelado con la excepción de donaciones inter vivos o de legados anticipados que esto mediante escritura pública si pueden darse ya claramente establece que la naturaleza de estos actos es entre vivos.

---

<sup>57</sup>Ley N° 5476. Código de Familia asamblea legislativa de Costa Rica. Gaceta n° 14 del 5 de febrero del año 1974 Arto. 176

<sup>58</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 370

A falta de tutores y a la falta de autoridad parental el Artículo No. 375 “*se dará la asignación de tutores por parte de la autoridad judicial “esta designación la hará teniendo en cuenta el interés superior del niño niña o adolescente”*”<sup>59</sup>

### 2.13. Ejercicio de la Tutela:

En nuestro Código de Familia el ejercicio de tutela es aquella representación que ejerce el tutor o tutora para los casos que determine la norma en representación de un niño, niña o adolescente, o que no tiene la capacidad jurídica para realizar actos legales o de administración de bienes y todas las acciones.

El Artículo N°. 391 del Código de Familia Nicaragüense, en su parte final, hace una excepción en que es aplicable la representación. “*actos civiles o administrativos, salvo aquellos por disposición expresa de la ley o por sentencia*”,<sup>60</sup> donde en aquellos casos el tutelado pueda valerse por sí mismo, dejándolo a determinación del Juez a través de sentencia.

En el caso del Derecho de Familia de Cuba el ejercicio de la tutela se determina de la siguiente manera; Artículo N°. 151. “*El tutor representa al menor o incapacitado en todos los actos civiles o administrativos, salvo en aquéllos que por disposición expresa de la ley, el tutelado pueda ejecutar por sí mismo*”.<sup>61</sup>

---

<sup>59</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto. 375

<sup>60</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 391

<sup>61</sup> ley no. 1289 código de la familia República de Cuba DADA: en el Palacio de la Revolución, en La Habana, a los 14 días del mes de febrero de 1975. Arto 151

#### 2.14. Prohibiciones para con el Tutor o Tutora.

El Artículo N°. 395 Del código de Familia de Nicaragua, habla específicamente de todas las prohibiciones del tutor o tutora, contratar por sí, por interpósita persona o a nombre de otro con el tutelado o tutelada, o aceptar créditos, Derechos o acciones, a menos que resulten de subrogación legal, lo que se extiende a él o la cónyuge o el o la conviviente, ascendientes, descendientes y hermanos o hermanas del tutelado o tutelada.

En el caso del código de familia de la república de Bolivia se aplican las mismas prohibiciones que se aplican para la patria potestad y las encontramos en el Artículo N°. 268. (Prohibiciones). *“Los padres no pueden adquirir directa ni indirectamente los bienes o derechos de sus hijos menores de edad o incapaces, ni ser cesionarios de algún derecho o crédito contra éstos. Toda conversión en contrario será nula de pleno derecho”*.<sup>62</sup>

En el Artículo No. 5 del Código de Familia de la República de Cuba, dice: *“No podrán contraer matrimonio entre sí”*: específicamente inciso 3, *“el tutor y el tutelado”*,<sup>63</sup> además de contener las prohibiciones y reglamentos específicos de la tutela.

En el Artículo N°. 397 del Código de Familia de Nicaragua, deja bien claro que ni la autoridad judicial ni el mismo tutor o tutora podrá disponer de los bienes del tutelado o tutelada si no por causa de necesidad o utilidad debidamente justificada en el proceso.

El código de Familia Nicaragüense deja muy bien determinado en su Artículo N°. 398, *“el ejercicio de la tutela es gratuito, el tutor o tutora podrá rembolsarse de los gastos justificados que tuviere en el ejercicio de la tutela*

---

<sup>62</sup> Código de Familia, gaceta oficial del Estado Plurinacional de Bolivia La Paz, Bolivia 18 de agosto de 1972. Arto. 268

<sup>63</sup> LEY No. 1289 Código de la Familia República de Cuba DADA: en el Palacio de la Revolución, en La Habana, a los 14 días del mes de febrero de 1975. Arto. 5

*previa autorización del juez o jueza*".<sup>64</sup> no deja determinado que el tutor o tutora deberá devengar un salario por el ejercicio de la tutela además de dicho ejercicio es de manera voluntaria que lo acepta ante el Juez la persona que por determinación legal ejerza la tutela.

Al contrario del código de Bolivia que deja un pago en el ejercicio de la tutela lo encontramos en el Artículo N°. 322 (Remuneración del tutor). *“El tutor lleva una retribución que fija el Juez tutelar y que no bajará del cinco ni excederá del diez por ciento de las rentas producidas por los bienes sujetos a su administración”*,<sup>65</sup> dejando una excepción del pago; Esta disposición no se aplica a la tutela ejercida por los ascendientes o hermanos.

#### 2.15. Rendición de Cuentas.

La rendición de cuentas las encontramos en el la Artículo N°. 399, del Código de Nicaragua, El tutor o tutora, debe de informar y rendir cuentas de su gestión al Juez de familia por lo menos una vez al año, deberá hacerlo además cuantas veces el propio juez o jueza así los dispongan, estas rendiciones de cuentas, así mismo quedaran asentado en el libro de tutela que lleva a cabo el Juzgado.

Estas rendiciones de cuenta en la legislación Nicaragüense deben ser acompañadas de documentos justificativos, salvo aquellos de los que no se pueda obtener recibo.

Además de la rendiciones de cuentas anuales, como lo determine el Juez existen las rendiciones de cuenta finales una vez ya concluida la tutela las cuales según lo expresa el Artículo N°. 401 serán discutidas con el tutelado o tutelada si procediere, con intervención siempre de la procuraduría nacional de

<sup>64</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 398.

<sup>65</sup> Código de familia, gaceta oficial del estado plurinacional de Bolivia La Paz, Bolivia 18 de agosto de 1972. Arto. 322

la familia ante el Juez o Jueza que hay designado al tutor o tutora para tal cargo.

En el caso del código de Familia Nicaragüense en el Artículo N°. 402 determina que si la figura de la tutela continuare y pasase a otra persona, el nuevo tutor o tutora está obligado a exigir y discutir judicialmente, las cuentas de su antecesor quien será responsable de los daños y perjuicios que se cause a la persona sujeta a la tutela por el incumplimiento de esta obligación.

Para la finalización de la tutela el código de Familia Nicaragüense deja una prohibición temporal de celebrar convenios entre la anterior tutora o tutor y su tutelado, por tres meses después de la rendición de cuentas, una vez ya dada las rendiciones de las cuentas finales de la tutela además en el Artículo N°. 404 del código de familia dice, que una vez concluida la tutela los bienes serán devueltos al tutelado o tutelada por vía del Juez o Jueza competente, la autoridad señalará los términos para la devolución de los bienes.

El Artículo N°. 405 del Código de Familia, explica que todas aquellas acciones que se generen como consecuencia de la tutela quedan extinguidas después de transcurridos cuatro años contando a partir de la rendición de cuentas, o de haber alcanzado el tutelado la mayoría de edad, al igual que falleciere el tutelados se cuenta el tiempo que falte para terminar la prescripción de la tutela, para que el tutor quede libre de cualquier situación que se genere de dicha tutela.

La acepción que deja claro hasta cuándo podrán celebrar contrato una vez finalizada la tutela, el Código de Familia de Costa Rica en el Artículo N°. 228 *“Hasta pasados 6 meses después de la rendición de cuentas no podrán el*

*tutor y el ex pupilo hacer convenio alguno. El que se haga a pesar de esta prohibición valdrá contra el tutor”.*<sup>66</sup>

En el caso de la devolución de los bienes de manera inmediata para con el tutelado la legislación de Costa Rica no espera la rendición de cuentas finales y el Juez si determina el termino para realizar dicha rendición de cuentas. Así lo expresa el Artículo No. 229: *“El tutor devolverá los bienes al pupilo al concluirse la tutela, sin esperarse a la rendición de cuentas. El Tribunal podrá señalar un término prudencial para que entregue los bienes, cuya naturaleza no permita inmediata devolución”.*<sup>67</sup>

#### 2.16. El Registro de la Tutela.

Así mismo como en el Artículo N°. 399 del Código de Familia de Nicaragua, que explica la rendición de cuentas por parte del tutor o tutora estas rendiciones de cuenta quedaran inscrita en el libro de tutela como lo determine el Juez, de tal manera que la tutela también tiene su propia seguridad, el Artículo N°. 408 del Código de Familia Nicaragüense, *“La inscripción de la tutela es obligatoria y el Juez o Jueza ordenará de oficio, su inscripción al Registro del Estado Civil de las Personas. En caso de que la autoridad judicial correspondiente no lo hiciere, la parte interesada podrá solicitar su inscripción”.*<sup>68</sup>

Para dar valides en el Artículo N°. 409: *“En cada Juzgado de Distrito y Local de Familia, se llevará un libro de tutela en el cual se tomará razón de las*

---

<sup>66</sup> Ley N° 5476. Código de Familia Asamblea legislativa de Costa Rica. Gaceta n° 14 del 5 de febrero del año 1974 Arto 228

<sup>67</sup> Ley N° 5476. Código de Familia asamblea legislativa de Costa Rica. Gaceta n° 14 del 5 de febrero del año 1974 Arto 246

<sup>68</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 408

*constituidas en su jurisdicción, a los fines de su seguimiento y fiscalización”.*<sup>69</sup>

Dichos libros están bajo la custodia del secretario del juzgado el cual hará los asientos y expedirá las certificaciones pertinentes que para sus casos se les soliciten, además se anotaran todas las tutelas y las rendiciones de cuenta en este libro según lo exponga el Juez del caso.

El libro de tutela es un mecanismo que aborda el código de familia para hacer efectivo el respeto de los bienes y derechos del tutelado, es un control eficaz por parte del Juez sobre las tutelas que se han dado y las rendiciones de cuentas que de la administración de la tutela emanen, de tal manera que el Juez deberá dentro de los primero quince días de cada año examinar anualmente los registros de la tutela que están a su cargo y dejará constancia y adoptará las determinaciones que sean necesarias en cada caso para defender los intereses de las personas sujetas a ella.

La inscripción de la tutela en el Derecho Costarricense, en el Código Procesal Civil lo aborda en el Artículo N°. 861, Inscripción del cargo, *“El juez remitirá, por duplicado, mandamiento al Registro Público, que ha de contener lo mismo que la certificación a fin de que haga la respectiva inscripción en la Sección de Personas”.*<sup>70</sup>

---

<sup>69</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 409

<sup>70</sup> CODIGO PROCESAL CIVIL Asamblea Legislativa. San José, Costa Rica a los veintiún días del mes de julio de mil novecientos ochenta y nueve. Decreto N° 7130 Arto. 861

## **CAPITULO III. PROCEDIMIENTO ESPECIAL (CÓDIGO DE FAMILIA NICARAGUA)**

Para determinar la aplicación del código de familia de una mejor manera y que sea vinculante en la estructuración de un país socialmente de Derecho, que es uno de los principios del plan del Estado, de tal forma que para comenzar el Artículo N°. 425 del Código de Familia de Nicaragua, Que habla específicamente del ámbito de aplicación del libro de procedimiento de los derechos de la familia, pero específicamente el inciso 1) “*De la tutela, su constitución, efectos y extinción*”,<sup>71</sup> que es lo que nos acontece en nuestra investigación.

Entre esta cantidad de Derechos que son vinculados y tutelados dentro del Código de Familia además que se ventilan en los juicios especiales de familia, los asuntos de familia y persona específicamente que regula el Código de Familia serán conocidos por las autoridades judiciales conforme a la jurisdicción que establece la constitución política de Nicaragua, y las competencia que establece el código de Familia.

### **3.1. Competencia por Razón de Materia.**

La competencia por razón de materia lo establece el Artículo N°. 429 del Código de Familia de Nicaragua, que reza lo siguiente, “*Los asuntos de familia y personas, que trata este Código, serán conocidos en la jurisdicción especializada familiar, que debe existir en la Corte Suprema de Justicia, Tribunales de Apelaciones, Juzgados de distrito y Juzgados locales*”.<sup>72</sup> además que en lo que compete en nuestra investigación sigue explicando el mismo Artículo; “*Los asuntos sobre declaración de incapacidad, tutela y*

<sup>71</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 425

<sup>72</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 429

*adopción, serán conocidos, en primera instancia, únicamente, por los Juzgados de distrito de Familia o en su defecto por juzgados de distrito civil”, en segunda instancia lo conocerá el tribunal de apelaciones y el recurso de Casación al cual tiene derecho a acudir todos los Nicaragüenses lo conocerá la sala de familia de la corte suprema de justicia. De esta manera queda claro la competencia por razón de materia, al no existir juzgados especiales de familias lo conocerá el Juez de lo local de lo civil.*

### 3.2. Competencia por Razón de Lugar.

La competencia por razón de lugar el Código de Familia de Nicaragua, deja muy claro y explicado en incisos a) del Artículo N°. 430 que lo determina así; “Cuando se reclamen Derechos para personas que con especial protección regula este Código; niña, niño, adolescente, concebidos y no nacidos, mujeres en gravidez, personas declaradas incapaces o discapacitados, adultos mayores y víctimas de violencia intrafamiliar, será competente el Juez o Jueza del juzgado del domicilio de estos”.

### 3.3. Capacidad para Comparecer.

Las personas tienen el Derecho de comparecer e instar a la justicia cuando un derecho este vulnerado o haya sido afectado por la responsabilidad de otra persona, el código de familia explica que podrán comparecer todas aquellas personas naturales que están en plena capacidad jurídica y las que no lo estén lo harán por representante legal, en el caso de las personas jurídicas que hagan su representación, la acreditación se hará en el primer escrito, sea esta la demanda o la contestación de dicha demanda.

Todas las personas que activen un proceso de los que habla el Código de Familia de Nicaragua, lo harán por representación de un abogado o letrado en

el área jurídica, la persona que no disponga de los recursos económicos lo hará por defensores o defensoras públicas, además de todo lo expuesto podrán intervenir en el proceso terceras personas, podrán realizar su intervención al momento de demandar o contestar la demanda, las partes pueden solicitar que se emplace a un tercero que quedará vinculado con el proceso, si un tercero coadyuvante interviene en el proceso lo toma en el estado en que lo encuentra y si presentase pruebas vinculantes al proceso, el Juez resolverá sobre su recepción, así mismo los terceros toman el proceso como lo encuentren.

Participan en el proceso la Procuraduría Nacional de la Familia al igual que la Procuraduría para la Defensa de los Derechos Humanos, ambas instituciones intervienen como órganos de consulta que fiscalizan y recomiendan a la Autoridad Judicial la protección y defensa de los derechos de los niños, niñas y adolescentes; de igual manera que la Procuraduría Nacional de la Familia intervendrá según lo explica el Arto. N°. 475 del Código de Familia de Nicaragua que cita: *“La Procuraduría Nacional de la familia será parte en todos los procesos, concernientes al estado civil y capacidad de las personas, los intereses del niño, niña o adolescente, persona con discapacidad que no pueda valerse por sí misma, personas declaradas judicialmente incapaces, personas adultas mayores y en todos aquellos que la ley así lo prevenga”*,<sup>73</sup> podrá sostener pretensiones autónomas o adherirse, ampliar o modificar la pretensión formulada por las partes, o alegar otras nuevas sin alterar sustancialmente lo que sea objeto de la Litis, podrá igual oponer las excepciones que estime pertinentes.

---

<sup>73</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 475

### 3.4. Intervención del Juez en el Proceso.

Con la Constitución Política como norma fundamental y de estructuración del estado, basado en ellas los Jueces dirigen el proceso, además de los principios que establece el Código de Familia, el Judicial acordará de oficio las medidas necesarias para mantener la igualdad de las partes, concentrando los actos y diligencias necesarias en un solo acto, mantendrá la equidad procesal sin alterar los términos de debate de estas actuaciones.

Específicamente el Arto. N° 484, Código de Familia de Nicaragua habla de los deberes que tiene la Autoridad Judicial:

- a) Ejercer las facultades que le concede el presente Código, para la dirección del proceso.
- b) Dar el trámite que legalmente corresponda a las pretensiones de las partes.
- c) Ordenar las diligencias necesarias para establecer la verdad de los hechos controvertidos, sometidos a su conocimiento y decisión, respetando el derecho de defensa de las partes.
- d) Declarar las nulidades y disponer las diligencias que persigan evitarlas.
- e) Ordenar las medidas conducentes para evitar una sentencia inhibitoria.
- f) Resolver los asuntos sometidos a su decisión.
- g) Decidir las peticiones de las partes en los plazos previstos en el Código.
- h) Impedir el fraude procesal y cualquier conducta ilícita; así como prevenir o sancionar todo acto contrario al deber de lealtad, probidad y buena fe.
- i) Motivar las resoluciones que pronuncie.
- j) Oír al niño, niña, adolescente, personas declaradas judicialmente incapaces o con discapacidad que no puedan valerse por sí mismas en todos los procesos y diligencias que le afecten, en función de su edad y madurez.

Los jueces especiales de familia no podrán mandar al secretario o demás empleado de su jurisdicción a realizar la práctica de ningún acto procesal propio del ejercicio de las funciones de la Autoridad Judicial, de realizarse queda bajo pena de nulidad sin los perjuicios penal civil, o de disciplina que se active.

### 3.5. Unidad del Proceso.

*“Se establece un proceso común oral y por regla general, público para todos los asuntos que regula en el código de Familia de Nicaragua salvo las circunstancias expresadas en este código, cuando cumpla los requisitos de procedibilidad especiales, para determinados asuntos dada sus naturaleza estos se integran para su aplicación a este proceso especial común”.*<sup>74</sup> Arto N°. 486 Código de Familia de Nicaragua.

La unidad del proceso o el proceso en sí, tiene un sinnúmero de reglas básicas que se deben de seguir conforme a Derecho, basadas en el Artículo N°. 487 del Código de Familia de Nicaragua que determina las reglas básicas del proceso común, el proceso se inicia mediante el escrito de demanda tanto por las parte interesadas en conjunto o una de las partes, la demanda, la contestación, reconvención, oposición de excepciones, recusaciones pruebas, impugnaciones o cualquier petición se hará por escrito sin olvidar la oralidad del proceso.

Una vez iniciado el proceso será impulsado por el Juez quien evitara toda dilatación del proceso, las partes podrán ofrecer pruebas, presentar alegatos y disponer de sus alegatos y de sus Derechos, todas las audiencias serán orales y públicas, pero cuando las circunstancias lo ameriten, el Juez ordenara las

---

<sup>74</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 486

audiencias privadas solo con la intervención de las partes en el proceso, se garantizará la igualdad de partes resolviendo sobre todos los puntos propuestos por las mismas, las cuales en todo el proceso deberán comportarse con lealtad.

Al final del Artículo N°. 487, explica que en las audiencias y los actos procesales se podrán utilizar todos aquellos medios tecnológicos y de desarrollo, donde el Juez garantizara su autenticidad e integridad.

### 3.6. Consejo Técnico Asesor.

Al estructuran un Derecho de Familia moderno el Código de Familia de Nicaragua, crea el Consejo Técnico, donde los jueces de Familia serán asistidos profesionalmente por un equipo psico-médico-social. Quienes actuarán como consejo técnico, auxiliar y multidisciplinario, el Artículo N°. 489 deja claro el funcionamiento del consejo técnico *“Corresponde a los especialistas del Consejo Técnico, asesorar, individual o colectivamente, a los Jueces o Juezas de familia, o los que hagan sus veces, realizando los estudios y dictámenes que la Autoridad judicial les ordene, a fin de procurar la estabilidad del grupo familiar, la protección del niño, niña o adolescente”*.<sup>75</sup>

### 3.7. Actas de las Audiencias y Diligencias.

Para dejar certeza de todo el proceso y además seguridad de todo lo hecho en cada uno de los juicios de familia el Artículo N°. 490 determina lo siguiente. “De todas las audiencias se levantará acta por el secretario actuante, en la que dejará constancia escrita, de la hora de inicio y conclusión de la audiencia, la referencia del proceso, el número único de radicación, la identidad de los intervinientes presentes, fecha y lugar de celebración, los temas tratados, las

---

<sup>75</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 489

alegaciones de partes, se fijarán los hechos y pretensiones, los acuerdos adoptados y las resoluciones del Juez o Jueza”.

Las partes durante las audiencias manifestaran oralmente al Juez o Jueza sus pretensiones bien para ampliar o deducir de las ya expuesta en los inicios del proceso, y cuando se aleguen cuestiones incidentales el Juez mandará a oír a la parte contraria y decidirá a lo inmediato, pero a estas situaciones el código deja una solución que lo explica en su parte final el Artículo No. 492 del código de familia; Cuando la naturaleza del incidente no permita ser resuelto en la propia audiencia o se requiera de una prueba que no pueda incorporarse durante la misma, se resolverá, dentro de los tres días, en audiencia posterior, la que se denominará “*audiencia de ampliación*”.

### 3.8. Recurso en Materia de Familia.

El código de familia deja a las partes cuatro recursos a los que las partes podrán recurrir conforme a Derecho y están tutelados en el Artículo N°. 495 del código de familia y los enumera de la siguiente manera:

- a) “Recurso de reposición de sentencia, en el que se solicita aclaración de sentencia;
- b) Recurso de reposición de auto en que se decreten medidas cautelares;
- c) Recurso de apelación, ante la Sala de Familia del tribunal de apelaciones;
- d) Recurso de Casación, ante la Sala de Familia de la Corte Suprema de Justicia. Contra la reposición no cabrá ulterior recurso”

### 3.9. Demanda.

El Artículo N°. 501 Del Código de Familia es un artículo vinculante, pues en el encontramos todos los requisitos que debe de contener la demanda en Derecho de Familia y comienza, *“en todo proceso de familia, la demanda se presentara por escrito y contendrá los siguientes requisitos”*,<sup>76</sup> este inicio de articulo lo deja claro la demanda se presentar solamente por escrito, dejando claro todas aquellas pretensiones que en el proceso se demostrarán entre las partes interesadas;

#### 3.9.1. Requisitos de la Demanda.

- a) La referencia genérica a la jurisdicción especializada de familia;
- b) El nombre, calidad de mayor o menor de edad, domicilio del demandado y del apoderado, con referencias al poder de representación; y en su caso los mismos datos del representante legal;
- c) El nombre, calidad de mayor o menor de edad y domicilio del demandado; en su caso, los mismos datos del representante legal o apoderado. Si se ignorare su paradero, se manifestará esta circunstancia y se solicitará su emplazamiento por edicto;
- d) La narración precisa de los hechos que sirvan de fundamento a las pretensiones;
- e) La pretensión, expresada con precisión y claridad. Cuando se acumulen varias pretensiones, éstas se formularán con la debida separación;
- f) El ofrecimiento y la determinación de los medios de prueba que el demandante pretenda hacer valer;

---

<sup>76</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 501

- g) La designación del lugar que señale el apoderado para recibir notificaciones; así como el lugar donde se pueda emplazar al demandado o citar a la parte demandante cuando deba comparecer personalmente;
- h) La solicitud de medidas cautelares cuando fuere procedente;
- i) Los demás requisitos y datos que por la naturaleza de la pretensión exija la Ley o sea indispensable expresar; y
- j) El lugar, fecha y firma del peticionario.

Los requisitos que establece el Arto. N°. 501 son para establecer cualquier demanda pero aparte el Artículo N°. 239 establece los requisitos especiales para la tutela, al interponer una demanda de tutela tienes que decir, que relación tienes con esa persona, si son activo económicamente, si no tienes antecedentes penales, si estas en el rango de edad menor de 75 años que establece la ley, no tener intereses antagónicos, esto se refiere a cuando la persona que lo está solicitando si le tiene cariño a convivido con ella o es un familiar cercano, hay que ver la relación que se tiene con esa persona y cuando ya es un adolescente o un niño mayor de 7 años hay que consultarlo con la persona y el consejo técnico.

### 3.9.2. Contestación de la Demanda.

En el arto 502 explica de manera sencilla que los requisitos para la contestación de la demanda, deberá “presentarse por escrito y contendrá los mismos requisitos que para la demanda” este mismo artículo le deja abierto al demandado como debe el de contestar, *“El demandado se pronunciará sobre la verdad de los hechos que se imputan en la demanda, podrá aceptarlos, allanándose, negarlos total o parcialmente, reconvenir y oponer excepciones perentorias y dilatorias, lo que no le exime de contestar los hechos de la*

*demanda*".<sup>77</sup> El demandado acompañara a la demanda cuanto documento sea útil para demostrar su capacidad económica.

Si el demandado no se presentase a contestar la demanda pero se presentase posteriormente al proceso, deberá igualmente hacer la anterior declaración, el demandado podrá proponer reconvenición al contestar la demanda, siempre que las pretensiones tengan razón del objeto, en la reconvenición se sostendrá las nuevas pretensiones pero no se dejara de contestar los hechos de la demanda.

### 3.9.3. Pruebas y Valoración.

El Artículo N°. 507 de Código de Familia, *“En materia familiar, serán admitidos como prueba, cualquier medio lícito capaz de crear convicción en el juez o Jueza”*,<sup>78</sup> dejando en libertad a las partes de poner cualquier prueba tanto en la demanda como en la contestación de que las partes, las expongan con toda libertad demostrando sus pretensiones.

Luego el Artículo N°. 508 del Código de Familia expone que: *“El Juez o Jueza valorará las pruebas conforme al valor que atribuya a cada medio, de forma separada y conjunta, ajustándose en todo caso a los principios de la razón y la ciencia”*.<sup>79</sup>

En el caso de la carga de la prueba el código no deja a una sola parte la carga de la prueba, el Artículo N°. 509 dice: *“que a cada parte incumbe probar los hechos que afirme y los que se oponga a los alegados por las otras”*.<sup>80</sup>

<sup>77</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 502

<sup>78</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 507

<sup>79</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 508

<sup>80</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 509

Todas las pruebas serán propuesta cuando su naturaleza lo demande, y se pondrán juntos con los escritos de demanda y contestación, pero si las pruebas se produjeren con posterioridad a sus escritos iniciales serán presentadas verbalmente y por escrito, pero el arto 509 deja una excepción de que todos los medios probatorios con posterioridad se pondrán en el acto de la audiencia inicial.

El Derecho que asiste a las partes, el Juez o Jueza podrá disponer de oficio ante y durante las audiencias la práctica de pruebas que al Juicio del Juez considere pertinente para demostrar el verdadero derecho podrá practicarse una prueba anticipadamente cuando exista el peligro real e inminente de que desaparezca, y será resuelto por la autoridad sin recurso alguno.

#### 3.9.4. Notificaciones, Emplazamiento y Nulidad de los Actos.

En el primer escrito que las partes entregan ya sea demanda o contestación de la misma deberán de indicar el lugar donde la autoridad judicial mande los emplazamientos y las notificaciones, si unas de las parte olvidara este requisito la autoridad mandará a subsanar de oficio así lo determina el Artículo No. 514 del código de familia. *“En el primer escrito que presenten las partes o intervinientes en el proceso indicarán un lugar para emplazamientos y notificaciones”*.<sup>81</sup>

El Artículo N°. 515, Todas las reglas del emplazamiento, las partes serán notificadas y emplazadas en lugar que ellos determinaron en los escritos iniciales o en los escritos que subsanaron, si se desconoce del domicilio, el Juez emplazara mediante un aviso en un diario de circulación nacional con tres publicaciones con intervalo de dos días consecutivos.

---

<sup>81</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 514

### 3.9.5. Términos de Admisión y Contestación de la Demanda.

La demanda el Juez la admitirá 5 días siguientes a su presentación en la oficina de recepción de causas, dentro de los cuales se correrá traslado a la parte demandada para que conteste dentro de diez días más el término de la distancia. Cabe mencionar que en mucho de los Artículo del código de familia se menciona que el escrito de la contestación deberá llevar los mismo requisitos que la demanda en el Artículo No. 519 parte final del primer párrafo lo aborda así, *“En el escrito de contestación se observarán idénticos requisitos que los exigidos para la demanda y se podrán adoptar todas las posiciones admitidas en el Derecho común”*.<sup>82</sup> La no contestación de la demanda no interrumpe el proceso.

El Artículo N°.520, específicamente del traslado a las autoridades administrativas, en este caso la procuraduría de la familia y el ministerio de la familia adolescencia y niñez en los asuntos que estén a su cargo.

Contestada la demanda o vencido el término de los diez días sin que la parte demandada conteste la demanda el Juez señalará la fecha para realizar la audiencia inicial dentro de los diez días siguientes; las autoridades judiciales deberán de conocer el tema que se encuentra en Litis para así realizar un plan del caso que contenga el señalamiento de las fecha a realizarse las audiencias, de esa manera lo explica el Artículo N°. 522 del código de familia.

### 3.10. Audiencia Inicial.

En otras palabras la audiencia inicial es donde el Juez ordena todos los cabos sueltos del caso, se interroga a las parte en Litis, verifica los hechos y así delimita un campo de Litis, además el juez tiene toda la responsabilidad de

---

<sup>82</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 519

procurar que las parte solucionen sus problemas como un amigo componedor de las situaciones y mantener el bien común de la familia, el juez procurará la solución de los problemas en una conciliación entre las parte de manera armónica, de no poderlo solucionar así, se subsanará los defectos, se aceptarán o rechazarán las pruebas, se dictarán las medidas cautelares, y sobre todo se fijarán pensiones provisionales que para su caso sean necesarias, en la parte final del Artículo N°. 524 hay algo muy importante, *“se determina sobre la fianza e inventario, en los casos de tutela, se provee de tutor cuando sea necesario, y se fijará el día y hora para la audiencia de vista de la causa, que tendrá lugar dentro de los quince días siguientes a la celebración de la audiencia inicial”*,<sup>83</sup> se podrá prorrogar la audiencia solamente cuando no se presente una de las partes y con plena justificación de sus falta y será valorado por la autoridad judicial, y se señalara nueva fecha par la audiencia en un término máximo improrrogable de siete días.

### 3.11. Audiencia de Vista de la Causa.

La finalidad de la audiencia de vista Artículo N°. 529 *“La audiencia de vista de la causa constituye un acto en que todos los sujetos intervinientes en el proceso informan y prueban de manera personal, oral y directa sobre los hechos objetos del debate”*,<sup>84</sup> así queda explicada de manera clara en este articulo la finalidad de la audiencia de vista de la causa.

En las etapas iniciales de la audiencia de vista de la causa, el Juez debe de verificar la presencia de todo los sujetos que interviene en el proceso, luego la autoridad toma la promesa de ley, además explicará a las parte la importancia de dicha audiencia y que mantengan el respeto y la tolerancia, las partes

---

<sup>83</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 524

<sup>84</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 529

repararan sus pretensiones, primero el demandante y luego el demandado, se podrán alegar hechos nuevos, se podrán complementar y resolver las acepciones que sean necesarias.

El Artículo N°. 530 del Código de Familia, en la parte final, *“La autoridad judicial procurará tramitar en la audiencia los asuntos incidentales, respetando los términos de traslado y las oportunidades probatorias otorgadas en el presente Código”*,<sup>85</sup>

Si las parte llegasen a acuerdos después de oídas las partes administrativas, y se puede predecir de la práctica de pruebas se dicta sentencia del acuerdo alcanzado, y esta acción la encontramos en Artículo N°. 531 del código lo denomina *“clausura anticipada”* así de esa manera se interpondrán las pruebas en el mismo orden en el que intervinieron las partes.

En este caso se procurar que todos se practiquen en una sola audiencia y de no ser posible se señalará la continuación de la audiencia para dentro de cinco días hábiles, y la continuación se hará en una cesión adicional y termina explicando el Artículo N°. 533 *“sin que pueda producirse la suspensión por causa distinta a fuerza mayor o caso fortuito”*

### 3.11.1. Alegatos Finales.

Los alegatos finales Artículo N°. 535, donde una vez ya practicada y evacuada todas las pruebas, las partes realizarán todos sus alegatos finales en el mismo orden que al inicio donde valoran de manera jurídicas las pruebas expuestas en la audiencia, el Juez concederá la palabras a las autoridades administrativa que participan del proceso.

---

<sup>85</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 530

### 3.12.2. Deliberación:

En un lapso de tiempo prudente la autoridad judicial deberá deliberar, el Arto 536 del código dice en su parte final, *“Si la complejidad del asunto lo ameritare, puede la autoridad judicial citar para una audiencia de lectura de sentencia, a efectuarse dentro del quinto día, contado a partir de la última audiencia”*,<sup>86</sup> esta audiencia es la audiencia de vista de causa, la sentencia que de la deliberación emane se pronunciara sobre todo los asunto en debate con toda la calidad y precisión.

### 3.13. Apelación

La apelación comienza en el Artículo N°. 544 *“Las partes deberán decidir, en el propio acto de la audiencia de vista, si hacen o no uso de su derecho de apelar la sentencia. El juez o jueza no podrá oponerse a la admisión del recurso”*.<sup>87</sup>

Una vez que una de las parte haya puesto el recurso de apelación, dicho esto se recogerá en el acta de la sección, y se tendrá por notificada a todas las partes, que dentro del término común de cinco días hábiles deberán de presentar sus escritos que sustente sus intereses a la sala de familia del tribunal de apelaciones con copia a todos los intervinientes.

En el caso del recurso de apelaciones se realiza una única audiencia donde se observan todas las disposiciones previstas, para la audiencia de la vista de la causa, y el Artículo N°. 546 del Código deja claro en su parte final *“El Tribunal de Apelaciones advertirá a las partes que en sus alegatos se circunscriban a las violaciones de normas jurídicas, que considere se han producido en la sentencia impugnada y a la valoración jurídica de las nuevas*

---

<sup>86</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 536

<sup>87</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 544

*pruebas que se hubieren practicado”*,<sup>88</sup> concluidas las alegaciones de las partes el tribunal de apelaciones se retira a deliberar, se notificara la sentencia a las partes, de forma oral, al final se le provee copias escritas a las partes, de la misma manera que la sentencias de la audiencia de vista en la parte final del Artículo N°. 536 y el arto 547, según sea la complejidad del asunto, podrá el tribunal citar para una audiencia de lectura de sentencia.

### 3.14. Recurso de Casación.

De la misma manera que en la audiencia de vista donde se puede interponer el recurso de apelación, así mismo se interpondrá el recurso de casación en la audiencia única de apelaciones; la forma de interposición lo explica el Artículo N°. 549, del Código de Familia, *“solicitó que se tenga por interpuesto el recurso de casación contra esta sentencia, el que estará ampliando en los términos de ley”*,<sup>89</sup> consignándolo así en acta, el o la Secretaria actuante, con copia a todas las partes, la interposición de este recurso de casación tiene un término de 15 días contando a partir del día siguiente de la celebración de la audiencia única de apelación, para que la parte que interpuso el recurso lo amplíe y para que la sala de Familia de apelación lo eleve a la corte suprema de justicia, la aplicación del recuso se debe de realizar por escrito y se presentara ante la sala de familia de la corte suprema de justicia.

<sup>88</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 546

<sup>89</sup> Ley 870 Código de Familia De Nicaragua, gaceta 190 del 8 de octubre 2014. Arto 549

## **CONCLUSIONES.**

- 1) El código de Familia ha venido a resolver todos los caso de familia que se mantenían atrasados por el mismo procedimiento que se realizaba de oficio siendo muy ineficiente, ahora se trata de unificar criterios, el Juez sirve de amigo componedor, pero además propones soluciones donde indica cual sería la mejor solución. El Código incluye un nuevo proceso donde los casos se ventilan en juzgados especiales y de no existir se conocerá en los Juzgados de lo civil.
- 2) Podemos concluir que la familia a través de la evolución histórica ha adquirido muchas formas, organizaciones y estructuras que la hacen rica en conocimiento heredado de generación en generación, convirtiéndose en nuestros días en la célula primordial en la formación de los Estados.
- 3) Desde al año 1939 la primera Constitución Política de Nicaragua aborda el tema de la familia, no tan vinculante como en nuestros días, pero si ha existido una voluntad de los legisladores de regular y modernizar los derechos de familia y en si la tutela de los menores, llegándose de esta manera al año 1979 donde la revolución hace un cambio trascendental en las estructuras legales de este país y la familia se convierte en unos de los pilares fundamentales del plan de desarrollo revolucionario; pero es en el año 2014 que se recoge todos los derechos que en materia de familia, tanto sustantivo como procedimental.
- 4) Al conocer de como se ha legislado en otros países de Latinoamérica podemos ver que son muchas las diferencias en materia de Familia las que se tienen, ejemplo en Bolivia y el Salvador, la tutela es remunerada y ya deja un porcentaje regulado en la norma, al contario de Nicaragua que es gratuito, en el estado de Honduras encontramos una figura nueva

que es la del Protutor, que surte los efectos de fiscalizador del proceso además de hacer efectiva la tutela.

- 5) Generalmente los conflictos la parejas al chocar como adultos y se olvidan que son los hijos los que van a sufrir las consecuencias cuando ellos no logran ponerse de acuerdo; la conciliación es una mecanismos de resolución del Litis que deja el código, para aportar a las buenas convivencias y relaciones de las familias; podemos concluir que el procedimiento es sencillo y espontaneo, una vez que se activa el proceso el código ya deja específico un proceso fácil de continuar hasta dejar por finalizado el proceso, ya sea en la conciliación en cualquier momento del proceso, o al final de proceso.
- 6) Podemos concluir que la Declaración Universal de los Derechos Humanos, arto. 16 Que habla de la familia *“como el elementos natural y fundamental de la sociedad, y tienen derecho a la protección de la sociedad y del Estado”*. todos los antecedentes, declaraciones, convecciones de derechos humanos, retoman la importancia que tiene la familia y sobre todo la estabilidad del menor además habla de los medios que deben optar los estados firmantes para la estabilidad del menor, y son vinculantes en la formación de normas internas de cada Estados.
- 7) La tutela es la figura Jurídica por medio de la cual se da la protección a la persona menor de edad, que no está sujeta a la patria potestad, y tanto la tutela testamentaria o la otorgada por autoridad judicial, por tal razón el menor de edad, como sujeto independiente tiene Derecho a opinar y a que no se le imponga una tutela decidida unilateralmente por sus progenitores.

## **RECOMENDACIONES.**

- 1) Hace falta realizar un estudio exhaustivos de procedimiento en comparación con otros códigos o sistemas de procedimiento Latinoamérica e internacionales, para ver la viabilidad y los diversos sistemas de aplicación.
- 2) Recomendamos hacer una comparación de derechos Sustantivo en materia de familia con otras legislaciones, tomando en cuenta que Nicaragua realizó un estudio para la materialización del nuevo Código de Familia.
- 3) Recomendamos realizar un estudio de la aplicación del código de Familia tanto en Derecho sustantivo como Derecho Procesal, con los diversos caso que ya se han ventilado en transcurso de su aplicación ya que no tenemos un análisis de jurisprudencias, ni los vacíos que haya creado el nuevo código de Familia.
- 4) Recomendamos una centralización de las funciones de cada una de las instituciones que tienen competencias de conocer de los casos de tutela de menores; especificando sus funciones y sus procedimientos de intervención.
- 5) Recomendamos, a la CSJ un manual de aplicación y valoración de las pruebas para que no queden bajo el arbitrio del juez, ni se acuda a otros códigos de procedimiento para su valoración.
- 6) Tomando en cuenta, el principio del interés superior del menor y el derecho a ser oído, que habla la convención sobre derechos del niño promulgada 1989. Nicaragua debe de retomar la pro tutela, para la eficacia y el funcionamiento de la tutela y que sea efectivos los principios habla la convención.

- 7) Una vez que se establece el tutor testamentario prevalece la voluntad de los progenitores; si con posterioridad el tutor resultare no idóneo para el tutelado, se ve amenazado el interés superior del menor, que es uno de los principios fundamentales del código de familia, recomendamos una exención a su aplicación.

## **FUENTES DEL CONOCIMIENTO.**

### **FUENTES PRIMARIAS.**

#### **Legislación Nacional:**

- Constitución Política de Nicaragua. 18 de Febrero año 2014.
- Constitución política de Nicaragua. Gaceta N° 69 del 23 de Marso de 1939.
- Constitución Política De Nicaragua Aprobada El 21 De Enero De 1948 Publicada En La Gaceta No. 16, De 22 De Enero De 1948.
- Constitución Política Aprobado el 14 de Marzo de 1974. Publicado en La Gaceta No. 89 del 24 de Abril de 1974
- Estatuto Fundamental De 20 de julio de 1979. Publicado en La Gaceta No. 1 de 22 de agosto de 1979
- Ley N° 870. Código de Familia, de Nicaragua 8 de octubre 2014

#### **Legislación Internacional:**

- Código de Familia, gaceta oficial del estado plurinacional de Bolivia la Paz, Bolivia 18 de agosto de 1972.
- Ley 1289 Código de familia de la República de Cuba, dada en el palacio de la revolución, la Habana a los 14 días del mes de febrero del año 1975.
- Decreto N°.76-84. Código de la Familia Honduras. Publicado en el diario oficial la gaceta no.24, 394 de fecha 16 de agosto de 1984.
- Decreto N° 7130. Código Procesal Civil. Asamblea legislativa. San José, Costa Rica a los veintiún días del mes de julio de mil novecientos ochenta y nueve.

#### **Tratados Internacionales:**

- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre Aprobada en la Novena Conferencia Internacional Americana Bogotá, Colombia, 1948

- Pacto internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Aprobado el 19 de diciembre de 1966, entro en vigor el 3 de Enero 1976.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos. San José Costa Rica, 7 al 22 Noviembre 1969.
- Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores. Montevideo Uruguay 15 de julio 1989
- Convención sobre el tráfico internacional de menores. D.F México, 18 de marzo de 1994.
- Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (26 de agosto de 1789)
- Ley N° 5476. Código de Familia. Asamblea Legislativa de Costa Rica. Gaceta n° 14 del 5 de febrero del año 1974.

#### FUENTES SECUNDARIAS.

##### Doctrina:

- García Undurruga manual de técnica de Estudios e Investigación. Universidad Central Facultad de Ciencia Jurídicas y Sociales.
- Montero Duhalt, Sara. “Derecho de Familia”, Editorial Porrúa, S.A. México 1984.
- García Palacios Omar curso de Derecho Constitucional Edición, Instituto de Estudios e Investigación Jurídica INEJ Managua Nicaragua.
- Peral Collado Daniel “Derecho de Familia” Editorial Pueblo y Educación la Habana Cuba, 1984.

- Meza Barros Ramón, “Manual de Derecho de la Familia” tomo I, editorial Jurídica de Chile, 1989.
- Iglesias Juan. Derecho Romano, decimoquinta edición. Editorial Ariel S.A Barcelona España 2008.
- Ossorio y Florit, Manuel, “enciclopedia Omeba”, tomo XI, Editorial Driskill, Buenos Aires, Argentina.1991.
- Belluscio, Augusto César. “Derecho de Familia”. Tomo I Ediciones depalma, Buenos Aires, Argentina, 1993.
- Engels Federico, el Origen de la Familia la Propiedad Privada y el Estado. III Edición Editorial de Ciencias Sociales 1996, la Habana Cuba,
- Quintana Villar María, “Derecho de Familia” II Edición. Editorial Salesianos S.A Chile 2015.
- Lehmann Heinrich. Derecho de Familia. vol IV Editorial revista de Derecho Privado Madrid España 1953
- Iglesias Juan Derecho Romano, decimoquinta Edición. Editorial Ariel S.A Barcelona España 2008.
- Petit Eugene Derecho Romano. 2ª. ed. Editorial Hispamer Managua Nicaragua 1999.

#### FUENTES TERCIARIAS.

- Tesis: “Análisis de la Figura de la Tutela. Necesidad de una reforma legal en resguardo del interés superior de la persona menor de edad”, facultad de Derecho Universidad de Costa Rica, Cortes David Felipe, año 2013.