

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



**LA CONTRADICCIÓN AL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE IGUALDAD  
EN LA REGULACIÓN DEL DERECHO DE ALIMENTOS POR CAUSA DE  
SEPARACIÓN O DIVORCIO EN EL CÓDIGO CIVIL DE GUATEMALA**

**GERSON JORDANY GÁLVEZ GALINDO**

**GUATEMALA, JUNIO DE 2019**

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

**LA CONTRADICCIÓN AL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE IGUALDAD  
EN LA REGULACIÓN DEL DERECHO DE ALIMENTOS POR CAUSA DE  
SEPARACIÓN O DIVORCIO EN EL CÓDIGO CIVIL DE GUATEMALA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**GERSON JORDANY GÁLVEZ GALINDO**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADO Y NOTARIO**

Guatemala, junio de 2019

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

DECANO:	Lic.	Gustavo Bonilla
VOCAL I:	Licda.	Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II:	Lic.	Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL III:	Lic.	Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br.	Jhonathan Josué Mayorga Urrutia
VOCAL V:	Br.	Abidán Carías Palencia
SECRETARIO:	Lic.	Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

**Primera Fase:**

Presidente:	Licda.	Irma Haydee Godoy Alejandro
Vocal:	Lic.	Jaime Amilcar Gonzalez Dávila
Secretario:	Lic.	Wilvi Garibaldi Herrera Clara

**Segunda Fase:**

Presidente:	Licda.	Irma Leticia Mejicanos Jol
Vocal:	Lic.	Teddy Andres Grajeda Boche
Secretario:	Lic.	Ramiro Stuardo López Galindo

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



**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,  
 30 de mayo de 2017.

Atentamente pase al (a) Profesional, FREDY ARMINDO MARTÍNEZ  
 \_\_\_\_\_, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante  
GERSON JORDANY GÁLVEZ GALINDO, con carné 201211120,  
 intitulado LA CONTRADICCIÓN AL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE IGUALDAD EN LA REGULACIÓN DEL  
DERECHO DE ALIMENTOS POR CAUSA DE SEPARACIÓN O DIVORCIO EN EL CÓDIGO CIVIL DE GUATEMALA.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

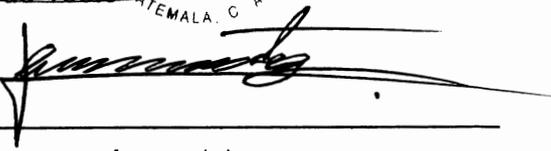
El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

  
**LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ**  
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 16 / 11 / 2017. f) \_\_\_\_\_



Asesor(a)  
 (Firma y Sello)  
**Lic. FREDY ARMINDO MARTÍNEZ**  
 Abogado y Notario



**Lic. Fredy Armindo Martínez**  
Abogado y Notario  
Calzada Justo Rufino Barrios, Colonia Morse, Lote 37 zona 21  
Colegiado 11290



Guatemala, 27 de agosto de 2018

**Licenciado**

**Roberto Fredy Orellana Martínez**  
Jefe de la Unidad de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala



Distinguido Licenciado:

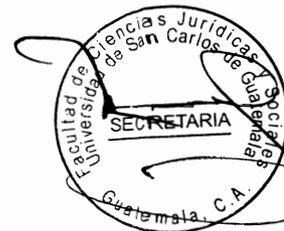
Con fecha treinta de mayo del año dos mil diecisiete mediante providencia correspondiente, fui designado asesor de tesis del bachiller Gerson Jordany Gálvez Galindo. Cuyo título quedo así: intitulado **“LA CONTRADICCIÓN AL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE IGUALDAD EN LA REGULACIÓN DEL DERECHO DE ALIMENTOS POR CAUSA DE SEPARACIÓN O DIVORCIO EN EL CÓDIGO CIVIL DE GUATEMALA.”**

I. Declaro que no me une ningún parentesco dentro de los grados de ley, con el estudiante referido.

II. El ponente puso de manifiesto su capacidad de investigación en la elaboración del trabajo, aceptó diligentemente las sugerencias que durante el desarrollo del mismo le realicé habiendo consultado interesante bibliografía con tópicos relacionados al tema, por ello el trabajo elaborado por el estudiante es meritorio, acucioso y demuestra interés en resolver el problema planteado.

III. El ponente hizo uso en forma amplia del método científico, abarcando las etapas del mismo y de esa manera comprueba fehacientemente la hipótesis de tipo descriptivo planteada, utilizando los métodos deductivo e inductivo y el método analítico, sintetizado adecuadamente lo analizado.

**Lic. Fredy Armindo Martínez**  
Abogado y Notario  
Calzada Justo Rufino Barrios, Colonia Morse, Lote 37 zona 21  
Colegiado 11290



IV. La redacción utilizada reúne las condiciones exigidas en cuanto a claridad y precisión de tal manera que sea comprensible al lector.

V. En cuanto a la conclusión discursiva, es correcta y oportuna, plantea los conflictos encontrados en el desarrollo de la investigación, y se proponen soluciones viables para los mismos. Por lo que en virtud de lo anteriormente expuesto procedo a:

#### **DICTAMINAR**

Doy a conocer que el trabajo de tesis del bachiller, Gerson Jordany Gálvez Galindo, cumple de manera eficaz con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura de Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, por lo que emito DICTAMEN FAVORABLE para que pueda continuar con el tramite respectivo, y para que pueda evaluarse posteriormente, por el tribunal examinador en el examen público de tesis, previo a optar al grado académico de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Sin otro particular, me suscribo de usted.

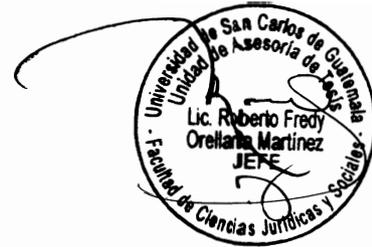
Atentamente

  
Lic. Fredy Armindo Martínez  
Colegiado No. 11290

Lic. FREDY ARMINDO MARTINEZ  
Abogado y Notario



**USAC**  
**TRICENTENARIA**  
Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 28 de marzo de 2019.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante GERSON JORDANY GÁLVEZ GALINDO, titulado LA CONTRADICCIÓN AL PRINCIPIO CONSTITUCIONAL DE IGUALDAD EN LA REGULACIÓN DEL DERECHO DE ALIMENTOS POR CAUSA DE SEPARACIÓN O DIVORCIO EN EL CÓDIGO CIVIL DE GUATEMALA. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/JP.

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
**SECRETARIO**  
GUATEMALA, C. A.

FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES  
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA  
**DECANO**  
GUATEMALA, C. A.





## DEDICATORIA

- A DIOS:** Por ser mi guía y luz, que con su bendición he logrado culminar una meta más en mi vida.
- A MIS PADRES:** María Elvira Galindo y Jorge Gálvez, por su amor, paciencia y por ser el modelo de dedicación, esfuerzo, responsabilidad y honradez, porque en todo momento me han apoyado y sin quienes no hubiera podido alcanzar esta meta.
- A MI HERMANO:** Jorge Gálvez Galindo, por su compañía, consejos y apoyo que me ha brindado.
- A MI FAMILIA:** Abuelos, tías y primos, con mucho aprecio.
- A MIS AMIGOS:** Por su apoyo, su amistad y por los buenos momentos compartidos; y a mis compañeros universitarios con quienes compartí en las aulas de esta casa de estudios, por los inolvidables recuerdos de estudiantes y su constante apoyo y palabras de aliento para lograr cumplir esta meta.
- A:** Mis compañeros de trabajo, por su apoyo y la amistad brindada.



**A:** La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala,  
por permitirme estar en tan gloriosa casa de estudios, a la que  
representare con mucho orgullo.

**A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por la formación  
académica que me permitirá desarrollarme en mi carrera  
profesional.



## PRESENTACIÓN

De los resultados obtenidos de la actividad investigativa realizada se logró obtener como aporte académico la demostración de la contradicción al principio constitucional de igualdad por la regulación civil vigente aplicable al Estado de Guatemala del derecho de alimentos por causa de separación y divorcio, pudiéndose establecer de forma taxativa los fundamentos jurídicos, tanto doctrinarios como legales, necesarios y suficientes que sustenten dicho aporte académico.

En lo que se refiere al tipo de investigación, cabe señalar que esta fue de tipo cualitativa, perteneciendo el tema a investigar a la rama cognoscitiva del derecho constitucional y del derecho civil, específicamente en relación a esta última al derecho de familia. Por su parte, en lo que se refiere a los elementos de la investigación debe señalarse que como objeto de estudio se estableció el principio constitucional de igualdad en lo referente al derecho de alimentos por causa de separación y divorcio, siendo entonces el sujeto de estudio los hombres y mujeres que pueden constituirse como cónyuges inculpables de dicha separación y divorcio y por tanto puede gozar del derecho de alimentos. Teniendo en consideración lo expuesto en el presente párrafo, solo resta añadir que la investigación se realizó conforme lo regulado en el ordenamiento jurídico aplicable al territorio del Estado de Guatemala durante el año 2018.



## HIPÓTESIS

La contradicción al principio constitucional de igualdad por la regulación civil guatemalteca vigente en lo relativo al derecho de alimentos por causa de separación o divorcio, específicamente en lo relativo a las exigencias para el hombre y la mujer que desean gozar de ese derecho de alimentos por constituirse como cónyuges inculpables de dicha separación y divorcio; siendo necesario aplicar el medio jurídico idóneo para restablecer el orden constitucional en lo relativo a la materia de alimentos.



## COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Cabe señalar que la hipótesis fue contextualmente comprobada, por lo que se logró establecer los fundamentos legales y teóricos que sustentan la contradicción al principio constitucional de igualdad por parte de la regulación guatemalteca vigente en lo relativo al derecho de alimentos por causa de separación de divorcio; estableciéndose además el medio jurídico idóneo y expedito para la solución de dicho contradicción y el restablecimiento del orden constitucional en lo que se refiere al derecho de alimentos, resguardando de tal forma una de las bases axiológicas y jurídicas fundamentales sobre las cuales se construye en la actualidad el Estado de Guatemala.

Debe señalarse además que se empleó la técnica bibliográfica y documental con el objeto de obtener los fundamentos legales y teóricos que sustentasen la hipótesis planteada. Así mismo se aplicó el método analítico para obtener los puntos concretos y particulares que se pretende investigar y sobre los cuales se considera oportuno profundizar. También se aplicó el método sintético con el fin de recopilar los resultados obtenidos, sistematizarlos y posteriormente lograr comprensión generalizada de los resultados obtenidos de la investigación realizada de cada punto particular abstraído analíticamente.

## ÍNDICE



Introducción.....	i
-------------------	---

### CAPÍTULO I

1. Concepción jurídica del concepto igualdad .....	1
1.1. Definición de derecho .....	2
1.1.1. El proceso definitorio del concepto derecho .....	5
1.1.2. Definiciones del concepto derecho .....	6
1.2. Fuentes del derecho .....	13
1.2.1. Enfoque teórico .....	13
1.2.2. Enfoque legal.....	15
1.3. El derecho como ordenamiento jurídico .....	16
1.4. La igualdad como derecho .....	18

### CAPÍTULO II

2. El derecho a la igualdad en el marco constitucional guatemalteco .....	21
2.1. Generalidades de derecho constitucional.....	22
2.1.1. Definición.....	23
2.1.2. Naturaleza pública.....	28
2.1.3. Objeto.....	30
2.1.4. El constitucionalismo y la constitución como cuerpo normativo .....	32
2.2. El derecho constitucional guatemalteco .....	35

2.3. El derecho a la igualdad y su regulación constitucional .....	39
2.4. El derecho constitucional a la igualdad en relación a las normas del ordenamiento jurídico guatemalteco .....	42

### CAPÍTULO III

3. El derecho de alimentos en marco jurídico guatemalteco .....	45
3.1. La familia en cuanto al concepto jurídico.....	46
3.2. La institución social del matrimonio .....	51
3.3. El divorcio y la separación como figura jurídica.....	55
3.4. El derecho de alimento en general .....	59

### CAPÍTULO IV

4. Contradicción al principio constitucional de igualdad en la regulación del derecho de alimentos por causa de separación o divorcio .....	61
4.1. El principio constitucional de igualdad en relación al derecho de alimentos por causal de separación o de divorcio.....	62
4.2. Contradicción al criterio constitucional de igualdad por la regulación civil vigente en relación al derecho de alimentos por causa de separación o divorcio.....	68
4.3. Regulación ordinaria de índole civil del principio constitucional de igualdad en materia de familia.....	72



4.4. La imperativa aplicación del principio constitucional de igualdad en lo relativo al derecho de alimentos en la práctica procesal.....	73
<b>CONCLUSIÓN DISCURSIVA .....</b>	<b>75</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>77</b>



## INTRODUCCIÓN

En el Estado de Guatemala se regula de forma expresa el principio y derecho a la igualdad en distintos preceptos de indole constitucional, por lo que cualquier norma que constituya una contradicción a este en cualquier sentido implica un menoscabo a una de las bases axiológicas y jurídicas primordiales a nivel estatal. Por tanto, al evidenciarse una contradicción al principio constitucional de igualdad en la regulación del derecho de alimentos por causa de separación y divorcio se consideró imperativo realizar la indagación respectiva y plantear el medio idóneo para resolver dicha contradicción, siendo este el motivo por el que se escogió como tema de investigación.

Como hipótesis con base en la cual se realizó la investigación respectiva se planteó la contradicción al principio constitucional de igualdad por la regulación civil guatemalteca vigente en lo relativo al derecho de alimentos por causa de separación o divorcio, siendo necesario la resolución de dicha contradicción por conducto de los órganos jurisdiccionales competentes, con el objeto de restablecer el orden constitucional en lo relativo a la materia de alimentos. Cabe señalar que dicha hipótesis fue contextualmente comprobada en virtud de la actividad investigativa ejecutada.

Como objetivo general se planteó el encontrar los fundamentos doctrinarios y legales que sustenten la hipótesis planteada, obteniéndose mediante ese ejercicio racional establecer la solución idónea y expedita a la problemática evidenciada; debe de tomarse en consideración que este objetivo fue alcanzado. Ahora como teorías que fundamenten la investigación se encuentra la de supremacía constitucional y jerarquía normativa. Así



mismo como términos destacables se encuentran la igualdad, alimento, separación, divorcio, supremacía constitucional, entre otros. Por otra parte cabe señalar que se empleó la técnica bibliográfica y documental con el objeto de obtener los fundamentos legales y teóricos que sustentasen la hipótesis planteada. Así mismo se aplicó el método analítico para obtener los puntos concretos a indagar. También se aplicó el método sintético con el fin de recopilar los resultados obtenidos.

El contenido del presente informe se dividió en cuatro capítulos, desarrollando el primero de estos lo relativo a las generalidades del marco jurídico guatemalteco y su comprensión del principio y derecho a la igualdad; el segundo expone lo relativo al marco constitucional en relación al derecho y principio de igualdad; el tercer capítulo desarrolla lo referente al derecho de familia en general y del derecho de alimentos en particular; por último el cuarto capítulo se encarga establecer la contradicción al principio de igualdad por la regulación vigente relativa al derecho de alimentos por causa de separación y divorcio así como la solución idónea a dicha contradicción.

Finalmente, teniendo en consideración todos los puntos expuestos en los párrafos que preceden, se procede a desarrollar de forma detallada los resultados obtenidos de la actividad investigativa realizada, estableciéndose en el contenido del presente informe todos los fundamentos de doctrina y legales necesarios para demostrar la evidente contradicción al principio y derecho constitucional de igualdad por la regulación civil vigente aplicable en el Estado de Guatemala del derecho de alimentos por causa de separación y divorcio, estableciéndose así mismo la solución expedita para restablecer el orden constitucional en lo relativo a esa materia.



## CAPÍTULO I

### 1. Concepción jurídica del concepto igualdad

En el ámbito jurídico existe una diversidad de conceptos cuya comprensión e intelección son necesariamente previos a cualquier investigación o estudio que desee realizarse en dicho ámbito, denominándoseles comúnmente como conceptos jurídicos fundamentales, puesto que con base a estos se erige cualquier construcción de índole jurídica. Esto no solo acontece en el ámbito del derecho desde su enfoque científico sino que en cualquiera de sus manifestaciones intrínsecas, ya sea como valor, hecho o norma, siendo esa manifestación normativa especialmente trascendental puesto que integran el ordenamiento jurídico de un Estado determinado, lo que en la actualidad comúnmente se denomina como derecho positivo.

Entiéndase entonces que el concepto igualdad, si bien puede comprenderse desde las perspectivas de diversas ramas del conocimiento humano, es un concepto jurídico fundamental. El concepto igualdad entonces conlleva un conjunto de notas esenciales que deben entenderse para poder entonces comprender su concretización como derecho, siendo pues que así mismo este constituye un derecho fundamental intrínseco a la propia calidad de ser humano.

Por tanto el término igualdad si bien hace referencia esencialmente a lo mismo puede abordarse desde el enfoque científico de diversas ramas del conocimiento humano, pero para el fin del presente informe debe de desarrollarse todas las aristas necesarias para



su comprensión jurídica, estos es, su intelección como un concepto jurídico fundamental, para posteriormente poder abordarlo en su calidad de derecho y así mismo comprender su naturaleza como un derecho jurídico fundamental intrínseco a la propia calidad de ser humano; sin embargo, como se anotó previamente, primero deben de exponerse determinados temas para posteriormente abordar el concepto igualdad de forma plena, lo cual se realizará en los puntos que a continuación se desarrollarán.

### **1.1. Definición de derecho**

La labor de definir el concepto derecho ha sido motivo de estudio e investigación desde el propio inicio del derecho en su entendido de rama del conocimiento humano. Distintas son las formas en que puede definírsele atendiendo a distintos enfoques e incluso posturas teóricas de índole jurídica o posturas ideológicas de naturaleza política. Parece entonces en una primera instancia una labor infructífera tratar de establecer una definición de derecho, puesto que podría incurrirse en diversos equívocos, sin embargo es necesidad de toda investigación jurídica proponer diversas formas de definición este concepto, estableciendo un contexto dentro del cual pueda comprenderse un concepto como el de igualdad pero desde su perspectiva jurídica.

Sin embargo, previo a abordar un tema la definición del derecho es menester establecer desde este punto lo que a los fines del presente informe se debe de comprender por concepto y definición, ello a objeto de no tener que abordar tal explicación en cada apartado que requiera el empleo de estos términos o que infiera la previa comprensión de estos para el desarrollo de su tema.



Es entonces un concepto una síntesis mental, un proceso de síntesis que ~~dejiene~~ posterior proceso de abstracción, de todas las notas esenciales, entiéndase características esenciales, que constituyen un ser. Ahora bien por su propia naturaleza el concepto es mental, es entonces una construcción de la razón de todo ser, una parte del proceso de intelección del exterior que el ser humano en su calidad de ser racional realiza. Sin embargo a raíz de esta naturaleza racional y abstracta forma parte del fuero interno de cada individuo, por lo que debe de encontrar un medio de canalizarse al fuero exterior de todo individuo, siendo este la definición.

Por definición se entiende a la forma de exteriorización del concepto, propio de un individuo, a través de un medio inteligible por otros individuos, generalmente el lenguaje; por lo que el concepto que es una construcción mental logra manifestarse en el fuero externo de todo individuo a través de la definición, permitiendo que esta sea comprendida por una o varias personas además del propio emisor que la profiere. Es entonces la definición un término eminentemente ligado al lenguaje.

En relación a estos dos términos se emplean también otros como conceptualización, que no es sino la construcción de un concepto estableciendo sus características esenciales, o el término idea para hacer referencia a la construcción mental que la razón de un individuo realiza sobre un ser que conoce pero que por falta de conocimiento sobre este no se logra concretizar como un concepto. En cualquier caso todos estos hacen referencia a una actividad de la razón del ser humano, un proceso a través del cual se comprende una parte de la realidad y posteriormente se busca compartir el conocimiento obtenido a los demás individuos que rodean a quien obtuvo este.



En cuanto parte del proceso de generación de nuevo conocimiento, cabe señalar que “toda ciencia con pretensiones de seriedad y comunicación requiere introducir y definir sus conceptos fundamentales, términos, que atañen al sector de la realidad del que se ocupa. Los conceptos, que son de naturaleza mental, se expresan mediante signos o sistemas de signos, como el lenguaje humano. Así, el lenguaje se construye con palabras que permiten construir oraciones; las oraciones relacionadas forman párrafos y el conjunto de párrafos sobre un tema específico constituye un texto.

Tan pronto se pone en contacto con realidades físicas o mentales, con situaciones y objetos nuevos, comenzamos a pensar, a inventar palabras y a construir lenguaje para entender el mundo de nuestra experiencia y comunicarse con los demás. Las ciencias vienen introduciendo nuevos conceptos a medida que exploran con mayor detalle el universo.”<sup>1</sup>

Puede afirmarse categóricamente entonces que el concepto es un una construcción mental, un abstracto racional que se crea para la comprensión de todo ser humano. Este se exterioriza por medio del lenguaje, el cual se construye desde su unidad mínima hasta su expresión más compleja y destacable. Entre esas construcciones aquellas que describen el concepto, el cual generalmente se nombra mediante un término o conjunto de términos, se denominan definiciones.

---

<sup>1</sup> García Restrepo, Luis. **Elementos de lógica para el derecho.** Pág. 41.



En relación al ámbito jurídico, puede decirse que “el derecho maneja un complejo sistema de conceptos, encaminados a describir y regular las relaciones de la persona con la sociedad y el Estado. Nacen de la misma ley, la jurisprudencia, las doctrinas. Como requiere máxima exactitud y precisión, por cuanto afecta la vida concreta de los seres humanos, las sutilezas conceptuales son más exigentes que en otras disciplinas humanas. De esta manera, el pensamiento, y el derecho, evolucionan con la formación de conceptos y el crecimiento de esquemas conceptuales sistemáticos que combinan unos conceptos con otros.”<sup>2</sup>

Es entonces en el ámbito de los conceptos jurídicos fundamentales donde puede encontrarse el concepto igualdad, conjuntamente con el concepto libertad o vida, íntimamente relacionados a raíz del proceso histórico que permitió su conceptualización meramente jurídica. Pero previo a puntualizar en este es necesario establecer las definiciones propias del concepto derecho y de otros aspectos a tener en consideración en relación a este.

### **1.1.1. El proceso definitivo del concepto derecho**

Este proceso requiere tener en consideración distintos factores. Tal es el caso del proceso histórico que representa el derecho mismo, por lo que atendiendo a las distintas épocas del devenir de la humanidad puede definirse distintamente el concepto en cuestión. Además también debe de considerarse las cuestiones ideológicas que todo

---

<sup>2</sup> **Ibid.** Pág. 42.



individuo podrá incluir al construir un concepto y posteriormente preferirlo por un canal inteligible al resto de individuos que formen parte de la sociedad. Es cierto que se pretende definir objetivamente, pero la construcción conceptual es un proceso interno. Es entonces inevitable que el derecho pueda definirse de distintas formas y no pueda abocarse a una definición general y unívoca. También debe considerarse que “los conceptos se establecen mediante la reconstrucción racional por abstracción de los datos conocidos, y son entrelazados, ordenados, jerarquizados, por medio de otros conceptos, en un proceso de constante inter-determinación.”<sup>3</sup> Por tanto, con base en lo anterior, puede afirmar que el dominio personal de un tema dependerá en buena medida del depósito conceptual propio, por lo que mayor conocimiento de definiciones del concepto derecho, conforme sus distintos orígenes y construcciones, facilitará el dominio del contexto jurídico dentro del cual se desea definir el concepto igualdad.

Con base en lo expuesto puede afirmarse que para el entendimiento de un concepto tan amplio como lo es el derecho debe de tenerse en cuenta distintas definiciones que permitan su comprensión desde los distintos enfoques e ideologías a través de los cuales se puede abordar el referido concepto.

### **1.1.2. Definiciones del concepto derecho**

Al definirse el derecho puede emplearse distintos términos que sirvan para denominar sus notas esenciales, es decir, aquellas características que integran el ser del derecho,

---

<sup>3</sup> Ibid.



pero es en dicha enunciación de sus características esenciales en donde encuentra su amplitud definitoria. Ahora en relación a los términos usualmente empleados para definir el concepto en cuestión destaca el de orden.

En relación al concepto orden cabe señalar que desde el enfoque jurídico puede entenderse como “el sometimiento de un conjunto de objetos a una regla o sistema de reglas cuya aplicación hace surgir, entre dichos objetos, las relaciones que permiten realizar las finalidades del ordinante. Por tanto todo orden presupone:

1. Un conjunto de objetos.
2. Una pauta ordenadora.
3. La sujeción de aquéllos a ésta.
4. Las relaciones que de tal sujeción derivan para los objetos ordenadores.
5. La finalidad perseguida por el ordinante.”<sup>4</sup>

El concepto orden es de gran trascendencia en el marco del ámbito jurídico puesto que su manifestación por excelencia en la realidad es la normativa, integrando estas el ordenamiento jurídico de la estructura política determinada, rigiendo sobre su sociedad y siendo su cumplimiento obligatorio para cada uno de sus integrantes. La cuestión es entonces que, por ejemplo, para la escuela jurídica tridimensionalista el concepto en cuestión es hecho, valor y norma, siendo pues esta última la que se encuentra bajo un criterio ordenador, generalmente jerárquico. Sin embargo existe otros aspectos que el

---

<sup>4</sup> García Máñez, Eduardo. **Filosofía del derecho**. Pág. 23.



meramente el normativo, como lo es la hecho, que otras escuelas jurídicas entienden por conducta humana.

Es entonces la materia normativa regular la conducta humana, según el criterio de determinadas escuelas del pensamiento jurídico, pero para ello entonces debe de entenderse al ser humano en sociedad, más precisamente, en un conglomerado social en donde sea posible la aplicación de reglas heterónomas impuestas por una autoridad que se encuentre legitimada para ello.

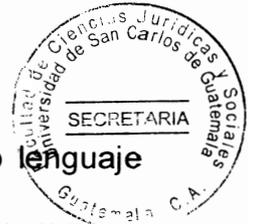
Debe entonces considerarse que “el hombre está dotado de una voluntad libre que le permite desenvolver sus facultades naturales. Pero, en sociedad, esta libertad esta forzosamente limitada por el respeto de la libertad de otros. De aquí deriva la necesidad de reglas que garanticen a cada miembro del cuerpo social, con una medida igual, el ejercicio de su actividad. La teoría de estos principios constituye el derecho, en su acepción más extensa.”<sup>5</sup>

Conforme entonces estos criterios de orden y conducta humana en sociedad puede afirmarse en un primer término que “la palabra derecho se deriva, en efecto, de *dirigiere*, e implica una regla de conducta. De este modo considerado, el derecho es el conjunto de reglas que rigen las relaciones sociales.”<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> Petit, Eugene. **Tratado elemental de derecho romano**. Pág. 27.

<sup>6</sup> **Ibid.**



En consecuencia esas normas que rigen en sociedad permitan, empleando lenguaje kantiano, que el arbitrio de una persona armonice con el arbitrio de las demás personas, conforme un fin general y sistematizando dichas normas conforme un criterio ordenador. Es pues el objeto de estas reglas el permitir que los individuos que integran el conglomerado social no se vean menoscabos en aquellos derechos que le son propios bajos criterios ajenos a los de la propia sociedad.

Pero la primera definición expuesta carece de una exposición amplia de aquellas características que permitan comprender la esencia del concepto en cuestión. Por ello, el derecho en cuanto conjunto de normas que rigen una sociedad posee, por anotar algunas, como “notas lógicas, en primer término, siempre y necesariamente, voluntad, porque el derecho es algo específicamente humano, obra racional, y como tal producto de la voluntad y perteneciente al imperio de los fines.

En segundo lugar la vinculatoriedad es otra nota lógica que informa el concepto del derecho, porque está solo se puede dar en la vida social, es voluntad de relación, voluntad social o vinculatoria, porque liga, vincula y encadena entre sí los fines perseguidos por diferentes individuos. También es otra nota lógica la autarquía, puesto que las normas del derecho obligan por propia virtud, es el derecho mismo el que dispone a quién ha de obligar y en qué medida... la última nota para completar y preciar el concepto derecho es la inviolabilidad, que lo distingue del poder arbitrario.”<sup>7</sup>

---

<sup>7</sup> Ibid.



Puede entonces decirse que el derecho es un conjunto de reglas que rigen la conducta de un conglomerado social, producto de una manifestación de la voluntad directa o delegada de la sociedad, siendo estas reglas plenamente vinculantes e inviolables para los individuos que integran dicha sociedad, poseyendo además una naturaleza autárquica. Es pues esta definición una forma de definir el concepto objeto del presente punto, pero en su entendido de conjunto de normas. Es conforme a esta definición usual que se logra la comprensión de lo que derecho es en el marco de los Estados modernos, puesto que se entiende que lo será todo aquello que forme parte de su orden jurídico.

Es entonces el concepto en cuestión un producto de la voluntad humana orientado a un fin determinado que permite la vida en sociedad. Al respecto puede decirse entonces que “el derecho hace posible la sociedad, la vida en común, al disciplinar los sentimientos, los quererres, los impulsos de los sujetos. En definitiva, la actuación de éstos, si se quiere afianzar la comunión social, solo puede producirse desde determinadas posiciones. Hay que poner a los hombres en los hombres en terreno propicio para que la sociedad sea tal, y no puro desconcierto.”<sup>8</sup>

Puede entonces afirmarse que uno de sus fines es la armonía social, la que permita el desarrollo de la vida de todo ser humano en una sociedad, en un conglomerado de individuos sujetos todos a un sistema de reglas, un régimen normativo imperativo y generalizado. Por ello al derecho también puede definirsele como “norma de convivencia. Por el derecho se logra la vida en común, que es tanto como decir la sociedad política.

---

<sup>8</sup> Iglesias, Juan. **Derecho romano historia e instituciones**. Pág. 3.



La relación entre derecho y sociedad política es íntima. La sociedad política se forja a través del derecho, y éste se convierte en realidad social, y positiva merced de la organización.”<sup>9</sup>

Entonces puede decirse que el derecho es el conjunto de normas imperativas de convivencia que permite la creación y organización de la sociedad política. Ciertamente en la actualidad las estructuras políticas estatales, las cuales constituyen la estructura política moderna por excelencia, se organizan conforme su ordenamiento jurídico y usualmente con base en una norma jerárquica superior, pero ello se profundizará en el apartado respectivo. Por lo pronto se debe de tener en cuenta que los Estados, en cuanto organización política, encuentran en el derecho, en cuanta conjunto de normas de convivencia y estructuración social, su fundamento con base en el cual se desarrolla.

En un último acercamiento a la definición de derecho cabe señalar que este “se presenta como un conjunto de normas elaboradas por los hombres, bajo el estímulo de determinadas necesidades sentidas en su vida social, y con el propósito de satisfacer esas necesidades en su existencia colectiva, de acuerdo con unos específicos valores, como justicia, dignidad humana, entre otros. En la realidad del derecho se dan recíproca e indisolublemente trabadas entre sí tres dimensiones: hecho, norma y valor. El derecho es un hecho, una obra humana, estimulada por la conciencia de unas necesidades en la vida social; obra producida bajo forma normativa; y que en su función para satisfacer

---

<sup>9</sup> **Ibid.** Pág. 4.



esas necesidades intenta hacerlo de acuerdo con la realización de unos valores específicos.”<sup>10</sup>

En el párrafo anterior se encuentra la definición de derecho para la corriente del pensamiento jurídico denominado tridimensionalismo jurídico, es decir, la escuela jurídica que concibe al derecho como norma, hecho y valor. Se logra observar como tiene elementos de las demás definiciones que se han expuesto pero con una base teórica clara. Puede sintetizarse su definición en que “el derecho aparece como un conjunto de especiales formas normativas, y encaminadas intencionalmente al cumplimiento de unas exigencias estimativas y de valor.”<sup>11</sup>

Entonces por derecho puede entenderse al conjunto de normas, ordenadas conforme un criterio organizador, que sirven para regular la convivencia del ser humano en sociedad y estructurar esta última políticamente; ello conforme una finalidad previamente determinada y con el objeto de lograr la armónica convivencia entre los individuos que integran el conglomerado social.

Sin embargo cabe decir, como se anotó desde el principio del presente apartado, que el derecho es un concepto amplio, que atendiendo inclusive a criterios ideológicos puede definirse de distinta forma sin que pueda decirse que existe una definición completamente equívoca pero también sin la posibilidad de establecerse una definición generalizada, pero gracias a lo expuesto se tiene una comprensión generalizada de sus notas

---

<sup>10</sup> Recaséns Siches, Luis. **Introducción al estudio del derecho**. Pág. 40.

<sup>11</sup> **Ibid.**



esenciales y puede inferirse el modo en que un concepto pasa a formar parte del ámbito jurídico. Pero es necesario, por lo pronto, establecer el origen del derecho, no tanto histórico sino lo que usualmente se denomina como fuentes.

## 1.2. Fuentes del derecho

Al comprenderse que el derecho es una creación del ser humano debe poderse inferir que debe de tener su origen en una conducta determinada que se regula, una acto por el cuál la norma de convivencia es creada o un contexto histórico o ideológico que motiva su creación. Esto es a lo que habitualmente se conoce como fuentes del derecho, puesto que se considera que el derecho mismo en cuanto conocimiento remite a estos para poder ser estudiado. Sin embargo, como sucede habitualmente en el ámbito jurídico, no es un término unívoco y su connotación cambia según el enfoque legal o teórico.

Ciertamente dentro del ordenamiento jurídico de cada Estado se pretende establecer que fuentes pueden ser consideradas como jurídicas, siendo pues que no siempre concuerdan con lo expuesto por la teoría, por lo que pueden existir fuentes reconocidas en la teoría que no se consideren legales, por ello es necesario tener en consideración lo expuesto por ambas perspectivas.

### 1.2.1. Enfoque teórico

De conformidad a la perspectiva teórica que el derecho posee se entiende por fuentes del derecho aquellas que dieron origen a la norma, no obstante también se puede



emplear el término con distintas acepciones que aun así se encuentran íntimamente vinculados.

Tal es el caso de emplear el término fuentes del derecho para “la razón de validez de las normas. En este sentido la norma superior es la fuente de la inmediatamente inferior. Así mismo a la forma de creación de la norma. Así el acto legislativo es fuente de la ley, el acto de sentenciar lo es de la sentencia; la costumbre, de la norma consuetudinaria. También de la forma de manifestación de la norma, como la ley, decretos, entre algunos. Por último se habla de fuentes como como el conjunto de pauta compuesto por valoraciones, principios, doctrina, etc., que determinan la voluntad del legislador, contribuyendo a dar contenido a la norma jurídica.”<sup>12</sup>

El término en cuestión puede emplearse entonces para hacer referencia a distintas situaciones todas relaciones al ámbito normativo, refiriéndose a validez, acto de origen de la norma propiamente dicha, la forma en que la norma, también denominado precepto legal, se manifiesta dentro del orden jurídico estatal y en su caso de los valores que informan el actuar de los órganos encargadas de emitir dichas normas en el Estado.

Ahora si bien es cierto todas esas acepciones hacen referencia al concepto fuentes del derecho, es cierto que también existe una tendencia de denominar fuentes de derecho es un sentido más concentrado, en virtud de los estudios que determinados juristas realizaron en épocas modernas. Por ello no es extraño que por las referidas fuentes se

---

<sup>12</sup> Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 328.



refiera “tres acepciones que es necesario distinguir con cuidado. Se habla, en efecto, de fuentes formales, reales e históricas. Por fuente formal entendemos los procesos de creación de las normas jurídicas. Llamamos fuentes reales a los factores y elementos que determinan el contenido de las normas. El término fuente histórica, por último, aplicase a los documentos que encierran el texto de una ley o conjunto de leyes.”<sup>13</sup>

Es usual entonces emplear términos como fuentes formales para hacer referencia a las normas que forman parte del ordenamiento jurídico de un Estado; fuentes reales al conjunto de conductas y contexto ideológico e histórico que informa el contenido de dichas normas y el término fuente histórica para hacer referencia a aquellos cuerpos normativos de gran trascendencia en el devenir histórico de la humanidad que inspiran incluso en la actualidad los cuerpos normativos modernos. Ahora, si bien desde el enfoque teórico lo expuesto hasta este punto se considera fuentes del derecho, debe de tenerse en consideración lo establecido positivamente en el orden jurídico nacional.

### **1.2.2. Enfoque legal**

Para lograr una inspección de lo que el ordenamiento jurídico guatemalteco entiende como fuentes del derecho basta con referirse a la norma respectiva, puesto que será en una ley vigente y positiva en donde se determinará de forma taxativa lo que debe de entenderse en el contexto nacional por estas fuentes.

---

<sup>13</sup> García Máñez, Eduardo. **Introducción al estudio del derecho**. Pág. 51.



Pues bien para eso se debe de remitir al Artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, el cual preceptúa lo siguiente: “La ley es la fuente del ordenamiento jurídico. La jurisprudencia, la complementaria. La costumbre regirá sólo en defecto de ley aplicable o por delegación de la ley siempre que no sea contraria a la moral o al orden público y que resulte probada.”

En el Estado de Guatemala, desde el enfoque legal, solo la ley es fuente del derecho. La jurisprudencia será solo un complemento de esta sin constituirse como una fuente independiente y a la costumbre se le reconoce su calidad como fuente pero se encuentra reservada en casos expresamente establecidos y con las limitaciones del caso. Esta es pues la costumbre del orden jurídico nacional. En relación a este último término, se debe de profundizar conforme los fines explicativos del presente capítulo.

### **1.3. El derecho como ordenamiento jurídico**

Se ha definido al derecho como el conjunto de normas de convivencia que permiten la vida en sociedad, además que orden políticamente a este última y determinan las facultades y obligaciones que cada uno de los individuos que integran el conglomerado social poseen, en virtud de la limitación de su arbitrio general para lograr la armonización con los arbitrios de los demás. Sin embargo no se ha puntualizado que es lo que debe de entenderse por orden u ordenamiento jurídico en concreto.

Se estableció en su apartado respectivo no solamente lo que debe de entenderse por orden sino que además se determinó sus elementos. Además se anotó la necesidad de



aplicar un criterio ordenador para establecer un orden determinado. En la actualidad el criterio ordenador que a nivel estatal se aplica, generalmente, para sistematizar al conjunto de normas emitidas por los órganos facultados para ello es el de jerarquía, permitiendo bajo dicho criterio que se cree lo que se conoce como un ordenamiento jurídico estatal.

Ello debe de tenerse en consideración, puesto que como se podrá observar en el capítulo siguiente, un derecho regulado en la norma de mayor jerarquía no podrá ser inobservado por las normas de menor jerarquía, bajo ningún caso o interpretación, como podría ser el caso del derecho a la igualdad.

En concreto, el concepto objeto del presente punto puede definirse como “el conjunto de reglas imperativo-atributivas que en una época y un lugar determinados el poder público considera obligatorias. De la anterior definición se infiere que el vigente es el derecho del Estado, es decir, el conjunto de normas creadas o reconocidas por la organización política.”<sup>14</sup> Por tanto el orden jurídico es el conjunto de normas de un Estado ordenado conforme un criterio ordenador, en la actualidad el de jerarquía.

Teniéndose en cuenta entonces lo que debe entenderse por derecho, sus fuentes y ordenamiento jurídico solo resta por determinar el concepto igualdad dentro del contexto del ámbito jurídico. Ciertamente el referido concepto posee un significado propio

---

<sup>14</sup> **Ibid.** Pág. 97.



independiente de su acepción en el ámbito jurídico, no obstante debido a las **propias** características de dicho ámbito es necesario anotar esta conceptualización de igualdad.

#### **1.4. La igualdad como derecho**

La acepción de igualdad en el lenguaje común hace referencia a la equivalencia de condiciones entre seres de similares o idénticas características, de lo que deviene la máxima lógica aristotélica de afirmar que debe de existir igualdad entre seres iguales, alejándose de la definición de conceptos similares como equidad, puesto que este último pretende establecer un contexto de idénticas condiciones entre seres que no poseen características idénticas.

La igualdad entonces en el ámbito jurídico se manifiesta como un derecho de todo individuo de poseer los mismos derechos que cualquier ser humano así como poseer en contextos y situaciones determinadas, en igualdad de condiciones, los mismos derechos que sus equivalentes.

En cuanto a derecho la igualdad es una facultad que puede ser exigida por cualquier individuo, considerándose como inherente a la propia calidad de ser humano, por lo que es necesaria la comprensión del derecho en sí mismo puesto que al hacerlo es fácil inferir la conceptualización de la igualdad como un derecho, legalmente normado en su caso.

Con base en lo anteriormente expuesto puede afirmarse que “en términos de derecho cuando se habla de igualdad, lo que quiere decir es que la ley no establece distinciones



individuales respecto a aquellas personas de similares características; ya que todas ellas se les reconocen los mismos derechos y las mismas posibilidades. Todas las personas son iguales ante la ley sin distinción de credos, razas, ideas políticas o posición económica. Este sentido de igualdad ha constituido un ideal logrado a través de muchos siglos y de muchas luchas.”<sup>15</sup>

Es entonces evidente la conceptualización de la igualdad en el contexto jurídico como un derecho, sin embargo como tal debe de encontrarse regulado en normas que rijan a la sociedad y que formen parte integral de su ordenamiento jurídico, por lo que para establecer esos extremos en la realidad guatemalteca es necesario puntualizar la regulación constitucional de este derecho, lo que se hará en el capítulo siguiente.

---

<sup>15</sup> Ossorio, Manuel. **Op. Cit.** Pág. 328.





## CAPÍTULO II

### **2. El derecho a la igualdad en el marco constitucional guatemalteco**

La igualdad como derecho implica que entre todos los seres humanos tiene que existir igualdad de facultades y obligaciones en situaciones idénticas, por lo que se entiende que a nivel institucional debe de buscarse de forma constante garantizar esta derecho, que ciertamente permite la protección por extensión de otro gran número de derechos inherentes a la calidad de ser humano.

Ahora al ser este derecho de tal trascendencia debe de formar parte integral del ordenamiento jurídico estatal, explícitamente, sin embargo el regularlo individualmente en cada uno de los cuerpos legales del Estado podría incurrir inclusive en problemas de técnica legislativa, por lo que la solución más adecuada debiera de ser que toda norma deba de aplicarlo de forma implícita, planteándose entonces el cuestionamiento sobre cual debería de ser la forma idónea de poder lograr esto.

En el caso del orden jurídico guatemalteco la solución encontró pronta solución con fundamento en el principio de jerarquía normativa, ya que si una norma de inferior no puede contravenir a una superior jerarquía entonces bastaría con que el derecho a la igualdad se regule en una norma jerárquicamente superior.



Con base en las premisas desarrolladas en el párrafo anterior se infiere entonces la necesidad de regular la igualdad como derecho en la máxima norma del ordenamiento jurídico nacional, siendo implícito su inclusión en todo cuerpo normativo inferior.

Gracias a la forma de estructuración de las normas en el Estado de Guatemala es posible que el derecho a la igualdad sea reconocido de forma implícita en todas las demás normas del ordenamiento jurídico nacional, no pudiendo contravenir éste, gracias a su sola regulación en la máxima norma guatemalteca, refiriéndose específicamente a la Constitución Política de la República de Guatemala. Ahora para entender la forma en que esto funciona a nivel jurídico y legal deben de desarrollarse determinados aspectos constitucionales, lo cual se realizará en el siguiente punto.

## **2.1. Generalidades de derecho constitucional**

Entonces es necesario abordar el derecho constitucional como rama de la ciencia jurídica que se encarga del estudio de las máximas normas de los Estados ya que esto permitirá la comprensión del lugar que ocupa en los sistemas legales de cada estructura política, su trascendencia y su entendimiento desde el ámbito del derecho.

Lo cierto es que una constitución como cuerpo normativo es el producto de un proceso histórico, ideológico, político y social que tuvo como principal fin delimitar las funciones de los entidades de la estructura política respectiva y permitir el reconocimiento expreso de aquellos derechos mínimos para todo individuo que integre el conglomerado social, por lo que el derecho constitucional es solo la rama del conocimiento jurídico que tiene



por objeto el estudio de este máximo cuerpo normativo. No obstante por el enfoque y las finalidades del presente informe precisamente abordando la constitución por conducto del derecho constitucional permitirá exponer aquellas aristas cuya comprensión es necesaria para el entendimiento de la naturaleza constitucional del derecho a la igualdad.

### **2.1.1. Definición**

En el contexto jurídico se habla frecuentemente sobre la ciencia del derecho para referirse al estudio, con base en un método y sus propios principios, de todo lo que puede comprenderse por derecho y jurídico. Para determinados autores el establecer el ser del derecho es más una cuestión de la filosofía, por lo que el proceso de crear nuevo conocimiento de naturaleza jurídica, mediante la aplicación de un método, debe considerarse indiscutiblemente como una actividad científica. Sucede entonces que como cualquier rama del conocimiento humano el derecho en cuanto ciencia estudia una determinada parte de la realidad, la cual puede verse abstraída en distintos objetos de estudios que permitan una especificación científica.

Lo descrito con anterioridad es el desglose general del proceso lógico y racional que permite la existencia de distintas ramas jurídicas, denominadas también ramas del derecho, dentro de las cuales se encuentra el derecho constitucional.

Teniéndose ya en consideración el proceso de definición, es procedente entonces abordar de forma directa la enunciación, por un medio inteligible, de las notas esenciales



de la rama jurídica en cuestión. En un primer término puede definirsele como la rama del derecho pública que se encarga del estudio y la regulación del fenómeno constitucional.

Aunque poco desarrollada la anterior definición integra la esencia de lo que esta rama jurídica se encarga, puesto que el al emplear el término fenómeno constitucional se comprende desde la regulación y descripción de la máxima norma de toda estructura política moderna, siendo esta su constitución, pero además al constitucionalismo, en cuanto corriente del pensamiento jurídico, que permitió su consolidación generalizada.

Sin embargo, como ya se anotó previamente, para comprender al derecho es necesario tener en cuenta distintas definiciones que permitan tener en consideración distintas características que conforme el criterio de quien profiere la definición constituyen la esencia de lo jurídico, siendo este extremo también aplicable a las ramas jurídicas como lo es el derecho constitucional.

Por tanto, siguiendo con la labor definitoria, puede entenderse por esta rama del derecho “a la principal rama del derecho público. En cuanto tal, le corresponde primordialmente el estudio de la constitución del Estado; y siendo así, en ella encuentran su fundamento todas las demás ramas del derecho. Su posición es, pues, central, dentro de todo el ordenamiento jurídico-político de una sociedad organizada. A la normativa de que se ocupa, debe remitirse necesariamente todo el resto de la normativa institucionalizada, es decir, aquellas que ha sido formalmente consagrada como derecho positivo.”<sup>16</sup>

---

<sup>16</sup> Naranjo Mesa, Vladimiro. **Teoría constitucional e instituciones políticas**. Pág. 22.



Puede entonces afirmarse categóricamente que el derecho constitucional entre los aspectos que estudia se encuentra el principio de supremacía constitucional, esto es la consideración de la constitución como máxima norma del ordenamiento jurídico de un Estado. Dicho principio puede encontrarse regulado específicamente en el Artículo 175 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual preceptúa lo siguiente: “Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas ipso jure.” Por tanto ningún cuerpo normativo guatemalteco puede contravenir un precepto constitucional, tanto por definición como por mandato constitucional expreso.

Así mismo en relación a esta materia el Artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en su tercer párrafo, regula: “Serán nulas ipso jure las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la constitución garantiza.”

La supremacía constitucional implica por lo tanto no solo que ninguna norma contravenga un precepto constitucional, sino que además refiere que aquellos derechos reconocidos constitucionalmente sean observados e incorporados en cualquier cuerpo legal, sea de forma implícita o de forma explícita. En ese mismo sentido el Artículo 204 constitucional regula el principio la supremacía constitucional en lo relativo a las resoluciones proferidas por los órganos jurisdiccionales. Es pues precisamente dentro de este último contexto, en el ámbito jurisdiccional guatemalteco, donde se encuentra otro fundamento expreso al principio en cuestión.



Es entonces en un cuerpo normativo ordinario pero que regula la estructuración de los órganos jurisdiccionales estatales en donde puede ser encontrado un fundamento no constitucional del principio objeto del presente análisis. Esto es importante por dos motivos, siendo el primero de estos motivos que la supremacía constitucional se encuentra integrada explícitamente a nivel ordinario en el sistema normativo guatemalteco; el segundo motivo es que tal regulación explícita se encuentra en la norma orgánica de las entidades facultadas para aplicar la ley a los casos particulares.

No solamente las normas, emitidas por las entidades facultadas para ello, deben de observar, integrar, cumplir y garantizar lo establecido en los preceptos constitucionales sino que además en la aplicación de la norma general al caso particular por los órganos jurisdiccionales también debe de realizarse esa labor de protección al contenido constitucional. El fundamento de esto se encuentra en el Artículo 9 de la Ley del Organismo Judicial, Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, que preceptúa: “Los tribunales observarán siempre el principio de jerarquía normativa y de supremacía de la Constitución Política de la República, sobre cualquier ley o tratado...”

Siguiendo nuevamente con la labor definitoria, debe de tenerse en consideración otras características del derecho constitucional, en rigor otras notas lógicas esenciales que integran este concepto, en su entendido de rama del conocimiento humano. En ese sentido cabe señalar que “el derecho es el género y el derecho constitucional es una de sus especies. Como consecuencia de lo anterior, tenemos que:



- a. El derecho constitucional es, como todo derecho, un punto de vista sobre **justicia**, puesta esta es el principio constitutivo del derecho al mismo tiempo que es la realización de aquella en la vida social.
- b. El derecho es, por naturaleza, un orden; el derecho constitucional comprende un sector de ese orden, el orden jurídico constitucional.
- c. Crea restricciones al ejercicio arbitrario e ilimitado del poder por parte de la autoridad o de los particulares, específicamente la limitación de determinados poderes que corresponden al Estado y sus órganos derivados o auxiliares.
- d. Es bilateral, es un orden rector de las relaciones entre sujetos. Como parte del derecho público uno de esos sujetos es necesariamente el Estado o sus órganos.”<sup>17</sup>

El derecho constitucional, entonces, puede definirse como la rama del derecho público que se encarga de regular el orden jurídico, político y estatal fundamental de una sociedad, estableciendo los límites y distribución de poder así como los derechos de las entidades que ostentan dichos poderes y en su caso de la persona como unidad mínima del conglomerado social. También podrá decirse que es la rama jurídica de naturaleza pública que mediante principios, doctrina, instituciones y normas jurídicas buscan regular lo relativo al orden fundamental de índole jurídica, política, estructural, institucional y garantista de un Estado.

Puede entonces comprenderse, conforme las definiciones propuestas y referidas, lo que el derecho constitucional comprende. Sin embargo existe un elemento definitorio que se

---

<sup>17</sup> Xifra Heras, Jorge. **Curso de derecho constitucional**. Pág. 91.



repite a lo largo de las definiciones y es su naturaleza pública o lo que es lo mismo que pertenece a la rama del derecho público, por lo que ello se abordara con mayor detalle en el punto siguiente.

### 2.1.2. Naturaleza pública

La forma usual de categorizar las distintas ramas del derecho es integrarlas en uno de dos grupos, siendo estos grupos denominados derecho público y derecho privado. La anterior es la forma lógica de anotar la razón de las ramas jurídicas públicas y privadas, sin embargo el motivo que esto pueda realizarse de tal forma se puede abordar históricamente desde los principios del derecho como una rama más del conocimiento humano, pero tomo especial relevancia durante la era romana, siendo pues el derecho romano quien metódica y científicamente categorizo el derecho en público y privado.

En general se entiende de naturaleza privada o parte del derecho privado a aquellas ramas que regulan las relaciones entre los particulares; mientras se entiende de naturaleza pública o parte del derecho público a aquellas ramas que regulan las relaciones entre sujetos en los que uno de estos es necesariamente el Estado por conducto de sus órganos o entidades.

En relación a la diferenciación concreta de derecho público y derecho privado cabe señalar que "diversas teorías han tratado de explicar la diferencia fundamental que origina esta clasificación del derecho público y privado. Así algunos autores ven en el primero normas de organización de la sociedad; otros hacen mención de los sujetos a



quienes se dirigen uno y otro. Sería el Estado el sujeto del derecho público, y lo sería del derecho privado el individuo.

Otros basan la diferencia en una concepción teleológica o finalista; cuando el fin perseguido es el interés del Estado, estaremos en el campo del derecho público; cuando el interés es el individuo, en el del derecho privado. Si bien los autores no se han puesto de acuerdo sobre el fundamento de esta división, concuerdan en cuanto las características de uno y otro. El derecho público sería fundamentalmente irrenunciable; en el derecho privado los individuos pueden o no ejercitar las facultades que les corresponden.”<sup>18</sup>

Son muchos los motivos de diferenciación entre la rama pública y privada del derecho, pero en todos los casos se hace evidente que el derecho constitucional es eminentemente de naturaleza pública, puesto que regula jurídica, política y estructuralmente al Estado, así como los derechos que este último le reconoce fundamentalmente a la persona, por lo que también se encarga de regular la bases jurídicas de las relaciones entre los particulares y el Estado en tanto sujeto de derecho.

Con base en lo previamente expuesto puede establecer que el “derecho constitucional se ocupa, pues, directamente de la organización y funcionamiento del Estado, de la estructuración jurídica de sus órganos en sus aspectos fundamentales y del establecimiento de las bases de la estructura política. Siendo ello así, se configura como

---

<sup>18</sup> Pereira Orozco, Alberto; Marcelo Pablo Richter. **Derecho constitucional**. Pág. 3.

derecho público fundamental. Sus normas constituyen un orden en el que reposa la armonía y vida del grupo, porque establece un equilibrio entre sus elementos, y en el que todas las demás disciplinas jurídicas centran su punto de apoyo.”<sup>19</sup>

Es entonces el derecho constitucional una rama, a decir fundamental, del derecho público y, como sucede con su norma fundamental objeto de estudio, las demás ramas de naturaleza pública también se remiten a esta para encontrar sus fundamentos esenciales, siendo por tanto una especificación imperativa del derecho en cuanto a ciencia y en cuanto a orden jurídico.

### **2.1.3. Objeto**

Habiéndose establecido de forma diáfana las notas esenciales del derecho constitucional y el motivo de su naturaleza pública, es entonces necesario establecer el objeto de estudio y regulación concreta de esta rama jurídica. De las distintas definiciones puede abstraerse el objeto de estudio y regulación constitucional. Sin embargo puede abordarse desde dos enfoques, el primero desde las perspectivas de las materias que regula y estudia, mientras el segundo desde la norma primordial que regula dichas materias.

En relación al primero de los enfoques cabe señalar que el objeto del derecho constitucional es el regular y establecer la base jurídica y política de un Estado. Lo primero lo hace puesto que por principio de supremacía constitucional es la norma de

---

<sup>19</sup> Xifra Heras, Jorge. **Op. Cit.** Pág. 96.



mayor jerarquía dentro del orden jurídico estatal, por lo que ninguna norma podrá contravenir sus preceptos y además deberán de reconocer expresa o implícitamente los derechos constitucionalmente preceptuados. Lo segundo lo hace puesto que estructura y ordena políticamente a la sociedad, actualmente conforme una organización estatal.

Lo jurídico conlleva entonces los preceptos regulados en la máxima norma de una materia, siendo esto evidente. Por su parte lo político deviene en cuanto la norma no solo regula derechos fundamentales sino que la mayoría de cuerpos constitucionales modernos regulan la organización general del Estado, a decir "el derecho constitucional participa de todas las notas características de lo jurídico pero también debe de admitirse que esta rama del derecho está también impregnada de contenido político, por la incidencia directa que su normatividad tiene sobre el conjunto de la sociedad organizada; al fin de cuentas el objeto primordial de una constitución, sobre la cual centra su estudio, no es otro que organizar políticamente a una determinada sociedad."<sup>20</sup>

En relación al segundo enfoque, la norma que se encarga de regular los preceptos que integran y norma dicho orden jurídico y político, respectivamente, debe de considerarse, por ejemplo en el caso nacional, a la Constitución Política de la República de Guatemala como objeto de estudio del derecho constitucional guatemalteco, teniendo sus bases teóricas generales pero que profundizará en los preceptos de la máxima norma del orden jurídico guatemalteco, estudiando los alcances e incluso interpretaciones que dichos preceptos pueden tener.

---

<sup>20</sup> Naranjo Mesa, Vladimiro. **Op. Cit.** Pág. 23.



Pero que es una constitución, además de su básica definición de máxima norma de un orden jurídico determinado, cuyo estudio y objeto de regulación motiva la consolidación de una rama jurídica de naturaleza pública fundamental como lo es el derecho constitucional. Tal planteamiento se desarrollará en el punto siguiente.

#### **2.1.4. El constitucionalismo y la constitución como cuerpo normativo**

Para comprender el máximo cuerpo normativo de un Estado primero debe de anotarse el movimiento que llevo a su creación y consolidación generalizada, denominándosele en cuanto corriente de pensamiento humano como constitucionalismo. En el contexto histórico en que surge las monarquías absolutas regían y estructuraban a la sociedad, lo que permitía en muchos casos decisiones arbitrarias de las figuras de autoridad, entiéndase englobados en este grupo a la realeza y nobleza. Es entonces para limitar a este poder y más aún para plantear una nueva forma de estructurar la sociedad que deviene la idea de una norma central que, empleando términos de Rousseau, plasmará indiscutiblemente el contrato social.

Es entonces denominado constitucionalismo al movimiento que busca consolidar la idea de un poder limitado y claramente estructurados. Conforme este criterio cabe señalar que "el constitucionalismo busca la consolidación de un Estado cuyo gobierno y organización se encuentren supeditados a las normas jurídicas, por ser éstas el reflejo de la voluntad general de sus gobernados. Cierra el ciclo de la arbitrariedad gubernativa: reconoce que el individuo y la sociedad son fines en sí mismos y trata de asegurar el cumplimiento de



esos fines mediante normas debatidas públicamente y alquitaradas por la razón y la justicia.”<sup>21</sup>

Es entonces el constitucionalismo un movimiento sociopolítico puesto que encuentra como fin organizar políticamente a la sociedad, ello con base en una norma suprema que sirva de fundamento a la distribución del poder estatal y a los derechos inherentes a todo ser humano. Sus propios antecedentes indican que forma parte de la lucha permanente del hombre por la libertad. Esto último no es solamente una conjetura, puesto que la esencia de esta corriente del pensamiento se encuentra la concepción del hombre como artífice de la vida política y a la libertad como su fin a realizar, puesto que a través de esta se logra la integración de una gran cantidad de derechos fundamentales.

Puede, de forma más desarrollada, definirse al constitucionalismo entonces como “una tendencia sociopolítica cuyos objetivos principales son dotar a los Estados de una constitución escrita, hacer valer la supremacía de dicha constitución, reconocer los derechos inherentes a la persona y estructurar el Estado y someterlo al derecho.”<sup>22</sup>

Comprendido entonces el movimiento que permitió el surgimiento de la constitución conforme su conceptualización moderna, es necesario entonces concretizar lo que de forma general debe de entenderse por este concepto jurídico. Claramente se trata de un cuerpo normativo y el de mayor jerarquía dentro del ordenamiento jurídico de un Estado,

---

<sup>21</sup> Pereira Orozco, Alberto; Marcelo Pablo Richter. **Op. Cit.** Pág. 38.

<sup>22</sup> **Ibid.** Pág. 40.



como se infiere de todo lo hasta aquí expuesto, pero se hace necesario puntualizar las notas lógicas esenciales de este concepto, en rigor, es imperativo definirlo.

Puede definírsele entonces a la constitución como “un conjunto de normas jurídicas, que regulan los poderes y órganos del Estado y establecen las obligaciones y derechos con respecto al Estado, de las autoridades públicas y de los habitante y ciudadanos, disponiendo el contenido social y político que debe animarla.”<sup>23</sup>

Además, conforme lo anterior, puede ampliarse el concepto de constitución afirmando que “se refiere a la sustancia de la existencia política de un pueblo, por lo que está particularmente dedicado a convertirse en uno de esos conceptos simbólicos y combativos, siendo que no se agota en su significación jurídica, sino que comprende diversas esferas de la vida humana objetivada, vinculando por su contenido a sectores de la realidad política, jurídica, sociológica, etc.”<sup>24</sup>

Por tanto el constitucionalismo es el movimiento a través del cual se logró consolidar en épocas modernas la constitución, siendo esta última la máxima norma de un orden jurídico, teniendo el objeto de regular las bases jurídicas y políticas de una sociedad.

Es entonces un cuerpo normativo cuya importancia trasciende el mero fuero jurídico y sus efectos se plasman de tal manera que son perceptibles por los estudios de otras vertientes del conocimiento humano. Es sin duda un cuerpo legal integrado por preceptos

---

<sup>23</sup> **Ibid.** Pág. 129.

<sup>24</sup> **Ibid.** Pág. 128.



que regulan las bases jurídicas y políticas de una sociedad, siendo su contenido imposible de contravenir por cualquier otra norma del ordenamiento jurídico del cual forme parte. Debe entonces, habiéndose establecido las generalidades del derecho constitucional, puntualizar su manifestación en el contexto guatemalteco, lo que se hará a continuación en el siguiente punto.

## **2.2. El derecho constitucional guatemalteco**

Ya en puntos anteriores se han citado preceptos constitucionales, por lo que es evidente que el Estado de Guatemala se organiza conforme una constitución que rige como norma suprema en el ordenamiento jurídico nacional. Lo cierto es que la historia guatemalteca tiene plasmada la ideología del constitucionalismo desde sus inicios como territorio español, puesto que cuando esta corriente del pensamiento invadió el saber ibérico fue trasladado a sus demás territorios, conservándose en estos últimos incluso después de la independencia americana y la desaparición de las colonias para dar lugar a la consolidación de la figura del Estado, como estructura política generalizada.

Prueba de la gran historia constitucional guatemalteca puede encontrarse en la fecha de la carta magna vigente, cuya fecha de emisión data del año 1985, sin embargo Guatemala como Estado siempre se ha regido por una norma suprema, por lo que es claro que han existido constituciones previas.

Existen determinados autores que dividen la historia constitucional guatemalteca en períodos, algunos optando por dividirlo en un período constitucional preindependiente e



independiente; otros más prefieren abordarlo según la constitución específica vigente. Independiente del enfoque a través del cual se aborde el estudio lo que puede afirmarse de forma unívoca es que han existido diversas constituciones que anteceden a la vigente, estableciendo cada uno de ellas nuevos derechos y garantías que fueron heredadas a la siguiente hasta llegar finalmente a la constitución vigente.

En relación al contexto por el cual fue emitido y promulgado el cuerpo legal supremo vigente del ordenamiento jurídico guatemalteco cabe señalar que “el 23 de marzo de 1982 se produjo un golpe de Estado, en el que una parte del Ejército ejerció una acción contra la cúpula de la institución a la que responsabilizó de una situación de desorden y corrupción. Asume el mando un triunvirato militar. Se emitieron tres leyes que coadyuvaron al proceso de transición... Se producen cambios dentro del mando militar y asume el Ministro de Defensa de ese entonces General Oscar Humberto Mejía Victores, quien convocó a elección de una Asamblea Nacional Constituyente encargada de elaborar una nueva constitución y dos leyes constitucionales, la electoral y la referente a las garantías constitucionales.”<sup>25</sup>

Es destacable entonces como la constitución vigente se produce como consecuencia de un golpe de Estado, aunque ello no quita el mérito de esta. Pero si se ha anotado el objeto e incluso la forma en que la corriente del pensamiento respectiva influyó a nivel nacional, es entonces pertinente puntualizar entonces que particulariza al derecho constitucional guatemalteco, aunque claro está que las definiciones generales anotadas

---

<sup>25</sup> Maldonado Aguirre, Alejandro. **Las constituciones de Guatemala**. Pág. 52.



previamente podrían aplicarse al caso nacional solo debiéndose de contextualizar determinadas particularidades que el derecho constitucional guatemalteco tendrá por su carácter específico.

El derecho constitucional guatemalteco es entonces la rama del derecho público que se encarga del estudio y regulación de la organización jurídica y política fundamental de la sociedad guatemalteca; estableciendo los derechos fundamentales de la persona, estructurando jurídica y orgánicamente al Estado guatemalteco y estableciendo los mecanismos para garantizar la efectividad de los derechos fundamentales establecidos en la norma suprema inclusive en el caso de que estos se vean menoscabados o inobservados; todo ello orientado a un determinado fin de bien común, legalidad, seguridad, justicia, libertad y paz e igualdad. Es precisa este último, en tanto fin, el que debe de tenerse en consideración para los fines perseguidos en el presente informe.

El derecho constitucional guatemalteco conlleva entonces de forma inherente la inclusión de una teoría de la constitución, esto es, "el estudio, entre otros temas, de qué es una constitución, sus funciones, cuál es su estructura, como se clasifican, en qué consisten los poderes constituyentes y constituidos; así como la supremacía, imperatividad y legitimidad constitucional. Lo anterior aunado a la interpretación constitucional, los medios de defensa constitucionales y las reformas constitucionales."<sup>26</sup>

---

<sup>26</sup> Pereira Orozco, Alberto; Marcelo Pablo Richter. **Op. Cit.** Pág. 127.



Es claro que esta teoría constitucional conlleva entonces el estudio de todos los puntos planteados en el párrafo anterior conforme la realidad nacional y estrictamente según la Constitución Política de la República de Guatemala, ello también teniendo en consideración las normas supremas que precedieron a la vigente.

El derecho constitucional guatemalteco entonces pretende aplicar el conocimiento general al caso particular nacional. Ahora un elemento a destacar es el teleológico, el cual ya se refirió anteriormente. Es evidente que toda constitución, conforme los distintos factores que influyen en esta, tienden a perseguir determinados fines no restringiéndose exclusivamente a los jurídicos, como lo podría ser la justicia, sino que adaptara este elemento teleológico a la realidad de la sociedad e incluso a su propia idiosincrasia. Este elemento generalmente se evidencia en la parte considerativa o preámbulo de cualquier norma suprema, siendo pues que generalmente es en este apartado constitucional en donde el poder constituyente hace plasmar el fin perseguido y que en parte los legitima para el ejercicio del poder constituyente.

Para evidenciar el elemento teleológico que informa el derecho constitucional guatemalteco, basta con referir la parte conducente del preámbulo de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual establece lo siguiente: "...con el fin de organizar jurídica y políticamente al Estado...reconociendo...al Estado, como responsable de la promoción del bien común, de la consolidación del régimen de legalidad, seguridad, justicia, igualdad, libertad y paz...decididos a impulsar la plena vigencia de los Derechos Humanos dentro de un orden institucional estable, permanente y popular, donde gobernados y gobernantes procedan con absoluto apego al Derecho."



Es entonces el preámbulo constitucional nacional el medio por el cual se determina el elemento teleológico que informará el derecho constitucional guatemalteco. Se determina desde fines ideológicos perseguidos, como lo puede ser el bien común o la justicia, a su vez que se establecen fines concretos generales, como lo es la creación de un orden institucional permanente y estable o la observancia a nivel estatal de los derechos humanos. El derecho constitucional guatemalteco por tanto buscará establecer una teoría constitucional conforme el contexto nacional, estudiando y regulando todo lo relativo a la materia constitucional aplicable en el territorio guatemalteco, siempre orientándose conforme el elemento teleológico determinado en la propia norma suprema.

Habiéndose establecido todas las generalidades cuya consideración es imperativa para el entendimiento del derecho a la igualdad a nivel guatemalteco, se hace entonces necesario puntualizar finalmente en relación a este y establecer lo que a nivel constitucional se entiende por el nombrado derecho.

### **2.3. El derecho a la igualdad y su regulación constitucional**

Durante la época de la Revolución Francesa se profería como fin a realizar el establecimiento de una sociedad moderna en donde primare la libertad, la fraternidad y la igualdad entre los seres humanos. Teniéndose en consideración que fue esta revolución un punto de inflexión general para la consolidación de los Estados modernos, es solo un corolario el hecho que también influyera en los movimientos constitucionalistas y por ende en las normas supremas que en virtud de la referida corriente del pensamiento fueron creadas. Tal es el caso del derecho a la igualdad.



Desde los principios del constitucionalismo y la concepción de la idea de una norma suprema que organizara política y jurídicamente al Estado se incluyó entre los elementos a incluir en dicha norma suprema la regulación de la igualdad entre los seres humanos, en su connotación jurídica, esto es en cuanto derecho y una igualdad ante la ley. Es evidente que la idea de igualdad que actualmente es reconocida a nivel internacional ha evolucionado en relación a sus primeros planteamientos, siendo más amplia y realmente pretendiendo igualdad ante la ley de todo ser humano sin distinción alguna, basada en cualquier criterio que previamente se pudo haber considerado válido. Sin embargo, incluso en sus primeros planteamientos siempre se consideró necesario regularlo como un derecho fundamental integrado a lo que sería la máxima norma de un Estado.

En relación a Guatemala "la que podría considerarse como la primera norma suprema propiamente dicha del Estado, emitida en el año de 1825 en cumplimiento de lo establecido en la entonces Constitución de la República Federal de Centro América, contiene regulada de forma expresa el derecho a la igualdad, la libertad, la seguridad y la propiedad."<sup>27</sup>

Puede considerarse que entonces la concepción jurídica de la igualdad, es decir en su calidad de derecho, deviene desde los propios inicios incluso del derecho constitucional guatemalteco. Como se afirmó previamente, inclusive históricamente este derecho siempre se ha considerado como un derecho insoslayable para el establecimiento un Estado organizado en donde la justicia y demás fines perseguidos puedan realizarse.

---

<sup>27</sup> **Ibid.** Pág. 74.



Concretamente el Artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala preceptúa lo siguiente: “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí.”

El artículo constitucional previamente citado evidencia el legado de la Revolución Francesa, puesto que regula constitucionalmente el derecho a la igualdad y a la libertad, siendo pues que paralelamente en la última parte del precepto constitucional determina el deber de fraternidad a observarse entre los seres humanos y más concretamente entre los miembros de la población guatemalteca; en rigor el artículo citado regula la libertad, igualdad y fraternidad, legado de los antecedentes históricos de cualquier norma suprema moderna. Ahora si bien regula todos los aspectos previamente mencionados también establece la igualdad como derecho en el marco constitucional.

Se observa entonces como a nivel de la Constitución Política de la República de Guatemala la igualdad no connota un sentido genérico sino jurídico, un derecho de todo ser humano de ostentar las mismas facultades y obligaciones en idénticas condiciones, en rigor de tener los mismos derechos y deberes en igualdad de condiciones, siendo esto lo que todo cuerpo normativo que forme parte del ordenamiento jurídico nacional debe de observar y cumplir. El principio de supremacía constitucional entonces permite que no deba de regalarse expresamente este derecho en todo cuerpo legal vigente, sino que deberá de ser un derecho observado implícitamente.



En relación a lo anterior es necesario puntualizar de forma más concreta la relación entre el derecho a la igualdad y las normas que formen parte del ordenamiento jurídico guatemalteco, puesto que si bien deben de observarse de forma implícita que sucederá en aquellos casos que lo contravengan.

#### **2.4. El derecho constitucional a la igualdad en relación a las normas del ordenamiento jurídico guatemalteco**

En caso de que una norma contravenga el derecho a la igualdad estará siendo plenamente inconstitucional y más aún se consideran nulas, por lo que nunca nacen en la vida jurídica. El fundamento de ello se encuentra en el Artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala, que preceptúa lo siguiente: "Serán nulas ipso jure las leyes y las disposiciones gubernativas o de cualquier otro orden que disminuyan, restrinjan o tergiversen los derechos que la Constitución garantiza."

Por tanto toda norma de ordenamiento jurídico guatemalteco deberá de observar insoslayablemente el derecho a la igualdad en sus preceptos. En caso contrario no solo se considerarán nulas sino que además la propia norma suprema guatemalteca establece mecanismos para la protección del orden constitucional, como los son el amparo o la inconstitucionalidad.

Sin embargo existen determinados casos en que ya sea por la idiosincrasia preponderante en la época en que fueron emitidos o por otro factor, atentan de forma evidente el derecho a la igualdad, pero imperceptible a raíz de la costumbre imperante.







## CAPÍTULO III

### 3. El derecho de alimentos en marco jurídico guatemalteco

El derecho es un ámbito amplio que como su definición lo evidencia se encarga de regular la conducta humana, a decir de Recasens Siches derecho no es sino vida humana objetivada, por lo que este tendrá un ámbito de regulación así como de criterio y opinión puesto que deberá de decidir, por conducto de los órganos estatales encargados para ello, que conducta es jurídicamente relevante y cual no lo es. Entre la gran cantidad de vida humana objetivada se encuentra aquellas que se sustentan con base en la relación entre particulares.

Cabe tener en consideración además la diferenciación entre el derecho público y el derecho privado, lo cual ya se desarrolló en su punto respectivo. Lo anterior por cuanto el objeto de análisis del presente capítulo no pertenece a la rama del derecho público sino del derecho privado, toda vez que es en esta última donde se incluyen aquellas ramas jurídicas específicas que regulan la relaciones con trascendencia jurídica que acaecen entre los particulares.

Lo expuesto en los párrafos anteriores sirve para comprender el contexto jurídico al que pertenece el derecho de alimentos. Es una facultad inherente a determinadas personas y, en virtud de la ley de la necesaria correlatividad, en una obligación para otras personas determinadas, todo ello con su respectivo fundamento legal. Siendo pues que pertenece al ámbito del derecho civil que es la rama del derecho privado por antonomasia.



Habiéndose aclarado lo anterior es pertinente entonces abordar sin más dilación aquellos puntos necesarios para la comprensión del derecho de alimentos, para lo cual es pertinente aclarar la parte del derecho civil en la que se encuentre taxativamente integrada tanto doctrinaria como legalmente, siendo esta la del derecho de familia.

### **3.1. La familia en cuanto concepto jurídico**

Siguiendo de forma estricta el orden propuesto por la jerarquía normativa que actualmente rige el ordenamiento jurídico nacional, cabe señalar que la familia es un concepto que se encuentra plenamente integrado en la regulación constitucional, inclusive desde el propio preámbulo constitucional. Específicamente, en la parte conducente del preámbulo de la Constitución Política de la República de Guatemala, en cuanto a la familia determina: "...reconociendo a la familia como génesis primario y fundamental de los valores espirituales y morales de la sociedad..."

Es entonces la familia el núcleo social del Estado, siendo la base cultural y axiológica de la sociedad, teniendo entonces la familia una trascendencia en la realidad guatemalteca cuya equivalencia solo puede ser encontrada en la persona, siendo esta la particular más ínfima de la sociedad. Sin embargo cada persona podrá formar parte integral de una familia y en caso que esto no sea posible es obligación estatal buscar los medios para que el menor de edad pueda pasar a integrar un núcleo familiar. Puede entonces entenderse que el acceso a la familia también es un derecho de todo ser humano y además si la persona es la unidad ínfima de toda sociedad la familia es el grupo organizado primigenio de esa misma sociedad.



La relación entre ambos conceptos, persona y familia, puede incluso encontrar su fundamento en relación a su tutelaridad estatal en el Artículo 3 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual regula: “El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia...”

Se infiere entonces que la individualidad y la colectividad esenciales a nivel estatal son la persona y la familia, respectivamente, por lo que la organización jurídica y política guatemalteca deberá de velar por su protección. Sucede entonces que en virtud de la supremacía constitucional las demás normas del ordenamiento jurídico nacional deberán de velar por el cumplimiento de este deber, sea de forma particular o general. Prueba de ello puede encontrarse en la adopción, una figura también de naturaleza civil.

En relación a lo anterior y su relación con el concepto familia, puede citarse el segundo considerando de la Ley de Adopciones de Guatemala, Decreto 77-2007 del Congreso de la República, el cual determina lo siguiente: “Que la familia como institución social permanente, constituye la base de la sociedad, por lo tanto su conservación es vital para el crecimiento integral y desarrollo del niño, por lo que el Estado debe adoptar medidas que respondan a los derechos fundamentales del niño, principalmente a su mantenimiento en el seno familiar y preferentemente con su familia de origen.”

La protección de la familia que se determina como un deber estatal a nivel constitucional encuentra su particularización entonces en figuras como la adopción, cuya materia se particulariza en una ley ordinaria que desde su parte considerativa entiende la importancia de la familia como núcleo e institucional social permanente y esencial; siendo



pues que en el caso de esta figura encuentra su materia específica en la relación de la niñez y la adolescencia con el concepto familia. Sin embargo lo anterior sirve a modo de ejemplificación tanto de la importancia como de la integración jurídica del concepto familia en el Estado de Guatemala.

Ahora bien es claro que la protección a la familia se establece tanto en la jerarquía constitucional como ordinaria, en las diversas leyes de la materia ya sea de forma implícita o explícita, no obstante pareciera que la norma suprema del ordenamiento jurídico guatemalteco puede contener, conforme su naturaleza desarrollada, un fundamento específico de la familia en cuanto núcleo de la sociedad, siendo pues que efectivamente tal precepto constitucional existe y se encuentra regulado en el Artículo 47 de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual determina: “El Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia. Promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos.”

No solo de forma generalizada sino particular se determina como un deber del Estado la protección de la familia en todas las esferas que esta se puede desarrollar. Además claramente se determina la relación de igualdad de derechos que se pretende entre los cónyuges, ello deberá de tenerse presente al momento de establecer de forma taxativa la problemática cuya investigación sustenta el presente informe. En cualquier caso la norma suprema guatemalteca establece de forma diáfana su relación tutelar y protectora en relación a la familia, ello con base en el matrimonio.



El matrimonio es pues una figura central en relación a la familia, debiéndose de tener en consideración puesto que será el punto total del punto siguiente. Sin embargo, previo a ello es necesario puntualizar en un aspecto del concepto familia que no se ha profundizado, siendo este su definición. En un sentido amplio cualquier individuo comprende este concepto, aunque ello no implica que no deba de traerse a colación, puesto que siempre es necesario puntualizar el punto de vista jurídico de un concepto en relación al cual se relaciona una actividad investigativa.

Teniendo en consideración lo anterior puede afirmarse entonces que familia no es sino un conjunto más o menos amplio de personas, ligadas por relación de sangre o civil y que conviven de tal forma que establecen una comunidad de vida.

Sin embargo la anterior definición carece de determinadas notas esenciales de índole jurídica, por lo que cabe agregar que "la familia es ante todo una institución. Forma una entidad que vive con autonomía y cuyas directrices fundamentales no pueden ser alterados sensiblemente por el mero capricho de la voluntad privada. Dicha institución está asentada en el matrimonio, y a esta familia se hace referencia cuando en el terreno jurídico se habla de la familia, aun cuando no por ello se hayan de desconocer los lazos de sangre que se derivan de las relaciones extramatrimoniales. Aúna además a los conyugues y sus descendientes, que integran su componente personal."<sup>28</sup>

---

<sup>28</sup> Puig Peña, Federico. **Compendio de derecho civil español**. Pág. 18.



Es entonces una institución la cual se integra por individuos que comparten lazos de sangre, uniéndose por un vínculo consanguíneo ascendente o descendente, a lo que también debemos de agregar las relaciones por afinidad y la relación de índole puramente jurídica y civil, como lo es la adopción, que como se infiere del fundamento legal previamente citado en relación a esta es una figura plenamente legítima a través de la cual también se pretende la consolidación del núcleo familiar a nivel estatal.

Ahora como último tema es pertinente señalar la especificación jurídica que representa el concepto familia, denominándosele habitualmente como derecho de familia. Esta cabe señalar no es una rama jurídica autónoma, pertenece a la rama del derecho civil por lo que podría decirse que es una de las materias civiles inherentes a esta rama del derecho privado. Es entonces una materia propiamente civilista.

Aunado a lo anterior debe de añadirse que esa especificación del derecho civil comprende diversas materias que son objeto de su regulación. Concretamente puede afirmarse que "el derecho de familia, es decir, la parte del derecho civil que rige la organización de la familia y la define, dentro de ella, el estado de cada uno de sus miembros comprenden el derecho matrimonial, o conjunto de reglas relativas al estado de esposo, cónyuge. Así mismo comprende el derecho del parentesco, o conjunto de reglas concernientes al estado de pariente. Finalmente comprende también el derecho del parentesco por afinidad."<sup>29</sup>

---

<sup>29</sup> Bonnecase, Julien. **Tratado elemental de derecho civil**. Pág. 5.



Habiéndose agotado todos los aspectos jurídicamente relevantes y generales del concepto familia, se hace necesario entonces abordar lo que es esa materia del propio derecho de familia, el derecho matrimonial y la figura del matrimonio, en cuanto es uno de los fundamentos por los que surge el derecho de alimentos debido entre personas, por lo que es necesario, como se refirió previamente, profundizar en los aspectos generales de este derecho y figura jurídica.

### **3.2. La institución social del matrimonio**

El matrimonio es definido legalmente como una institución social, sin embargo en cuanto figura regulada en un cuerpo legal vigente también puede entenderse como una figura jurídica. Lo cierto es que existen diversas corrientes del pensamiento en relación a la caracterización de la naturaleza del matrimonio, esto es que aparte de su consideración como institución existen determinados juristas y ordenamientos jurídicos que lo comprenden como un contrato y otros como un acto jurídico mixto o negocio complejo.

En cuanto contrato cabe señalar que “es una tesis de origen canónico, del derecho eclesiástico, el cual, a fines del imperio romano, en lucha contra la proliferación de la bigamia, hizo obligatorias las proclamas del matrimonio, y más tarde, durante el Concilio de Trento del año 1563, obligó a la celebración pública del mismo, ante párroco y en presencia de dos testigos, estableciéndose la concepción del matrimonio como un contrato solemne, idea acogida por canonistas y civilistas y adoptada por la revolución



francesa; se trata, dicen sus seguidores, de un contrato especialísimo, en el que es un elemento básico el consentimiento.”<sup>30</sup>

Es entonces para la corriente del pensamiento cuyos argumentos fueron expuestos en el párrafo anterior la respuesta en relación a la naturaleza jurídica del matrimonio la contractual. Se entiende entonces que es un tipo de contrato, un acuerdo de voluntades el cual hace surgir determinados derechos y obligaciones en tanto influye en el estado civil de los individuos, denominándosele por sus características específicas como un contrato especialísimo.

En lo relativo a la concepción de la naturaleza del matrimonio en un acto jurídico mixto o negocio jurídico complejo. En relación a esta corriente cabe señalar que “se distinguen en el derecho los actos jurídicos privados, los actos jurídicos públicos y los actos jurídicos mixtos. Los primeros se realizan por la intervención exclusiva de los particulares; los segundos por la intervención de los órganos estatales, y los terceros por la concurrencia tanto de particulares como de funcionarios públicos en el acto mismo, haciendo sus respectivas manifestaciones de voluntad.

El matrimonio es un acto mixto debido a que se constituye no sólo por el consentimiento de los consortes, sino también por la intervención que tiene el funcionario público que autoriza. Este desempeña un papel constitutivo y no simplemente declarativo, pues podemos decir que si se omitiese en el acto respectivo la declaración que debe de hacer

---

<sup>30</sup> Fonseca, Gautama. **Curso de derecho de familia**. Pág. 42.



el citado funcionario considerando unidos a los contrayentes en legítimo matrimonio, éste no existiría desde el punto de vista jurídico.”<sup>31</sup>

Para quienes sostienen esta postura al no poderse afirmar plenamente la concepción contractual del matrimonio solo resta considerar al matrimonio como un negocio jurídico complejo, formado mediante las voluntades de los contrayentes y el acto constitutivo del funcionario público que autoriza. Es decir que no requiere exclusivamente el acuerdo entre partes o la conciliación de la voluntad entre los futuros conyugues, sino además requiere la intervención estatal, lo que hace que intervenga tanto el fuero jurídico privado como el fuero jurídico público.

Sin embargo a pesar de la postura contractual o del negocio jurídico mixto conforme al propio ordenamiento jurídico guatemalteco la postura en relación a la naturaleza del matrimonio es la institucional, esto es, la comprensión del matrimonio en cuanto una institución social que por su trascendencia jurídica conlleva una regulación particular que se encarga de regular todos los aspectos relevantes de esta. Como sucedió con diversos conceptos que se han desarrollado en el presente informe, el matrimonio no posee un origen en el ámbito del derecho.

En realidad el matrimonio como institución o, denominado de otra forma, la institución del matrimonio constituye una institución en cuanto conlleva un conjunto de derechos y obligaciones que en virtud de esta surgen. Hace referencia entonces la palabra institución

---

<sup>31</sup> **Ibid.** Pág. 46.



a una situación o estado regida por un conjunto de preceptos legales establecidos en la máxima norma en materia de derecho civil en Guatemala.

Se obtiene como corolario de esta postura que el matrimonio si bien conlleva implicaciones jurídicas concretas y evidentes no puede sino afirmarse su naturaleza social, esto es que es una figura que surge en el seno de la propia sociedad y que por tanto el derecho guatemalteco solo se encarga de incorporar jurídicamente.

Ya se citó previamente el fundamento constitucional en donde se determina que la familia a nivel estatal se buscará que se sustente con base en la institución del matrimonio, por lo que además en un sentido amplio pero aplicable a nivel estatal también constituye un deber la protección del matrimonio. En cualquier caso es imperativo establecer de forma clara la regulación de dicha institución, para lo cual debe de referirse el Artículo 78 del Código Civil de Guatemala, Decreto Ley 106 del Jefe del Gobierno de la República, el cual preceptúa: “El matrimonio es una institución social por la que un hombre y una mujer se unen legalmente, con ánimo de permanencia y con el fin de vivir juntos, procrear, alimentar y educar a sus hijos y auxiliarse entre sí.”

Cabe señalar en lo relativo al artículo previamente citado que “por lo tanto configura la institución matrimonial el hecho de que el hombre y la mujer se unan legalmente, es decir, cumplidos los requisitos de ley y sancionada la unión por funcionario competente; con un ánimo de permanencia, el cual es su elemento subjetivo no sujeto a comprobación sino a simple manifestación; y con los fines enumerados por la ley, el cual es su elemento teleológico, que se cumple a través de las circunstancias en que se desarrolle la unión



matrimonial, y cuya no realización puede tener singular importancia en la estabilidad y durabilidad de la misma.”<sup>32</sup>

A decir el precepto legal guatemalteco que regula el matrimonio se encarga de determinar todos aquellos elementos sociales de esta institución pero que pueden tener una trascendencia jurídica palpable. No es meramente una enunciación de los elementos subjetivos y finalistas del matrimonio sino que es un acto crítico y de ponderación por el cual el legislador determina que aspectos de la figura social del matrimonio deben de encontrarse integrados a la definición legal de esta y que posteriormente se verán desarrollados en los demás preceptos relativos a la materia.

Ahora queda hacerse el cuestionamiento en relación a qué sucede entonces en los casos en que los cónyuges por una o varias causales desean dar por finalizada su matrimonio, esto es dar por concluido el vínculo conyugal. Para dar respuesta a dicho cuestionamiento debe de abocarse a la figura del divorcio, siendo que a su vez como se verá el acaecimiento de este motiva la facultad de legitimados para ello de exigir el pago de alimentos por parte de la persona obligada a ello.

### **3.3. El divorcio y la separación como figura jurídica**

Puede darse el caso entonces del deseo de los conyuges de disolver el vínculo conyugal. Lo cierto es que ha existido cierto debate en relación a esta posibilidad,

---

<sup>32</sup> Brañas, Alfonso. **Manual de derecho civil**. Pág. 131.



mayoritariamente fundamentadas en las ideas cristianas que preponderaron en el mundo durante determinadas épocas del devenir histórico de la humanidad. Sin embargo en la actualidad es claro que no puede forzarse a ningún individuo a permanecer unido a otro mediante el vínculo matrimonial. Por ello es que existe la figura del divorcio y por herencia histórica la figura de la separación.

Tiende a realizarse un trabajo definitorio de estas dos figuras mediante una construcción comparativa entre ambas. Por lo que generalmente para comprenderse la figura de la separación se busca esclarecer los elementos del divorcio. Esto se ve reflejado incluso en el fundamento legal de ambas figuras.

Desde un enfoque eminentemente teórico es innegable que “la unión matrimonial está formada a manera de procurar la mayor permanencia y estabilidad de la unión, en tal forma que los preceptos que la rigen son de orden público, en su gran mayoría, con aplicación en el ámbito del derecho privado, pero, por su indicada naturaleza, no susceptibles de elusión o modificación por la voluntad individual. Sin embargo la permanencia y la estabilidad del matrimonio no dependen de la voluntad del legislador.

Circunstancias de índole personal, familiar o social, son determinantes del buen o mal suceso de un matrimonio que efectiva o aparentemente se celebró con ánimo de permanencia. Puede suceder, y en efecto sucede, que la armonía conyugal desaparezca y de paso a un franco o velado antagonismo entre los cónyuges que, al acentuarse cree



una situación insoportable para uno o para ambos; o bien circunstancias determinadas impidan la consecución de importantes fines del matrimonio.”<sup>33</sup>

Los límites del derecho siempre se han encontrado pues en los aspectos del fuero interno de cada individuo, los cuales no pueden ser preceptuados en normas jurídicas sin que se estuviese incurriendo en un intervencionismo extremo por parte de la entidad encargada de emitir las normas que integran el orden jurídico estatal. Por ello no puede forzarse a los conyugues a permanecer unidos, sin que implique ejercer un abuso del poder estatal, por ello es que esta figura y la de separación se regulan de forma taxativa.

El primer fundamento de las figuras referidas en el presente apartado se encuentra en el Artículo 153 del Código Civil de Guatemala, Decreto Ley 106 del Jefe del Gobierno de la República, el cual regula lo siguiente: “EL matrimonio se modifica por la separación y se disuelve por el divorcio.”

Se logra observar en el precepto legal previamente citado como desde la propia base jurídica del divorcio y la separación se pretende establecer sus notas esenciales de tal forma que también permita la diferenciación entre ambas figuras jurídicas. Se determina entonces de forma expresa que el divorcio disuelve el matrimonio, en cuanto finaliza el vínculo conyugal, y la separación lo modifica, puesto que existe determinados efectos tales como la separación de cuerpos entre los cónyuges pero sin que ello implique una disolución del vínculo conyugal. Es por todo lo expuesto en este apartado que es

---

<sup>33</sup> Brañas, Alfonso. **Op. Cit.** Pág. 188.



imperativo referir la separación al pretenderse desarrollar el divorcio, no obstante estas son figuras plenamente distintas.

Ahora existen muchos aspectos a destacar en relación al divorcio y la separación, pero no atiende a los fines del presente informe desarrollar cada uno de estos. Lo cierto es que basta con entender que este es el medio efectivo a través del cual se disuelve y modifica el vínculo conyugal, respectivamente; siendo la disolución un efecto propio de la figura del divorcio, no produciendo este efecto la separación. El fundamento de ello se encuentra en el Artículo 161 del Código Civil de Guatemala, Decreto Ley 106 del Jefe del Gobierno de la República, el cual preceptúa: “Es efecto propio del divorcio la disolución del vínculo conyugal, que deja a los cónyuges en libertad para contraer nuevo matrimonio.”

Al acaecer el divorcio o la separación ya no existe un vínculo directo entre los antiguos cónyuges, pero ello no implica una falta de obligaciones subsistentes, siendo el caso del pago de alimentos por la persona que se encuentre obligada a ello a favor de la persona que tenga derecho de percibirlos. Ello se encuentra regulado en el Artículo 159, numeral segundo, del Código Civil de Guatemala, Decreto Ley 106 del Jefe del Gobierno de la República, el cual regula como efecto tanto de la separación como del divorcio el siguiente: “El derecho de alimentos a favor del cónyuge inculpable, en su caso.” Con lo anterior en consideración, es necesario proceder a establecer de forma concreta lo que el derecho de alimentos lo cual se hará en el punto siguiente.



### **3.4. El derecho de alimento en general**

Los alimentos forman parte de esas figuras particulares cuya definición o más precisamente su conceptualización, esto es la enunciación de sus notas lógicas esenciales, puede ser encontrada en su fundamento legal. Para ello basta con referir el Artículo 278 del Código Civil de Guatemala, Decreto Ley 106 del Jefe del Gobierno de la República, el cual regula lo siguiente: “La denominación de alimentos comprende todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica y también la educación e instrucción del alimentista cuando es menor de edad.”

El derecho de alimentos es entonces la prestación que una persona le debe a otra, con fundamento en una causal determinada y a raíz de un vínculo que los relaciona, que incluye todo lo que el precepto legal previamente citado determina. La causal en este caso es el divorcio y el vínculo del parentesco así como el previo vínculo matrimonial.





## CAPÍTULO IV

### **4. Contradicción al principio constitucional de igualdad en la regulación del derecho de alimentos por causa de separación o divorcio**

Se han desarrollado diversos temas cuya comprensión es necesaria para el entendimiento del menoscabo al principio de igualdad en el derecho de alimentos, por motivo de separación o divorcio. Se ha establecido entonces como la igualdad es un concepto que pueda ser abordado desde el enfoque de diversas ramas del conocimiento humano, sin embargo en el particular caso del ámbito jurídico se constituye como un derecho inherente a todos los seres humanos.

También se determinó que el derecho a la igualdad se encuentra constitucionalmente regulado, por lo que toda norma del ordenamiento jurídico guatemalteco debe de observar lo que dicho derecho determina, sea de forma explícita, al regularlo de forma diáfana dentro de los preceptos de un cuerpo legal, o de forma implícita, al no contravenir o menoscabar este derecho constitucional. Se determinó así mismo que forma parte del constitucionalismo y por ende de los cuerpos constitucionales o norma suprema desde el inicio de la concepción y expansión de estas, constituyéndose siempre como una piedra angular para la construcción de todo Estado moderno.

Lo anterior aunado al desarrollo del concepto de alimentos como parte del derecho de familia sirve entonces para puntualizar en el menoscabo al derecho de igualdad, principio en cuanto deber estatal, de la actual regulación vigente del derecho de alimentos.



#### **4.1. El principio constitucional de igualdad en relación al derecho de alimentos por causal de separación o de divorcio**

Cabe primero hacer una aclaración. La igualdad en el marco jurídico es un derecho de toda persona universalmente exigible. Sin embargo, en cuanto deber del Estado y por el propio principio de supremacía constitucional el derecho a la igualdad puede comprenderse como un principio que, como reiteradamente se ha anotado, debe de ser observado implícita o explícitamente por las normas del ordenamiento jurídico guatemalteco, como lo es en este caso la normativa de índole civil que específicamente dentro de su regulación del derecho de familia se encarga de preceptuar lo relativo al derecho de alimentos

En relación al término “principio” este es definido en el Diccionario de la Real Academia Española como “norma o idea fundamental que rige el pensamiento o la conducta”<sup>34</sup>, es entonces que el derecho de alimentos observado por la normativa y a nivel institucional como principio de igualdad regirá a todo pensamiento o conducta de los hombres en sociedad, debe entonces aunar que el elemento teleológico de la igualdad, en cuanto concepto jurídico, se sostiene tanto en su calidad de derecho como en principio, esto es la igualdad ante la ley de todos los seres humanos, expresado su elemento finalista de forma generalizada.

---

<sup>34</sup> Diccionario de la real academia española. Pág. 33.



Es entonces en cuanto su observancia obligatoria por la normativa civil guatemalteca, es decir en cuanto principio de igualdad, que en la actualidad existe una divergencia entre el precepto axiológico constitucional referido y la actual regulación del derecho de alimentos. Como su fundamento legal determina, esta obligación incluye todo lo necesario para la subsistencia de la persona a cuyo favor se constituye, por lo que la persona que presta estos alimentos debe de ser taxativamente determinada.

Debe considerarse que el derecho de alimentos es “el deber impuesto a una persona de proporcionar alimentos a otra, es decir, las sumas necesarias para que viva. Esta obligación supone necesariamente que una de estas personas, el acreedor alimentario, está necesitada y que la otra, el deudor, se halla en posibilidad de socorrerla.”<sup>35</sup>

Es entonces el derecho de alimentos la obligación de una persona de facilitar todo lo que sea necesario para la subsistencia de la persona a cuyo favor se constituyen los alimentos. Estos además deben de ser proporcionados a las necesidades de la persona que posee la obligación y las necesidades del beneficiado. Ello inclusive encuentra su fundamento legal en el ordenamiento jurídico nacional en el Artículo 279 del Código Civil de Guatemala, Decreto Ley 106 del Jefe del Gobierno de la República, que preceptúa: “Los alimentos han de ser proporcionados a las circunstancias personales y pecuniarias de quien los debe y de quien los recibe, y serán fijados por el juez, en dinero.”

---

<sup>35</sup> Planiol, Marcel; Georges Ripert. **Tratado elemental de derecho civil**. Pág. 289.



Deberán de ser entonces proporcionales el derecho de alimentos y así mismo en virtud del Artículo 280 del mismo cuerpo legal previamente citado estos se podrán aumentar o disminuir según las particularidades de cada caso. Es entonces una obligación susceptible de modificación, ya sea en beneficio del obligado o del beneficiario. Parece entonces que hasta este punto se apega de forma implícita al principio constitucional de igualdad, sin que exista mayores beneficios para una parte o la otra, sin embargo debe de considerarse no solo a los alimentos propiamente dicho sino en el contexto de la separación o el divorcio que es donde se manifiesta ese menoscabo a la igualdad.

Para evidenciar el extremo anterior debe de traerse a colación un precepto civil indispensable para comprender el menoscabo al principio de igualdad señalado. Debe entonces referirse el Artículo 169 del Código Civil de Guatemala, Decreto Ley 106 del Jefe del Gobierno de la República, el cual en su primer párrafo preceptúa lo siguiente: "La mujer inculpable gozará de la pensión alimenticia a que se refiere el Inciso 3º del artículo 163, la cual será fijada por el juez, si no lo hicieren los cónyuges, teniendo en cuenta las posibilidades de quien debe prestarla y las necesidades de quien ha de recibirla."

Este primer párrafo del precepto legal citado no parece encontrar mayor inconveniente. Regula de forma univoca el derecho de alimentos a favor de la mujer, previamente la conyugue, siempre que sea inculpable de las causales que motivaron la separación o el divorcio. Así mismo se aboca a las bases de proporcionalidad en lo relativo a su fijación, tratándose entonces que atienda a las necesidades de la beneficiaria y las posibilidades del obligado. Ahora si bien hasta este punto parece indicar que tanto la regulación



concreta de los alimentos así como su determinación en relación a la separación o el divorcio no parece menoscabar el principio constitucional de igualdad. No obstante debe de procederse con la siguiente parte del mismo precepto legal.

Así el mismo Artículo 169 del cuerpo normativo previamente citado, pero en esta ocasión en su párrafo segundo, preceptúa lo siguiente: “La mujer gozará de la pensión mientras y no contraiga nuevo matrimonio; y el marido inculpable tendrá el mismo derecho, sólo cuando esté imposibilitado para dedicarse a trabajos que le proporcionen medio de subsistencia y no contraiga nuevo matrimonio.”

Es pues en el precepto legal citado en el párrafo anterior en donde se encuentra el menoscabo al derecho a la igualdad en lo relativo al derecho de alimentos por causa de separación o divorcio. Se observa como este se puede constituir sobre la cónyuge inculpable siempre que esta no contraiga nuevo matrimonio, no obstante en relación al cónyuge inculpable solo puede constituirse alimentos siempre que este no contraiga matrimonio y este se encuentre imposibilitado para dedicarse a labores que le proporcionen los medios suficientes para subsistir.

En el esquema de requisitos legales exigidos para constituir alimentos para él o la conyugue inculpable existe una clara diferenciación, exigiéndose en el caso del hombre dos requisitos a cumplir y en el caso de la mujer solamente uno; lo anterior sin que exista un fundamento lógico para ello, sino más bien a raíz de la idiosincrasia preponderante en la sociedad cuando fue emitido el Código Civil guatemalteco vigente.

Sin duda existen aspectos ideológicos que motivaron la regulación previamente citada, sin embargo la cuestión concreta radica en que la esposa inculpable de la separación o el divorcio para gozar del beneficio de alimentos al que tiene derecho le bastará con no contraer nuevo matrimonio, sin que la norma regule nada en lo relativo a nueva pareja con la que no exista vínculo conyugal aunque ello se aplica a ambos cónyuges. Por otra parte el cónyuge inculpable de la separación o el divorcio además del requisito de no contraer nuevo matrimonio deberá así mismo de sufrir de algún impedimento que le impida percibir ingresos suficientes para su subsistencia.

En realidad no solo es la cuestión de la cantidad de requisitos la que determina el menoscabo al principio de igualdad, sino que es el propio requisito en relación al conyuge inculpable que constituye el agravio al principio, y derecho constitucional. Es cuestionable la determinación legal que para gozar de alimentos no sea necesario que el hombre posea ingresos suficientes para su subsistencia, sino que el fundamento de ello debe de ser que posea una causal que le impida trabajar de tal forma que pueda obtener dichos medios.

Concretamente, la norma no establece que cualquiera que sea el cónyuge inculpable podrá gozar del derecho de alimentos siempre que no posea medios de subsistencia suficientes, sino que dicho requisito es aplicable a solo uno de estos y además inclusive si este no posee ingresos suficientes para subsistir plenamente solo podrá exigir alimentos siempre que sufra de una imposibilidad que le impida trabajar plenamente. Esto no es un extremo obtenido de una interpretación selectiva sino el corolario lógico de lo que la propia norma determina. El precepto legal entiende entonces que mientras el



cónyuge pueda trabajar sin impedimento alguno podrá gozar siempre de todos los medios para subsistir, no concibiendo la posibilidad de que pueda acaecer el caso contrario, esto es que a pesar de laborar de la forma más exigente posible aun así no pueda gozar de una vida con los insumos mínimos necesarios. La norma entonces con tal criterio procede a limitar su derecho de exigir alimentos sin fundamento racional sino meramente ideológico, no jurídico sino especulativo.

La sociedad así como el derecho avanza constantemente, en la actualidad fácilmente se logra comprender que el hecho de poder trabajar sin impedimento alguno y ejercer plenamente la fuerza de trabajo, incluso rozando lo insano, no implica tener los medios de subsistencia necesario, ya sea que fuera hombre o mujer.

La igualdad en el marco jurídico, en cuanto derecho y principio, consagra la aplicación idéntica de la ley en circunstancias idénticas, consagrándose en el axioma de igualdad ante la ley en igualdad de condiciones. A todos los niveles no debe existir diferenciación jurídica entre hombres y mujeres, pudiéndose emitir normas específicas que atiendan a un contexto determinado pero no a factores de género, raza, etnia, entre otros.

El principio de igualdad debe de ser aplicado de forma generalizada y si bien puede que por el contexto en el que fue emitida una norma vigente puede no apegarse plenamente a este principio, ello no implica que la práctica procesal deba de observar el principio de igualdad y subsanar cualquier precepto legal que por cuestiones ideológicas determina requisitos y conveniencias sin un fundamento racional, lógico, coherente e incluso desapegado a la realidad actual.

Debe entonces considerarse en todos sus aspectos a la igualdad en cuanto principio y como este debe de ser observado y efectivamente cumplido inclusive si existe una normativa vigente que por distintos factores la menoscaba. Lo cierto es que es un precepto constitucional y como tal debe de comprenderse, siendo pues que además en otros preceptos ordinarios si se observa el principio de igualdad.

#### **4.2. Contradicción al criterio constitucional de igualdad por la regulación civil vigente en relación al derecho de alimentos por causa de separación o divorcio**

Puede acaecer entonces el caso en que una norma por su contenido no observe plenamente el principio de igualdad, lo contradiga, siendo en el caso de los alimentos por la limitación existente en relación a una de las partes, la cual no posee un sustento racional o jurídico, remitiéndose a especulaciones sin fundamento concreto.

Debe considerarse que en relación a la extensión del principio constitucional de igualdad habrá de tenerse en cuenta incluso los pronunciamientos de la Corte de Constitucionalidad al respecto. En ese sentido puede referirse la Gaceta número 98, Expediente 2377-2009, con fecha de sentencia que data del dos de febrero del año 2010, que en su parte conducente determina: "... no deben de establecerse excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros en iguales circunstancias, sean estas positivas o negativas; es decir, que conllevan un beneficio o un perjuicio a la persona sobre la que recae el supuesto contemplado en la ley."



De forma clara el pronunciamiento emitido por el máximo órgano guatemalteco en materia constitucional determina que no puede establecerse privilegios o perjuicios distintos en igualdad de condiciones. En ese respecto el derecho de alimentos a favor del cónyuge inculpable, en lo relativo a las causales de separación o divorcio, debería de poder percibir el derecho de alimentos cumpliendo los mismos requisitos independientemente si se trata del hombre o la mujer.

El determinar que el hombre, en cuanto cónyuge inculpable, solo pueda exigir alimentos siempre que persista una imposibilidad para trabajar mientras que la mujer, en cuanto al cónyuge inculpable, no deba de cumplir tal exigencia implica entonces la consolidación de un perjuicio y una ventaja, respectivamente, en igualdad de condiciones que no tiene ningún sustento jurídico y que remite a consideraciones ideológicas de la época en la que fue emitida el respectivo cuerpo legal del cual forma parte el precepto en cuestión. Es entonces innegable que existe un menoscabo al principio constitucional de igualdad en la actual regulación del derecho de alimentos, pero existen otros aspectos a considerar.

Así mismo en relación a la transgresión de una norma al derecho y principio de igualdad, el máximo órgano jurisdiccional guatemalteco en materia constitucional se pronuncia al respecto y determina que se violenta este cuando el cuerpo o precepto legal determina una distinción en casos de idénticas o similares características. Específicamente, conforme la Gaceta número 91, expediente 3832-2007, de sentencia emitida el 29 de enero del año 2009, la Corte de Constitucional se pronuncia de la siguiente forma: "... que cabe hablar de transgresión al precepto constitucional que reconoce el derecho a la igualdad ante la ley, cuando la norma, sin justificación, busca hacer una distinción,



colocando a un determinado sujeto en plano desigual, limitándolo o restringiéndolo en sus derechos frente a otro u otros de similares características y condiciones.”

Sucedre entonces que el Artículo 169 del Código Civil de Guatemala, en su segundo párrafo, determina sin justificación alguna una distinción entre el hombre y la mujer que se constituyan como cónyuges inculpables de una relación, puesto que en el caso del hombre que sea el cónyuge inculpable de la separación o el divorcio para gozar del derecho de alimentos no deberá de contraer nuevo matrimonio y aparte deberá de sufrir de algún impedimento que le impida trabajar de tal forma que le sea imposible obtener todo lo necesario para su subsistencia. Este último requisito no es exigido legalmente en el caso de la mujer que se constituya como cónyuge inculpable de la separación o el divorcio, aunque sea una situación de similares características y condiciones.

Por último en relación a los pronunciamientos en relación al derecho de igualdad cabe referir la Gaceta número 79, expediente 2243-2005, de sentencia emitida el 29 de enero del año 2009, proferida así mismo pro la Corte de Constitucionalidad que se pronuncia en el siguiente sentido: “... hace imperativo que situaciones iguales sean tratadas normativamente de la misma forma, lo cual impone que todos los ciudadanos quedan sujetos de la misma manera a las disposiciones legales, sin clasificarlos, ni distinguirlos, ya que tal extremo implicaría un tratamiento diverso, opuesto al sentido de igualdad preconizado por el texto supremo; sin embargo, para que el mismo redase un significado puramente formal y sea realmente efectivo, se impone también que situaciones distintas sean tratadas desigualmente, conforme sus diferencias.”



La Corte de Constitucionalidad se pronuncia entonces de forma reiterada y en el mismo sentido en relación al principio de igualdad, determinando en situaciones similares o idénticas deben de ser concebidas jurídicamente de la misma forma, esto es reguladas en el mismo sentido hacia los individuos que el precepto legal afecte, sin distinción alguna y sin otorgar beneficios o perjuicios sin justificación racional. Ahora en el pronunciamiento constitucional referido en el párrafo anterior se determina en complementación que si las situaciones fuesen distintas deberán de ser tratadas de tal forma que se atiendan a sus diferencias.

Inclusive tomando en consideración lo anterior, la diferenciación en relación al derecho de alimentos por causa de separación y divorcio hace una distinción sin justificación concreta, sin determinar los motivos de esta y sin evidenciar cuales podrían ser los aspectos que motiven que exista un trato desigual entre el hombre y la mujer en relación al derecho de gozar de los alimentos respectivos siempre que se constituyan como cónyuges inculpables de la separación o el divorcio.

Si pareciere entonces que es indiscutible que la regulación del derecho de alimentos por causa de separación y divorcio menoscaba el principio constitucional de igualdad, pero incluso menoscaba la regulación ordinaria civil que preceptúa de forma explícita dicho principio de igualdad, específicamente en el caso del matrimonio. Ello se verá en el punto siguiente.



### **4.3. Regulación ordinaria de índole civil del principio constitucional de igualdad en materia de familia**

El matrimonio se rige por el principio de igualdad. Incluso en la modificación o disolución del vínculo conyugal debe de observarse siempre dicho principio, inclusive aunque la normativa no facilite las herramientas legales plenas para ello. Esto no solo en atención al precepto constitucional sino al propio precepto ordinario civil que se encarga de regular lo relativo a esta igualdad que deberá de observarse en la institución del matrimonio, en el entendido que esta es la base de la familia para el Estado de Guatemala.

Lo argumentado en el párrafo anterior se puede sintetizar al afirmarse que el principio de igualdad en lo relativo al derecho de familia se encuentra expresamente regulado, siendo su fundamento el Artículo 79 del Código Civil de Guatemala, Decreto Ley 106 del Jefe del Gobierno de la República, el cual preceptúa: “El matrimonio se funda en la igualdad de derechos y obligaciones de ambos cónyuges...”

Es entonces claro que los alimentos por causa de separación o divorcio, en lo que se refiere a los requisitos exigidos para que el cónyuge inculpable pueda disfrutar de dicho beneficio incurre en un evidente menoscabo el principio constitucional de igualdad, el cual se encuentra incluso regulado a nivel ordinario.

#### **4.4. La imperativa aplicación del principio constitucional de igualdad en lo relativo al derecho de alimentos en la práctica procesal**

Habiéndose aclarado el efectivo menoscabo, una contradicción flagrante, al principio constitucional de igualdad por parte de la regulación vigente en lo relativo al derecho de alimentos por causa de separación y divorcio.

Habiéndose evidenciado esta contradicción y menoscabo a dicho principio solo resta proponer una resolución a dicha problemática. Lo cierto es que existe normativa vigente que por su antigüedad ya no se abocan a los principios y preceptos jurídicos que han evolucionado y rigen en la actualidad, por lo que proponer una modificación generalizada solo llevaría a una labor impráctica.

Por tanto la resolución a la problemática que se evidenció durante el desarrollo de este informe es la observancia por parte de los órganos jurisdiccionales competentes para conocer asuntos de familia del principio constitucional de igualdad, ponderando entonces bajo el criterio judicial generalizado que tanto el hombre como la mujer en cuanto a calidad de conyugue inculpable pueden gozar del derecho de alimentos, siempre verificando las circunstancias individuales de cada individuo, pero sin tomar en consideración cualquier cuestión ideológica en la decisión sobre la constitución judicial de dicho derecho de alimentos.

Es pues labor de los tribunales de familia el aplicar el criterio expuesto en el párrafo anterior, ello fundamentado no solamente en los preceptos constitucionales y ordinarios



expuestos bajo el desarrollo del presente informe, sino además conforme los criterios emitidos por el máximo órgano jurisdiccional guatemalteco en materia constitucional, siendo este la Corte de Constitucionalidad.

En cuanto los órganos jurisdiccionales de familia referidos, el fundamento específico de su jurisdicción privativa se encuentra en el Artículo 1 de la Ley de Tribunales de Familia, Decreto Ley 206 del Jefe de del Gobierno de la República de Guatemala, el cual establece: “Se instituyen los Tribunales de Familia con jurisdicción privativa para conocer en todos los asuntos relativos a la familia.”

Por tanto, es labor en la práctica procesal, en la concretización del derecho sustantivo, que se procede a observar plenamente el principio y derecho constitucional de igualdad regulado en lo que se refiere al derecho de alimentos por causa de separación y divorcio, específicamente en lo que a condiciones para que el hombre y la mujer que se constituyan como cónyuge inculpable para gozar de este derecho se refiere.

Siendo pues necesario que se observe el caso particular y los medios propios de subsistencia de cada parte, determinándose entonces este beneficio no por cuestión de sexo biológico sino por quien goza de mayores ingresos y quien los requiere para poder subsistir, siendo la única condicionante jurídicamente racional que el beneficiado no contraiga nuevo matrimonio, independientemente que sea hombre y mujer, y en caso de exigir más requisitos que sea en igualdad de condiciones. Con ello se estaría evitando la contracción evidente al principio constitucional de igualdad ya evidenciado en este informe.



## CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El Estado de Guatemala regula en el Artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala lo relativo al principio y derecho a la igualdad, por tanto toda norma parte del ordenamiento jurídico nacional debe de adecuar su contenido de tal forma que observe y garantice esta igualdad entre miembros de la población cuya conducta regula.

Sin embargo a pesar de la regulación y preeminencia del principio de igualdad en el ordenamiento jurídico guatemalteco, en el ámbito del derecho de familia existe una evidente contradicción en lo relativo al derecho de alimentos por causa de separación y divorcio, puesto que para gozar de este derecho en el caso de ser el cónyuge inculpable existe una diferenciación de requisitos entre el hombre y la mujer, sin que se exprese justificación racional y jurídica alguna. En concreto, en el caso de la mujer solo se exige que no contraiga nuevo matrimonio mientras que en el caso del hombre también se exige que sufra de impedimento que no le permita obtener medios suficientes para subsistir.

La contradicción al principio de igualdad mencionada supone una constitución de beneficios y perjuicios desiguales, contraviniéndose de tal forma el precepto constitucional. Por ello como solución expedita a la problemática planteada es imperativo que los órganos jurisdiccionales competentes, por principio de supremacía constitucional, observen en los casos particulares el principio de igualdad y requieran los mismos requisitos al hombre y la mujer que sean declarados como cónyuges inculpables de la separación o el divorcio y soliciten beneficiarse del derecho de alimentos, logrando de tal forma se restablezca en esta materia el orden constitucional.





## BIBLIOGRAFÍA

- BONNECASE, Julien. **Tratado elemental de derecho civil.** (s.e.). Ciudad de México, México: Ed. Harla, 1993.
- BRAÑAS, Alfonso. **Manual de derecho civil.** (s.e.). Ciudad de Guatemala, Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2015.
- Diccionario de la Real Academia Española**, Vigésimo tercera edición en línea, España, 2009.
- FONSECA, Gautama. **Curso de derecho de familia.** (s.e.). Tegucigalpa, Honduras: Ed. Imprenta López y Cías, (s.f.).
- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. **Filosofía del derecho.** 9ª ed. Ciudad de México, México: Ed. Porrúa, 1997.
- GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo. **Introducción al estudio del derecho.** 25ª ed. Ciudad de México, México: Ed. Porrúa, 1975.
- GARCÍA RESTREPO, Luis. **Elementos de lógica para el derecho.** 3ª ed. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, 2014.
- IGLESIAS, Juan. **Derecho romano historia e instituciones.** 18ª ed. Madrid, España: Ed. Sello Editorial, 2013.
- MALDONADO AGUIRRE, Alejandro. **Las constituciones de Guatemala.** (s.e.). Ciudad de Guatemala, Guatemala: Ed. Piedra Santa, 1984.
- NARANJO MESA, Vladimiro. **Teoría constitucional e instituciones políticas.** 12ª ed. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, 2014.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** (s.e.). Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1987.
- PEREIRA OROZCO, Alberto; Marcelo Pablo Richter. **Derecho constitucional.** 4ª ed. Ciudad de Guatemala, Guatemala: Ed. de Pereira, 2008.
- PETIT, Eugene. **Tratado elemental de derecho romano.** 4ª ed. San Salvador, Salvador: Ed. Jurídica Salvadoreña, 2008.
- PLANIOL, Marcel; Georges, Ripert. **Tratado elemental de derecho civil.** 2ª ed. Ciudad de México, México: Ed. Cárdenas, 1983.



PUIG PEÑA, Federico. **Compendio de derecho civil español**. 3ª ed. Madrid, España: Ed. Pirámide, 1976.

RECASÉNS SICHES, Luis. **Introducción al estudio del derecho**. 18ª ed. Ciudad de México, México: Ed. Porrúa, 2016.

XIFRA HERAS, Jorge. **Curso de derecho constitucional**. 2ª ed. Barcelona, España: Ed. Bosch, 1957.

### **Legislación:**

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

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

**Código Civil**. Decreto Ley 106 del Jefe del Gobierno de la República de Guatemala, 1964.

**Ley de Adopciones**. Decreto 77-2007 del Congreso de la República de Guatemala, 2007.

**Ley de Tribunales de Familia**. Decreto Ley 206 del Jefe de del Gobierno de la República de Guatemala, 1964.