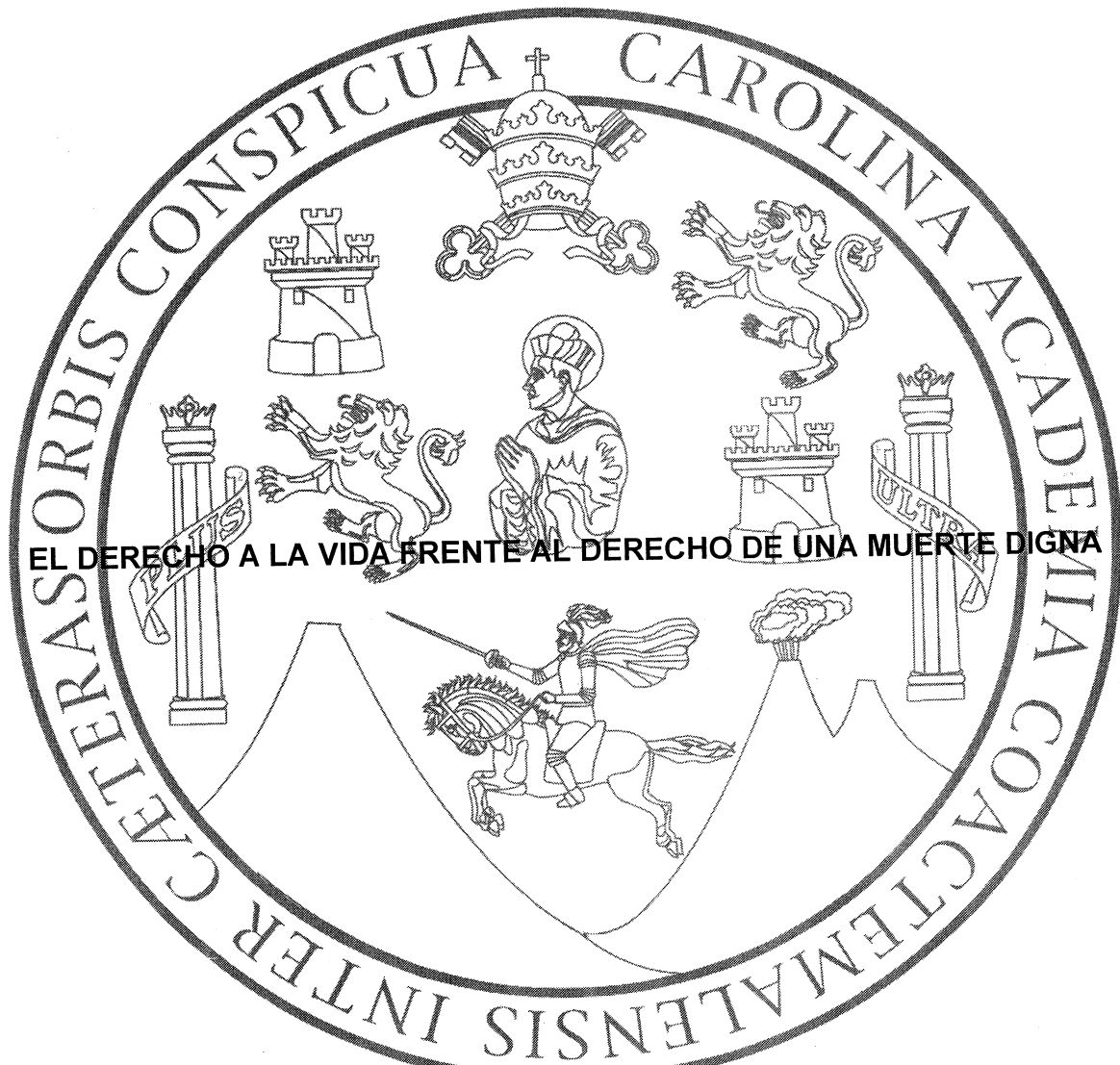


UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES



GLENDA JANETH PUAC MORALES

GUATEMALA, MARZO DE 2020

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

EL DERECHO A LA VIDA FRENTE AL DERECHO DE UNA MUERTE DIGNA



ABOGADA Y NOTARIA

Guatemala, marzo de 2020

**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.	Denis Ernesto Velásquez González
VOCAL V:	Br.	Abidán Carías Palencia
SECRETARIO:	Lic.	Fernando Antonio Chacón Urizar

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente:	Lic.	Jaime Amílcar Gonzales Dávila
Vocal:	Lic.	Carlos Antulio Salazar Urizar
Secretaria:	Licda.	Irma Leticia Mejicanos Jol

Segunda Fase:

Presidente:	Lic.	Mauricio García Rivera
Vocal:	Lic.	Walter Marroquín Vielman
Secretario:	Lic.	Juan Antonio Aguilón Morales

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



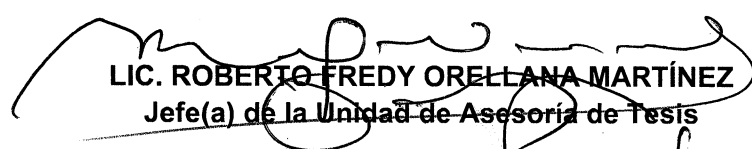
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 30 de agosto de 2018.

Atentamente pase al (a) Profesional, AURA PATRICIA BARRERA GUDIEL
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
PUAC MORALES GLENDA JANETH, con carné 200015858,
 intitulado PROTECCIÓN JURÍDICA DEL ESTADO A LOS ENFERMOS TERMINALES PARA GARANTIZARLES
UNA MUERTE DIGNA.

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.

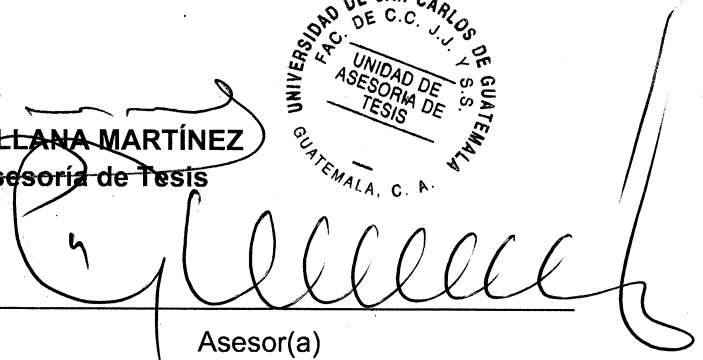
El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de
 concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y
 técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros
 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 3 / 9 / 2018 f)



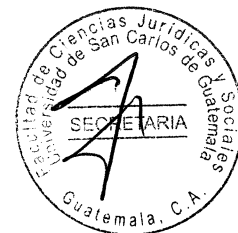
Asesor(a)
 (Firma y Sello)

AURA PATRICIA BARRERA GUDIEL
 ABOGADA Y NOTARIA



**Licenciada Aura Patricia Barrera Gudiel
Abogada y Notaria
Colegiado 6758**

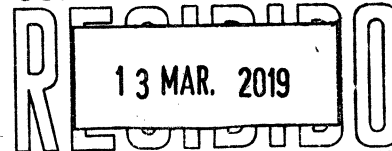
**6ª. Avenida 0-60, Torre Profesional II, 6º. Nivel Oficina 614. Zona 4, Gran Centro
Comercial Zona Cuatro, Guatemala Tels. 5306-9926 y 5116-9285.**



Guatemala 07 de marzo de 2019

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

FACULTAD DE CIENCIAS
JURIDICAS Y SOCIALES



UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
Hora: _____
Firma: *[Handwritten Signature]*

Señor jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis:

De conformidad con el nombramiento emitido por esta jefatura el día 30 de agosto de 2018, en el que se me designa como asesor del trabajo de investigación de la bachiller Glenda Janeth Puac Morales con número de carné 200015858, titulado: **PROTECCIÓN JURÍDICA DEL ESTADO A LOS ENFERMOS TERMINALES PARA GARANTIZARLES UNA MUERTE DIGNA** el cual fue modificado por: **EL DERECHO A LA VIDA FRENTE AL DERECHO DE UNA MUERTE DIGNA** habiendo asesorado el trabajo encomendado, respetuosamente me permito emitir el siguiente:

DICTAMEN:

a) Contenido científico y técnico de la tesis

Es de mucha relevancia en materia de derecho penal, toda vez que contiene un enfoque enunciativo, consiste en establecer la necesidad de tipificar la legalidad de la eutanasia en Guatemala, mediante la reforma del Artículo 123 del Código Penal adicionándole el segundo párrafo, con la finalidad de eximir de responsabilidad penal al galeno que colabore con la muerte del paciente que padece de alguna enfermedad terminal, cuando así lo solicite mediante declaración jurada realizada ante notario colegiado activo.

b) La metodología y técnica de investigación utilizada

En la elaboración de la investigación, incluye los métodos inductivo, deductivo y analítico; en cuanto a las técnicas se recurrió a la jurídica, documental y bibliográfica, lo que se aprecia claramente en el desarrollo del tema abordado en la presente investigación.

c) Redacción

La tesis está redactado en forma clara, observando técnicas gramaticales; utilizando lenguaje técnico y jurídico adecuado y acorde al tema.



**Licenciada Aura Patricia Barrera Gudiel
Abogada y Notaria
Colegiado 6758**

**6ª. Avenida 0-60, Torre Profesional II, 6º. Nivel Oficina 614. Zona 4, Gran
Centro Comercial Zona Cuatro, Guatemala Tels. 5306-9926 y 5116-9285.**

d) Contribución científica

El tema investigado es de suma importancia, toda vez que a mi criterio existe un verdadero aporte a la ciencia del derecho penal, en virtud que la presente investigación analiza detenidamente la legalización de la eutanasia en Guatemala, a efecto de que el Estado otorgue protección jurídica a los enfermos terminales para garantizarles una muerte digna.

e) La conclusión discursiva

Es congruente con los temas desarrollados en cada uno de los capítulos que integran la investigación.

f) La bibliografía

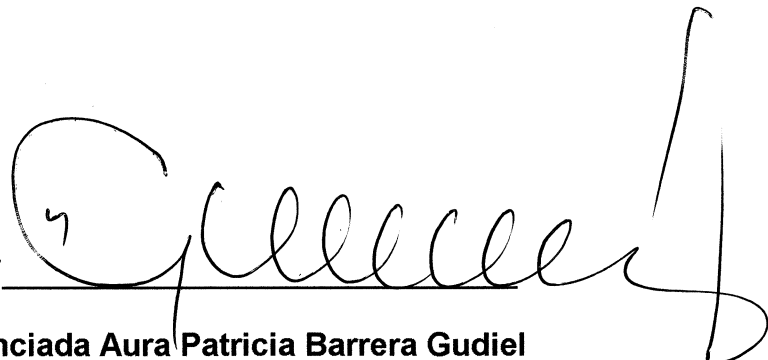
Es acorde con la investigación de tesis y tiene relación con las citas textuales.

g) Expresamente declaro

Que no soy pariente dentro de los grados de ley de la bachiller Glenda Janeth Puac Morales.

Con base a lo anterior expuesto, emito **DICTAMEN FAVORABLE** para ser discutido en el examen público, en virtud que el trabajo indicado cumple con los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

Atentamente.

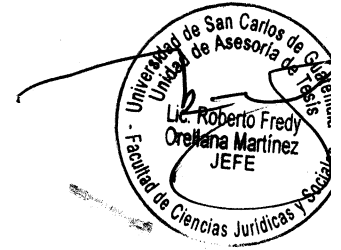
F 

**Licenciada Aura Patricia Barrera Gudiel
Abogada y Notaria
Colegiado 6758**

**AURA PATRICIA BARRERA GUDIEL
ABOGADA Y NOTARIA**



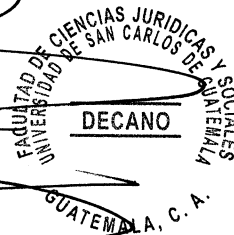
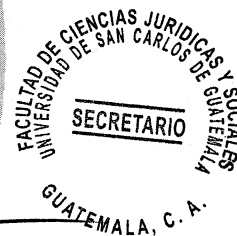
USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala

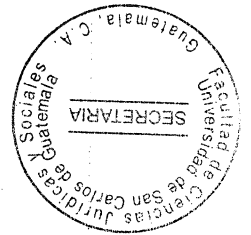


DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 30 de enero de 2020.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante GLENDA JANETH PUAC MORALES, titulado EL DERECHO A LA VIDA FRENTE AL DERECHO DE UNA MUERTE DIGNA. 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.

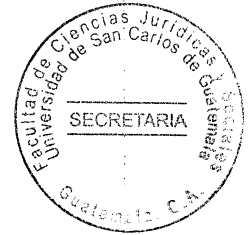




DEDICATORIA

- A DIOS:** Por darme la sabiduría y fortaleza para cumplir tan anhelada meta.
- A MI ESPOSO:** Edwin Rolando Chuy Shoc, por su ayuda y apoyo incondicional.
- A MIS HIJOS:** Diego Fernando, Glenda Guadalupe, Ángel Josué y Blanca Angélica, por ser el motor que me impulsa a superarme cada día.
- A MIS PADRES:** José Roberto y María Manuela, por su amor, apoyo, consejos y sacrificios.
- A MI FAMILIA EN GENERAL:** Que son parte importante en mi vida, gracias por el cariño demostrado.
- A MI PATRIA:** Guatemala, bendita tierra que me vio nacer.
- A:** La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, porque me concedió el gran honor de haber culminado mi carrera.
- A:** La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, porque es un orgullo ser egresado de tan prestigiosa casa de estudios.

PRESENTACIÓN

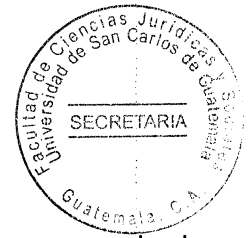


La investigación es de tipo cualitativo, en virtud que se describe la necesidad de legalizar la eutanasia en Guatemala con la finalidad de no vulnerar el derecho de los enfermos terminales a la libertad de toma de decisiones, a efecto de obtener una muerte digna. En ese sentido, se contribuyó a medir y resumir la información obtenida respecto al análisis jurídico y doctrinario de la eutanasia y los enfermos terminales; el trabajo pertenece a la rama del derecho penal, en virtud que la norma sustantiva tipifica las acciones ilícitas como delitos y faltas.

La investigación se realizó en el periodo que comprende los años 2016 al 2018, en el municipio de Guatemala, departamento de Guatemala. El objeto de estudio fue establecer la necesidad de regular la eutanasia en Guatemala, con la finalidad de que el Estado proporcione una muerte digna a los enfermos terminales. El sujeto de la presente investigación fueron todas las personas o pacientes que padecen de alguna enfermedad incurable.

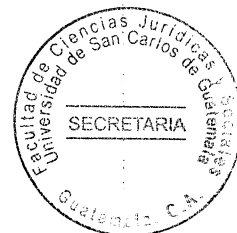
El aporte académico del trabajo de tesis es la reforma del Artículo 123 del Código Penal, con la finalidad de adicionar el segundo párrafo que exima de la comisión del delito de homicidio al galeno que colabore con la muerte de una persona que padece de enfermedad terminal, a efecto de que la persona materialice el derecho de morir dignamente.

HIPÓTESIS



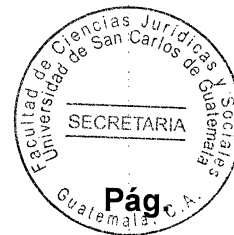
La inexistencia de una reforma del Artículo 123 del Código Penal que regule la eximición de responsabilidad penal al galeno que ayude a morir a un enfermo terminal, tomando en consideración la decisión de dicho paciente de elegir la eutanasia, vulnera la libre toma de decisión de dichos pacientes y como consecuencia la persona seguirá sufriendo de la enfermedad incurable que por lógica perderá la vida, aunado a ello, no existe el derecho a morir dignamente para la persona que sufre las consecuencias de una enfermedad incurable.

COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS



Para efectos de la investigación, fue validada la hipótesis, toda vez que se evidenció que la falta de regulación de la eutanasia en Guatemala vulnera el derecho a la libre toma de decisiones de los enfermos terminales y por ende el derecho de morir dignamente.

Con base a lo anterior los métodos que comprobaron la hipótesis fueron: el inductivo, que se aplicó para partir de casos particulares, a efecto de llegar a una conclusión general de la regulación de la eutanasia en Guatemala; deductivo, por medio del cual se obtuvo datos generales de la eutanasia y el analítico, se utilizó para analizar todo el conocimiento en partes, en relación a lo que establece el Artículo 123 del Código Penal. En tal virtud, es necesario la reforma del Artículo 123 del Código Penal por parte de los diputados del Congreso de la República de Guatemala, en el sentido de eximir de responsabilidad penal al galeno que ayude a morir a un enfermo terminal para que dicha persona haga uso del derecho a la vida y consecuentemente a una muerte digna.



ÍNDICE

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

CAPÍTULO I

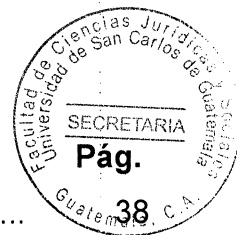
1. Derecho constitucional.....	1
1.1 Principios.....	4
1.2 Origen.....	8
1.2.1 Concepto.....	13
1.2.2 Definición.....	14
1.2.3 Clasificación.....	15

CAPÍTULO II

2. Los derechos humanos.....	19
2.1 Definición.....	20
2.2 Antecedentes.....	22
2.2.1 Fases históricas.....	22
2.3 Escuelas.....	27
2.3.1 Escuela <i>iusnaturalista</i>	27
2.3.2 Escuela positiva.....	28
2.4 Principios informadores.....	28
2.5 Ideología de los derechos humanos.....	30
2.6 Clases de sujetos.....	31

CAPÍTULO III

3. El derecho.....	33
3.1 Definición.....	34
3.2 Características.....	36



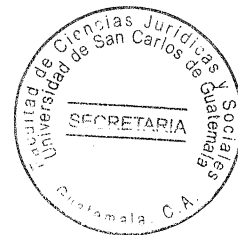
3.3 Fuentes del derecho.....	38
3.4 Principios generales del derecho	40
3.4.1 Definición	42
3.4.2 Naturaleza.....	45

CAPÍTULO IV

4. La eutanasia.....	47
4.1 Antecedentes	47
4.2 Doctrina en contra de la eutanasia.....	50
4.3 Doctrina a favor de la eutanasia.....	51
4.4 Teoría de la iglesia católica.....	53
4.5 Teoría de la iglesia protestante.....	54
4.6 Argumentos médicos.....	55

CAPÍTULO V

5. El derecho a la vida frente al derecho de una muerte digna	57
5.1 Pasos para reformar una ley en Guatemala.....	57
5.1.1 Iniciativa de reforma.....	57
5.1.2 Discusión de la ley	59
5.1.3 Redacción de la ley.....	61
5.1.4 Revisión	62
5.1.5 Sanción y veto presidencial.....	62
5.2 Análisis jurídico del derecho a la vida frente al derecho de una muerte digna	64
5.3 Propuesta.....	69
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	73
BIBLIOGRAFÍA	75



INTRODUCCIÓN

Se analizó la legalización de la aplicación de la eutanasia en Guatemala, toda vez que en la actualidad los pacientes que sufren de enfermedades terminales no pueden solicitarlo y por ende seguir sufriendo las consecuencias de la enfermedad incurable que los agobia, en virtud que la Constitución Política de la República de Guatemala garantiza el derecho a la vida, pero esa vida digna debe entenderse que el cuerpo se encuentre en perfectas condiciones y no como sucede con los enfermos terminales.

El objetivo general consistió en determinar soluciones a la problemática planteada que se pretende alcanzar, la cual se cumplió durante el desarrollo del trabajo de graduación por medio del análisis jurídico y doctrinario del derecho a la vida frente al derecho de una muerte digna.

La hipótesis planteada en relación a la vulneración de la libre toma de decisiones de los enfermos terminales, fue comprobada durante el desarrollo de la presente investigación.

El informe final se redactó en cinco capítulos que desarrollan lo siguiente: el primero, está relacionado con el derecho constitucional y sus principios; el segundo, los derechos humanos, definición y sus antecedentes históricos; en el tercero, se aborda el derecho, definición y características; en el cuarto, se contempla la eutanasia, antecedentes y definición y por último en el quinto, se analiza el derecho a la vida frente al derecho de una muerte digna y propuesta de reforma del Artículo 123 del Código Penal.

Las técnicas empleadas fueron las siguientes: Documental, que sirvió para identificar a los autores cuyas teorías y libros se relacionan con el tema investigado, el internet que sirvió para la búsqueda de información no contemplada en documentos; y la jurídica, la cual se utilizó para la interpretación de la legislación. Los métodos aplicados fueron: deductivo, que sirvió para utilizar datos generales en relación a la eutanasia para llegar

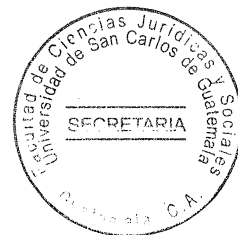


a una conclusión específica; el inductivo, que se utilizó para partir de los casos particulares con el fin de llegar a una conclusión general a la vulneración de la libre toma de decisiones de los enfermos terminales y el derecho a una muerte digna; y el analítico, se utilizó para permitir desplazar todo el conocimiento en partes y su implementación en la legalización de la eutanasia en Guatemala.

La teoría que fundamenta la investigación es la cognoscitiva, toda vez que durante el desarrollo del presente trabajo se adquirieron conocimientos que anteriormente se desconocían.

Se tiene el ánimo de ayudar a encontrar mejores ideas y posiciones; así también que sea de gran utilidad para todos aquellos estudiantes de la facultad de derecho, a efecto de adquirir y aportar conocimientos al tema investigado y que el trabajo realizado con mucho sacrificio sea una guía para todos los estudiantes que están por realizar sus trabajos de tesis.

CAPÍTULO I



1. Derecho constitucional

Para el estudio de esta disciplina jurídica, es preciso destacar que algunos tratadistas, conciben el derecho constitucional como: "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 ordenamiento jurídico político de una sociedad organizada."¹ Se desprende, que el derecho constitucional, pertenece al derecho público, cuya función primordial es el estudio de la organización del Estado, y en virtud de ello encuentran su fundamento las demás ramas del derecho.

El derecho constitucional como una disciplina científica y también puede ser definida de la siguiente manera: "El derecho constitucional es una disciplina científica que, como parte integrante de la Ciencia Política, tiene por objeto el estudio y la sistematización de las manifestaciones y el ordenamiento de las relaciones de poder, en el ámbito de una organización política global. No es una ciencia, sino una disciplina autónoma que es parte orgánica de la Ciencia Política. El objeto de esta última es el poder político, concebido como una energía que produce la suprema relación de mando y obediencia en el seno de una sociedad, y al cual quedan subordinados los restantes poderes

¹ Naranjo Mesa, Vladimiro. **Teoría constitucional e instituciones políticas**. Pág. 22.



sociales tales como el poder militar, religioso, familiar, gremial, empresarial o económico.”²

De lo antes expuesto, se sostiene la tesis que el derecho constitucional no es una ciencia sino una disciplina científica que integra la ciencia política. En tal virtud, se difiere con dicho autor, en el sentido de que el derecho constitucional no es una ciencia sino una disciplina científica, por lo que no se comparte dicho criterio, toda vez que el derecho constitucional es una ciencia, en virtud que tiene su propio objetivo, métodos y técnicas de investigación adecuado para su objeto de estudio, que es la Constitución Política de un determinado Estado, cuyo método pertenece a las ciencias sociales.

El derecho constitucional es: “una rama del derecho público; un conjunto de normas jurídicas que organiza el Estado, una disciplina científica integrante de la ciencia política, cuyo objeto es la organización de los poderes del Estado, la declaración de los derechos individuales y colectivos, y las instituciones que los garantizan, el estudio y sistematización de las manifestaciones y el ordenamiento de las relaciones de poder. Se dedica al estudio de la organización política y el funcionamiento del Estado, la esfera de competencia de las autoridades del Estado y las instituciones políticas que constituyen el soporte de la vida estatal.”³ En tal virtud, el derecho constitucional es una rama del derecho público que estudia y controla las leyes que rigen al Estado; además estudia las relaciones entre los particulares y el Estado.

² Badeni, Gregorio. **Instituciones de derecho constitucional**. Pág. 39.

³ Pereira Orozco, Alberto. **Derecho constitucional**. Pág. 130.



También el derecho constitucional se puede definir como una rama del derecho público, a través de la cual se estudia el conjunto de principios y normas jurídicas que tiene por objeto la organización y estructuración del Estado y sus poderes, la declaración de los derechos y los deberes individuales y colectivos y las instituciones que lo garantizan.

Al referirse de derecho constitucional se hace referencia a algo, que no se trata de un objeto sensible a los sentidos, pero se sabe que evoca un conjunto de fenómenos reducibles a un término que señala una realidad y una necesidad, la organización de un Estado donde coexistan pacíficamente el poder y la libertad, en tal virtud, resulta pues necesario al referirse a derecho constitucional, entender los dos vocablos en que se compone su objeto de estudio, es decir, que para saber lo que es derecho constitucional hay que tener bien claro que es lo que se entiende por derecho y que se entiende por constitucional.

Al hablar de derecho, se hace referencia un sistema normativo que tiene por objeto, ordenar de cierto modo la conducta de los hombres dentro de sus relaciones sociales, cuya finalidad es la concreción de los valores de justicia y bien común. Respecto al término constitucional, se refiere a la constitución de algo; aquello que permite que una cosa adquiera su propio ser, que le da existencia, vida.

De lo expuesto surgen dos fenómenos que deben ser claramente distinguibles pues aunque se complementan uno con el otro, son de distinta naturaleza, y, de cuya unión surge el derecho constitucional. Tales fenómenos son los siguientes:



“a) El fenómeno jurídico, que se manifiesta al momento que un conjunto de normas jurídicas normativizan lo político, es decir, lo que hace el derecho es judicializar, de ello entendemos que el derecho constitucional es algo que sucede dentro del mundo del derecho, es parte del derecho y no puede separarse de él, debiendo ser plenamente acatadas las disposiciones que de él surjan.

b) En cuanto al fenómeno político, debe ubicarse su actuar en el mundo social, es en ella donde se desarrolla y no podrá separarse de ella. La unión de lo político y lo social está en que ambas se manifiestan en forma de acciones humanas; lo social surge de relaciones interhumanas y lo político surge de conductas, de actos humanos.”⁴ Queda evidenciado que el derecho constitucional tiene como fin la creación de una comunidad política y, su vez se convierte en tal, cuando lo político se normativiza. Se ve pues, como en el transcurrir de la vida de lo político existe un momento en que éste cae dentro de lo jurídico, siendo así, como nace la comunidad política.

1.1. Principios

Los principios constitucionales generales, son las siguientes:

a) Principio de la finalidad del Estado, toda vez que la Constitución Política de la República de Guatemala contempla en el Artículo 1 que: “El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización

⁴ **Ibid.** Pág. 136.



del bien común.” De allí se debe entender que el principio fundamental de la Constitución Política de la República de Guatemala, es que la actuación del Estado debe tender siempre a la protección de las personas y de la familia, procurando siempre la realización del bien común.

Ahora bien, debe interpretarse que el bien común es un concepto complejo, que en general puede ser entendido como aquello de lo que se benefician todos los ciudadanos o como los sistemas sociales, instituciones y medios socioeconómicos de los cuales todos dependen que funcionen de manera que beneficien a toda la población guatemalteca.

En ese sentido, todas las grandes ciencias comparten un interés en las precondiciones necesarias para obtener un cierto fin social que es percibido como deseable. Consecuentemente el concepto de bien común contiene diferentes elementos o puede ser estudiado desde diferentes perspectivas

b) Principio de la obligación del Estado, en concordancia con el fin que se persigue, que es el bien común, la Constitución Política de la República de Guatemala dispone en el Artículo 2 que son: “Deberes del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona”. Por lo que se puede conceptualizar dichas obligaciones o deberes como principios jurídicos fundamentales del sistema normativo guatemalteco, e virtud que es una obligación constitucional del Estado de garantizar la vida, libertad y la justicia a todos los habitantes de la República.

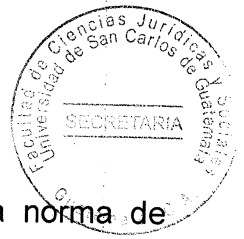


c) El principio de supremacía constitucional, el cual regula que la Constitución Política de la República de Guatemala, es la ley suprema del Estado de Guatemala, por lo que todas las demás normas jurídicas deben ajustar sus disposiciones para que respeten efectivamente los mandatos constitucionales, siendo nulas *ipso jure* todas aquellas disposiciones de inferior categoría que vulneren, tergiversen, limiten o disminuyan disposiciones constitucionales.

El principio de supremacía constitucional se encuentra establecido en el último párrafo del Artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala que 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". De tal manera, que aquellas normas que contraríen disposiciones constitucionales serán nulas de pleno derecho.

d) El principio de jerarquía normativa, ya que en el sistema guatemalteco se adopta la teoría de Hans Kelsen sobre la sistematización del ordenamiento jurídico, en un sistema basado en jerarquías de las normas jurídicas.

El principio de jerarquía normativa se encuentra especialmente regulado en el Artículo 9 de la Ley del Organismo Judicial, que dispone: "Supremacía de la Constitución y jerarquía normativa. Los Tribunales observarán siempre el principio de jerarquía normativa y de supremacía de la Constitución Política de la República, sobre cualquier ley o tratado, salvo los tratados o convenciones sobre derechos humanos, que prevalecen sobre el derecho interno. Las leyes o tratados prevalecen sobre los



reglamentos. Carecen de validez las disposiciones que contradigan una norma de jerarquía superior.” De tal manera, que por jerarquía normativa, se refiera a la ordenación jerárquica o escalonada de las normas jurídicas de modo que las normas de rango inferior no pueden contradecir ni vulnerar lo establecido por una norma de rango superior que tiene mucho valor.

El Artículo 175 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece que: “Ninguna ley podrá contrariar las disposiciones de la Constitución. Las leyes que violen o tergiversen los mandatos constitucionales son nulas *ipso jure*.” En tal virtud, los tribunales de justicia en toda resolución o sentencia observarán obligadamente el principio de que la Constitución Política de la República prevalece sobre cualquier ley o tratado, a excepción en materia de derechos humanos.

En ese sentido, la teoría de Hans Kelsen fue implementada en la República de Guatemala, en virtud que se considera que existen básicamente cuatro grados jerárquicos de las normas jurídicas en los que se encuentra estructurado el sistema normativo guatemalteco, siendo las que a continuación se detallan a efecto de tener una mejor comprensión:

- a) Normas constitucionales, que incluye la Constitución Política de la República de Guatemala y las denominadas leyes constitucionales.
- b) Normas ordinarias, el cual comprende los decretos emitidos por el Congreso de la República de Guatemala y los decretos aprobados durante los gobiernos de facto.



- c) Normas reglamentarias, comprende los reglamentos y acuerdos gubernativos emitidos para desarrollar las leyes ordinarias.
- d) Normas individualizadas, que abarca aquellas normas aplicables solamente a un caso concreto.

1.2. Origen

Las tendencias sociales de establecer una sociedad político-jurídico, a lo largo de la historia, de tal manera que: “hizo que la Constitución sea una expresión no asumida como tal, pero manifiesta desde la horda, la tribu, en la polis de los griegos, la Carta Magna de 1215 considerada como el primer paso del constitucionalismo inglés que estableció una serie de limitaciones al Rey y muchas otras expresiones que de alguna forma organizaron y marcaron pautas en distintas poblaciones.”⁵ La Carta Magna fue considerada como el primer avance del derecho constitucional, la cual surgió en Inglaterra y se consignaron limitaciones al poder del Rey.

En el mundo moderno, con el movimiento liberal que se desarrolló a postrimerías del feudalismo, los sectores burgueses pelearon un espacio y la reforma del Estado, hasta instituir constituciones con particulares características, que permitió a pensadores, y movimientos intelectuales reflexionar sobre la forma del Estado, para ello conjugaron los ideales sobre todo en materia económica, política y social, lo cual generó ordenamientos jurídicos que regularon las relaciones sociales, y constituyen ancestros

⁵ Badeni, Gregorio. **Op. Cit.** Pág. 62.



constitucionales de la legislación guatemalteca, entre ellos se puede mencionar las siguientes constituciones:

- a) La Constitución de Estados Unidos, es la primera constitución, escrita de carácter nacional, en el mundo a través de la Constitución de Filadelfia de mil setecientos ochenta y siete (1787), que resumía en cláusulas severas y concisas, los principios políticos y filosóficos de carácter liberal por los cuales lucharon los libertadores de ese lugar. Adoptaron la forma de Estado federal, implantaron un sistema presidencial, formalizaron la independencia de jueces, mediante la creación de la Corte Suprema, fue el primer lugar en que se creó un órgano jurisdiccional para el control constitucional de las leyes.

- b) La Constitución de Francia, esta constitución sistematiza el ordenamiento jurídico desarrollado por Montesquieu, en la teoría de la división tripartita de poderes con alusión a los frenos y contrapesos, tiene un alto contenido de los ideales liberales; formula la teoría de la soberanía popular de Rousseau, y este ordenamiento político-jurídico, parte de la Revolución Francesa, también legitima la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano proclamada el veintiséis de agosto de mil setecientos ochenta y nueve (1789), hasta entonces no se había alcanzado en otro lugar y sirvió de inspiración en alcance universal.

- c) La Constitución de Inglaterra, instituyeron un régimen parlamentario y dividieron el poder de la corona, para dar funcionamiento al parlamento; formalizaron garantías para la seguridad individual como la institucionalización del *habeas corpus*, que



buscó impedir la arbitrariedad a que estaban sometidas las personas privadas de su libertad, sin que hubieran sido, citados, escuchados y vencidos en un juicio previamente desarrollado, con la debida defensa.”⁶

Lo anterior, constituye como una fuente del derecho constitucional en Guatemala, ya que la implantación del sistema de gobierno parlamentario o de gabinete, que se instituyó en el Siglo XVIII, buscó equilibrar los poderes ejecutivo que era representada por la corona y el legislativo integrada por el parlamento, mediante mecanismos como el de la responsabilidad política del gobierno ante el parlamento y el derecho de disolución de que goza aquel sobre este, estos antecedentes constitucionales considerados de la era moderna tienen particulares orígenes, que en la actualidad, es preciso destacar para entender sobre todo la orientación ideológica que tienen las constituciones que de ellos se derivaron.

Cabe resaltar, que la revolución inglesa: “Del Siglo XVII fue uno de los grandes momentos de la historia por varias razones, fue una de las primeras ocasiones en las que tuvo éxito una victoria de los poderes económicos incipientes, la floreciente burguesía, frente a la herencia feudal y el poder incontestable del rey en una época de formación de los absolutismos en toda Europa.”⁷ Lo expuesto, se desprende que la explosión de nuevos ideales y la reinterpretación de la religión y la relación de los hombres con Dios, son acontecimientos que motiva a algunos sectores a revelarse en contra del poder del monarca.

⁶ **Ibíd.** Pág. 39.

⁷ Pereira Orozco, Albero. **Op. Cit.** Pág. 158.



“La revolución de Estados Unidos de Norte América y la revolución francesa como toda revolución que genera un cambio o intento de cambios bruscos y profundos en la ubicación del poder político, implicó el uso o la amenaza de la violencia y con éxito, se tradujo en la transformación manifiesta del proceso de gobierno, así como de los fundamentos aceptados de la soberanía o la legitimidad y la concepción del orden político o social, estos casos dieron como resultado la aparición de una autoridad fuerte que reunió la dirección de las fuerzas revolucionarias, es decir, un segundo poder que se denominó Parlamento.”⁸

De lo antes expuesto, se determina, que el parlamento sufrió también varias fases que más adelante tendieron a la radicalización y a la separación paulatina de sus componentes heterogéneos, pero en lo que sí estaban de acuerdo era en atraer al pueblo, y así lo consiguieron a través principalmente de una intensa propaganda hasta entonces nunca vista. En gran medida la adhesión de las clases populares proporcionó la victoria sobre el bando realista.

Como consecuencia, se desarrolló una base ideológica alternativa a la existente, coherente y que se caracterizaba por una marcada afinidad y religiosidad. El radicalismo político nació de estos dos últimos factores y con el tiempo, llegó a desligarse del discurso primitivo de defensa del parlamento como órgano de representación popular, ya que las revoluciones antes descritas tuvieron como principales características para que se diera el surgimiento de las constituciones y de la reforma estructural del Estado las siguientes: “a) revolución de la nobleza y de sectores

⁸ **Ibíd.** Pág. 162.

privilegiados del sistema; b) pánico popular al llamamiento de esas elites, y la formación de un bloque conservador del antiguo orden que se resistió al cambio; c) guerra civil; d) ejecución del Rey en el caso de Francia y la proclamación de la República y la declaración de los derechos de hombre y del ciudadano.”⁹

Lo antes citado, caracteriza las principales causas de transformación social y del Estado como de su constitución, que se adaptan a la realidad y a las condiciones de clase, como es el hecho de desconcentrar el poder en una persona y el surgimiento de los parlamentos como otro órgano cuya atribución es la de imponer las reglas.

Es en el Siglo XX, en que se desarrolla el constitucionalismo social, y encuentra su mayor expresión principalmente en la Constitución de México, Querétaro de 1917, que consagró el derecho a la educación, la libertad de empleo, la propiedad de la tierra por parte de quienes la trabajan, fue una de las constituciones fundamentales que incluyeron especialmente el derecho a la educación. La Constitución de Weimar en 1919, que fue una Constitución de Alemania también se caracterizó por la intervención del Estado en la economía.

El segundo momento del constitucionalismo social, se desarrolló después de la segunda post-guerra, especialmente en la Constitución de Italia 1948, la Ley Fundamental de Bonn de 1949, la Constitución de Portugal de 1976, que contempla una serie de medidas de intervención económica por parte del Estado, al tiempo que consagra el derecho a la asistencia sanitaria gratuita.

⁹ Romero Gabella, Pablo. **El más alto de todos los tiempos**. Pág. 1640.



En Guatemala, en la Constitución de 1945 en el Título III Capítulo II regula las garantías sociales, el trabajo y la protección de la familia; actualmente la Constitución Política de la República de Guatemala, vigente desde 1986, reguló en forma explícita en el Título II Derechos Humanos, Capítulo II, los Derechos Sociales, contempla como derechos inherentes a la persona, que el interés social prevalece sobre el particular como uno de los finalidades del bien común.

1.2.1. Concepto

El concepto Constitución antes de ser definida, debe concebirse como el tópico que marca su esencia, que se sustrae de una diversidad, lo cual le da una permanencia e invariabilidad, que debe estar despojada de la tendencia ideológica ya que no armonizaría con los distintos criterios, porque induciría a la discusión y al ámbito del debate constante; sin embargo, después de analizar el concepto Constitución, se concluye que a pesar de la imposibilidad de unificar criterios en cuanto a la conceptualización del término, sobre qué: "la Constitución es el Estado en su concreta existencia política. El Estado es Constitución. Su Constitución es su alma, su vida concreta y su existencia individual."¹⁰

De lo anteriormente expuesto, se puede decir que el vocablo constitución se concibe a partir de la era moderna, como el término que intenta concentrar la expresión normativa y política de una sociedad, cuyo objeto es definir los lineamientos funcionales y esenciales de esa persona jurídica llamada Estado, tópico que junto al Estado se fue

¹⁰ Flores Juárez, Juan Francisco. **Constitución y justicia constitucional**. Pág. 43.

instituyendo como la expresión jurídica que enmarca el ordenamiento supremo del Estado y el punto de partida de la vida económica, social, política, cultural jurídica y económica de una sociedad debidamente organizada.

1.2.2. Definición

“La ley de mayor jerarquía dentro del Estado, inspirada en principios liberales o sociales, o en ambas categorías de principios. En ella se establece, en primer lugar el fin para el que se organiza el mismo; se reconocen los derechos y garantías de los habitantes (derechos humanos); se instaura la estructura y forma de funcionamiento de sus organismos y diversas instituciones; y se instituyen las garantías y mecanismos para hacer valer los derechos establecidos, en armonía con el interés social, y los medios de defensa del orden constitucional.”¹¹ Es comparable el criterio de dicho autor, toda vez que la Constitución Política de la República de Guatemala, es la de mayor jerarquía, la cual cuyas normas no pueden ser vulneradas por leyes ordinarias, reglamentarias e individuales.

Por otra parte, se puede definir como: “El código político en que el pueblo, por medio de sus representantes, por él libremente elegidos fija por escrito los principios fundamentales de su organización y, especialmente, los relativos a las libertades políticas del pueblo.”¹² La Constitución pues, es la ley suprema, que contiene derechos

¹¹ Pereira Orozco, Alberto. **Op. Cit.** Pág. 133

¹² Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas políticas y sociales.** Pág. 224.



fundamentales tanto individuales como sociales; así como la organización y estructura de un Estado determinado.

1.2.3. Clasificación

Las constituciones se clasifican de la siguiente manera:

- a) Por su contenido, atendiendo a su aspecto formal, es decir a la manera en que se condensa y expresa el derecho constitucional, pueden ser constituciones escritas y constituciones no escritas. Las constituciones escritas, son las que contienen una serie de normas precisas, legisladas, solemnemente promulgadas, a las cuales debe ajustarse la conducta del Estado y se proponen estatuir en un documento todas las instituciones y principios de convivencia social. Y las no escritas o consuetudinarias, son las que carecen de un texto concreto y están integradas principalmente por costumbres, usos, hábitos y prácticas que, surgidos perfeccionados durante un largo proceso histórico, importan todo un sistema de preceptos para guiar la vida del Estado.

En ese sentido, el derecho constitucional escrito no se agota en el conjunto de leyes constitucionales y siempre deja lugar a la complementación interpretativa de la costumbre, así como el derecho constitucional no escrito tiene una parte escrita, consignada en documentos que forma un derecho de excepción o bien un derecho complementario, se trata en consecuencia, de constituciones predominantemente escritas y constituciones predominantemente consuetudinarias, cuyos tipos más



representativos son la francesa y la inglesa respectivamente que son los antecedentes más importantes para la promulgación de las actuales constituciones.

b) Por su procedimiento de reforma, debe tomarse en consideración a la forma en que pueden ser reformadas y se clasifican en constituciones flexibles y rígidas. Son Constituciones flexibles si las normas constitucionales pueden ser modificadas por el legislativo ordinario, de la misma manera que las demás leyes, tal es el caso de la Constitución Política de la República de Guatemala. Las Constituciones colocadas por encima o fuera del alcance del poder legislativo ordinario, en razón de que habiendo sido dictadas por una autoridad superior, que es la Asamblea Nacional Constituyente, no pueden cambiarse sino por ella, se está frente a una constitución rígida.

Esta clasificación en la doctrina general del derecho constitucional, se funda en los trámites que deben cumplirse para reformar una constitución, cuando ésta puede modificarse sin otros procedimientos o exigencias formales que aquellos que se requieren para la reforma de una ley ordinaria, la constitución es flexible, cuando especiales procedimientos y solemnidades son necesarios para la reforma constitucional, entonces la Constitución se denomina rígida.

c) Por su origen o la forma de su establecimiento, las constituciones pueden clasificarse en constituciones otorgadas, pactadas y democráticas, esto atiende a la trayectoria histórica del derecho constitucional. Se llaman constituciones otorgadas, aquellas que resultan de una concesión graciosa del monarca a favor



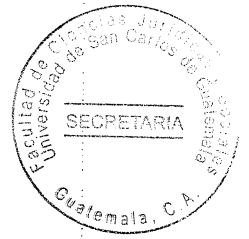
de los súbditos, en virtud de ello se desprende voluntariamente de todos o parte de sus poderes absolutos para consignarlos en una ley, a la que consiente también en someterse, razón por el cual son documentos mediante los cuales el Rey, que ejerce el poder absoluto, concede al pueblo ciertas franquicias o libertades.

- d) Se denominan constituciones pactadas a las que nacen de un contrato celebrado entre el rey y el pueblo, como portadores de dos voluntades tenidas como equivalentes. En ellas se produce un pacto entre el rey o príncipe y el pueblo, resultado de una transacción o capitulación, y en consecuencia, encierran una decisión bilateral de gobernante y gobernados, tomando como base de mutuas concesiones.
- e) Las constituciones democráticas las que dicta el pueblo, en ejercicio de su facultad soberana, por medio de sus representantes integrados en poder constituyente. Se caracterizan ellos por ser documentos jurídicos solemnes que limitan las atribuciones del poder público y que reconocen y garantizan una inviolable esfera de libertad a favor de cada individuo. Este tipo de constituciones resulta de una decisión unilateral del pueblo y corresponde históricamente a la consagración del principio de soberanía popular.

Por su contenido, las constituciones pueden ser ideológicas y programáticas o utilitarias. Son ideológicas, cuando se toma en cuenta la preponderancia que tiene el aspecto ideológico o filosófico en su estructura, que está bien definido y que tiene una proyección, ésta también se evidencia en la parte dogmática, puesto que a través de



ella se sustenta en el máximo ordenamiento jurídico las bases que rigen a la sociedad y son programáticas o utilitarias, aquellas que se consideran ideológicamente neutrales, algunos tratadistas los enuncian como carentes del elemento ideológico, en ellas el énfasis recae en la organización mecánica del funcionamiento del poder en el Estado, se sustentan de un criterio de funcionalidad que determina la gestión de gobierno.



CAPÍTULO II

2. Los derechos humanos

Cada día son más los grupos de personas e instituciones que invocan los derechos humanos en la sociedad guatemalteca, quienes a su vez se organizan para la defensa y protección de los mismos; así como para la promulgación de su vigencia. En muchas ocasiones ello como reacción frente a los abusos y violaciones que ocurren con tanta frecuencia en el país y en otras como una forma de buscar bases sólidas de sus mismas demandas.

La significación de los derechos humanos en Guatemala, puede analizarse desde el punto de vista jurídico debido a la manifestación existente de vincular las demandas del orden legal positivo existente a una conceptualización permanente y bien profunda del derecho.

Al estudiar los derechos humanos desde el punto de vista social, se puede indicar que un buen número de grupos de la sociedad guatemalteca no se muestran conformes debido a la falta de seguridad que muestra actualmente el país, así como a los altos índices de corrupción existentes, a la impunidad, por lo que tratan de buscar amparo en los derechos en mención; los cuales son a su vez normas de conducta que por lo general son bien reconocidas y aceptadas. Los derechos anotados, también pueden ser estudiados desde el punto de vista filosófico, debido a la necesidad latente de que se manifiesten principios trascendentales en Guatemala, como lo son el debido respeto



que debe existir en relación a la vida humana, la dignidad del mismo y la libertad de conciencia.

La capacitación y la educación son fundamentales y los instrumentos adecuados para alcanzar una arraigada y auténtica cultura de derechos humanos en Guatemala, los cuales deben ser representativos de los fundamentos de la debida convivencia que debe existir entre los servidores públicos y la sociedad civil; para poder con los mismos alcanzar plenamente el debido fortalecimiento del Estado de derecho tan anhelado por la sociedad guatemalteca.

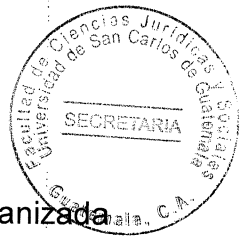
2.1. Definición

“Derecho es la colección de principios, preceptos y reglas a que están sometidos todos los hombres en cualquier sociedad civil, para vivir conforme la justicia y paz; y a cuya observancia pueden ser compelidos por la fuerza.”¹³ Es un orden normativo e institucional de la conducta humana en sociedad inspirado en postulados de justicia y certeza jurídica.

“El derecho es una norma jurídica, o conjunto de las mismas que impone deberes y concede facultades a las personas, provisto de sanciones para asegurar su efectividad, se encarga de la regulación de la conducta de los individuos y de la organización de la vida social, siendo su finalidad el bien común.”¹⁴ Se puede decir que derecho son

¹³ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario jurídico**. Pág. 117.

¹⁴ Aguilar Cuevas, Magdalena. **Derechos humanos**. Pág. 9.



reglas que rigen la conducta de los hombres en una sociedad debidamente organizada y preestablecida, a efecto de que el Estado alcance una de sus finalidades para lo cual se constituye, que no es más que el bien común donde todos sus ciudadanos se benefician.

Para algunos tratadistas consideran que: “Los derechos humanos son un conjunto de normas jurídicas que imponen deberes y obligaciones al Estado para su efectivo respeto y cumplimiento y conceden facultades a las personas, provistas de sanciones para asegurar su efectividad. Además, sirven para proteger la vida, libertad, igualdad, seguridad e integridad de la persona.”¹⁵ Se considera entonces, que los derechos humanos son los que hacen que el Estado cumpla su obligación de respetarlas y otorgar derechos a las personas.

“Los derechos humanos son valores de vital importancia; las normas jurídicas se fundamentan en ellos para darle al derecho natural capacidad de realización y efectividad.”¹⁶ Se debe entender pues, que los derechos humanos son aquellos valores en virtud de la cual se fundamentan las normas jurídicas, a efecto de otorgarle al derecho natural la capacidad de su propia realización.

“Los derechos humanos son derechos para perseguir y realizar valores, que deben ser contemplados por la norma jurídica para asegurar su realización y efectividad en la

¹⁵ **Ibíd.** Pág. 15.

¹⁶ **Ibíd.** Pág. 17.



sociedad.”¹⁷ Se puede decir que el concepto de derechos humanos son todas aquellas prerrogativas, facultades y libertades indispensables con los cuales cuenta una persona por la sencilla razón de serlo y sin las cuales no podría vivir como el ser humano que es y tienen como base la dignidad de la persona humana y rebasan cualquier límite de raza que pudiere llegar a existir.

Además, se encuentran reconocidos dentro de un conjunto de normas jurídicas que están establecidas para la regulación de todas las acciones que lleva a cabo el Estado, o sea del poder público frente a los individuos, la comunidad y los grupos sociales.

2.2. Antecedentes

Con el surgimiento del ser humano, también aparece la actitud de orden ético frente a la vida; por ello es que desde los comienzos de la historia de la humanidad se encuentra latente el profundo arraigo de la necesidad de la existencia de justicia. En el Siglo XVII son formulados los principios relacionados a la justicia, a la convivencia, así como también la idea de la dignidad humana.

2.2.1. Fases históricas

Los derechos humanos se dividen en seis distintas fases o etapas en su evolución y desarrollo a través de la historia, siendo las mismas las que a continuación se explican brevemente y se da a conocer siendo las siguientes:

¹⁷ **Ibíd.** Pág. 18.

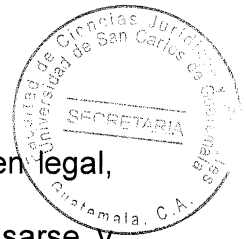
a) “Edad Antigua: Durante los comienzos de la Edad Antigua, la problemática surgida de los valores del ser humano se refleja en Babilonia, en el Código de Hamurabi, el cual cuenta con un elevado contenido social, debido a que determina limitaciones a la esclavitud debido a deudas existentes.”¹⁸

En la época en mención surge el decálogo, el cual da a conocer una forma bien particular de proteger la dignidad del ser humano. También, durante la edad antigua, las culturas tanto romana como griega se encargan de desarrollar el concepto relativo al derecho natural, y con el mismo surge el iusnaturalismo que se basa especialmente en la razón.

b) Edad Media: La filosofía del cristianismo es dominante en la Edad Media, sobre cualquier ideología existente. También los conceptos iusnaturalistas son retomados y las ideas cristianas utilizadas, surgiendo con ello el humanismo cristiano, o sea existe un derecho natural divino, en el cual se hacen notar las ideas de Santo Tomás de Aquino y de San Agustín. En ese sentido, la filosofía cristiana fue dominante en la edad media, sobre todas aquellas ideologías que existían en ese momento trascendental.

Con un sentido bien humanitario se perfilan los derechos humanos durante la edad media. En la época en mención se puede encontrar la Carta Magna de Juan Sin Tierra, la cual contempla garantías de seguridad jurídica, limitando el poder con el cual cuenta el monarca. También, en España, surgen los fueros, siendo los principales los

¹⁸ **Ibíd.** Pág. 19.



siguientes: Fuero Juzgo y Fuero Real; los cuales eran ordenamientos de orden legal, cuyo objetivo primordial era que cada pueblo tenía que fundamentarse, basarse y regirse acorde a sus propias normas jurídicas.

c) El renacimiento e ilustración: Algunas libertades son consolidadas específicamente en Inglaterra en la época del renacimiento e ilustración, a pesar de la existencia de grandes monarquías existentes.

Cabe resaltar que durante la misma, es desarrollada la idea relacionada a la tolerancia religiosa. En ese sentido, es como una limitación a la acción del gobierno, se genera una positivización de los derechos humanos con el *Bill of Rights*, siendo dicho documento anotado el postulante de que existan una serie de determinadas libertades y derechos frente al monarca.

Entre los postulantes del renacimiento e ilustración es de importancia anotar los siguientes: "Locke, Hobbes, Montesquieu y Rousseau."¹⁹ Dichos autores se fundamentan en la existencia de un estado de naturaleza, en un derecho basado en la razón y en un contrato social.

Los autores antes mencionados, afirman que existen reglas normativas propias del ser humano, las cuales son anteriores a la existencia de cualquier configuración de orden político existente y además fijan su interés en la importancia de valores como la propiedad, la igualdad y la libertad.

¹⁹ *Ibid.* Pág. 19.



d) **Época Moderna:** Durante la **Época Moderna** aparecen diversos movimientos revolucionarios, los cuales se extienden por toda Europa hasta llegar a América con esfuerzos independentistas y con el apareamiento de las nacionalidades americanas.

En la **Época Moderna** comienzan las declaraciones de derechos, las cuales toman en cuenta la problemática relativa a los derechos humanos. Además, es importante anotar que por primera vez son declarados los derechos como parte del ser humano, es decir derechos inalienables a la persona desde su nacimiento, otorgándole a los derechos humanos la característica de universalidad. También, en dicha época se observan luchas constantes en contra de la esclavitud, impulsando campañas de igualdad entre los hombres; además la dignidad humana es de vital importancia debido a que la misma se encarga de justificar la concesión de las esferas de libertad a todos los seres humanos.

e) **Época actual:** Durante la primera mitad del Siglo XX, un gran número de constituciones fueron ampliando su campo en lo relacionado a los derechos humanos, incluyendo para el efecto a los derechos sociales, económicos, sociales y culturales.

La evolución de los derechos humanos, después de transcurrida la segunda guerra mundial, se caracteriza fundamentalmente por su incorporación progresiva en el ámbito internacional y el surgimiento de los instrumentos multinacionales existentes, siendo los mismos los que a continuación se detallan:



- a) Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre de la Organización de Estados Americanos, abril de 1948 - Declaración Universal de Derechos Humanos, la cual fue adoptada en el marco de la ONU, el 10 de diciembre de 1948.
- b) Pactos de Derechos Civiles y Políticos de Derechos Sociales y Culturales y de Derechos Económicos de las Naciones Unidas, del año 1966.
- c) Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales, del año 1950.
- d) Convención Americana de Derechos Humanos: Pacto de San José del año de 1969.

A nivel internacional, se implementa y desarrolla un sistema de protección de los derechos humanos, con órganos debidamente especializados y con procedimientos acordes, los cuales se encargan de fiscalizar el adecuado cumplimiento de todos los deberes y obligaciones que sean contraídas internacionalmente por los estados. También, la igualdad es asegurada posteriormente a luchas en contra de la discriminación racial.

A todos los pueblos se extienden los derechos humanos en la época mencionada, surgiendo de dicha forma los derechos denominados de la tercera generación de los pueblos, y entre los cuales puedo mencionar los siguientes: el derecho al desarrollo, el derecho al medio ambiente y el derecho a la paz.



Se Puede entonces determinar, que a través de la historia, los derechos humanos han sido constitutivos de una conciencia moral de la humanidad, y por ende jamás pueden abolirse ni desaparecer.

Además los mismos, siempre deben ser defendidos y respetados con la certeza del pleno conocimiento de los mismos por parte de todos los seres humanos, es decir todos deben tener conocimiento respecto a los derechos humanos.

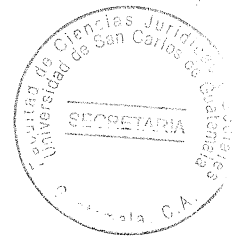
2.3. Escuelas

Los derechos humanos, se han considerado por distintas escuelas, siendo las mismas las que a continuación se explican brevemente:

2.3.1. Escuela *iusnaturalista*

La escuela iusnaturalista de los derechos humanos indica que los derechos humanos son propios de la naturaleza del hombre y a su vez son las garantías requeridas por los individuos.

Además, es de importancia anotar que la escuela iusnaturalista de los derechos humanos exponen que existen las reglas de derecho natural, siendo dichas reglas aquellas que nacen de la naturaleza del ser humano y que son fundamentales para el hombre, para que el mismo pueda satisfacer sus necesidades básicas con dignidad humana.



2.3.2. Escuela positivista

La escuela positivista de los derechos humanos es aquella que: “sostiene que los mismos son el resultado de una actividad normativa del Estado, y es debido a ello que los derechos humanos no pueden reclamarse antes de que los mismos sean promulgados.”²⁰ Es importante indicar que la escuela positivista de los derechos humanos, determina que los mismos son propios del ser humano, forman parte de su dignidad y de sus valores.

2.4. Principios informadores

Los principios informadores: “son las reglas de derecho dictadas de la razón y admitidas por el legislador como fundamento inmediato de sus disposiciones, y en los que se encuentra contenida su capital pensamiento.”²¹ En ese sentido, los principios son valores y postulados como fundamento de las normas jurídicas.

La dignidad humana exige: “Que el hombre sea tratado como tal, por encima de cualquier consideración. El hombre siempre fue, es y será persona y por ello siempre lo será debido el reconocimiento de los derechos que le son propios de la persona, por poseer naturaleza humana.”²² Es decir, que es el derecho que tiene cada ser humano, de ser valorado y respetado como ser individual y social, por el solo hecho de ser persona.

²⁰ **Ibíd.** Pág. 22.

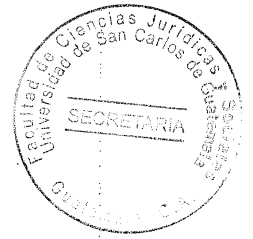
²¹ Cabanellas, Guillermo. **Op. Cit.** Pág. 310.

²² Aguilar Magdalena. **Op. Cit.** Pág. 21.



Los derechos humanos se fundamentan en una serie de distintos principios que los informan, siendo los mismos los que a continuación se dan a conocer de la siguiente manera:

- a) La justicia, paz y libertad en el mundo, las cuales tienen como fundamento el debido reconocimiento que debe existir en lo relacionado a la dignidad humana propia de los derechos inalienables e iguales de todos los seres humanos.
- b) Igualdad y libertad de todos los seres humanos, al nacer los mismos en igualdad de condiciones y derechos.
- c) Fraternalidad entre sí en el comportamiento de los seres humanos del mundo.
- d) Realización del ser humano, a través de la existencia de las condiciones que permitan que cada persona pueda gozar de sus derechos políticos, civiles, sociales, culturales y económicos.
- e) Autodeterminación del destino del derecho de los pueblos.
- f) Desarrollo económico, cultural y social para que los seres humanos puedan efectivamente disfrutar de sus derechos y libertades.
- g) Favorecimiento de la consolidación en las instituciones de carácter democrático de un régimen de justicia social y de libertad personal.



- h) Mantenimiento de los derechos humanos fundamentales del hombre
- i) Compromiso de los Estados del debido respeto de los derechos individuales
- j) Efectividad en el alcance de los derechos sociales, culturales y económicos del ser humano - Constitución de un ideal común tanto para hombres como para mujeres en lo relacionado a sus derechos humanos.

2.5. Ideología de los derechos humanos

La ideología de los derechos humanos, es aquella consistente en la propia idea del derecho y para ello es de vital importancia recurrir a la filosofía y tomar en cuenta que la misma es la que se encarga de fundamentar debidamente la idea correspondiente a la dignidad humana en la cual se establece que todos los seres humanos somos iguales y tenemos que contar con iguales derechos, por la sencilla razón de ser de naturaleza humana.

Cuando la filosofía anotada en el párrafo anterior del presente trabajo de investigación, se concretiza en normas de orden jurídico que le prestan la debida efectividad y respeto al ser humano, en consecuencia determinar claramente que se encuentra frente a una ideología de los derechos humanos. Al ser proclamada tanto la universalidad como la igualdad de los derechos humanos, significa que se está brindando la debida protección a todas las condiciones indispensables que el ser humano necesita para poder vivir de manera digna en la sociedad.



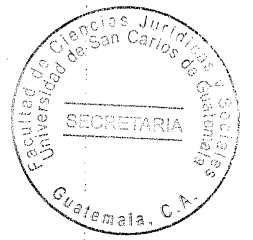
Los derechos humanos de todos, deben encontrarse debidamente regulados en las normas jurídicas, tomándose como base la debida dignidad de los seres humanos de la población. También, es de importancia anotar que los derechos humanos deben ser universales e iguales para todos los seres humanos, tomando para ello muy en cuenta las necesidades con las cuales cuentan cada uno, para que de dicha forma todos los seres humanos lleguen a vivir dignamente y pacíficamente en una sociedad previamente establecida.

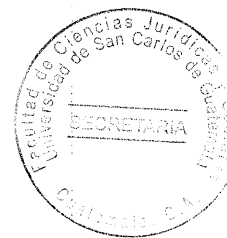
2.6. Clases de sujetos

En lo relacionado a los derechos humanos, existen dos tipos de sujetos, siendo los mismos los que a continuación se detallan en el orden siguiente, comenzando con él:

- a) Sujeto activo: El sujeto activo en materia de derechos humanos, es aquella persona a quien le corresponde la realización y materialización del derecho y por ende el mismo es el titular, o sea quien puede efectivamente tomar ventaja de todos y de cada uno de los sujetos.

- b) Sujeto pasivo: El sujeto pasivo en materia de derechos humanos, puedo determinar que es aquella persona a quien le corresponde dar cumplimiento a la obligación impuesta por las normas jurídicas, el mismo es al que le es exigible el derecho que el Estado impone. Dicho en otras palabras es a quien se reclama el reconocimiento y garantía del concreto derecho humano de que se trate.





CAPÍTULO III

3. El derecho

Al hablar de derecho toda persona tiene alguna noción de la palabra, ya que el derecho es algo inherente a la persona misma, debido a que en las relaciones de propiedad existentes cada quien instintivamente protege lo suyo, protege su propiedad, porque sabe que tiene el derecho de mantenerla. De tal manera, que el derecho es un conjunto de principios y normas, generalmente expresivos de una concepción de justicia y orden, que regulan las relaciones humanas en toda sociedad y cuya observancia puede ser impuesta de forma coactiva por parte del Estado.

Asimismo también respeta de alguna manera la propiedad ajena, norma jurídica que nace con el apareamiento de la propiedad privada y la división de la sociedad en clases antagónicas y que subsiste en la actualidad con marcada tendencia a la protección de los intereses de los dueños de los medios de producción y sus aliados, y como medio de control para mantener sojuzgada a la clase desposeída de determinado país. Basta hojear los medios de comunicación escrito para darse cuenta que las resoluciones de los encargados de la administración de la ley, la retuercen de acuerdo a sus intereses.

El derecho también se dice que tiene por objeto la resolución de conflictos que se producen en el seno de una sociedad, como consecuencia de la lucha de clases, sin embargo el fuerte desequilibrio económico que existen entre ambas hace inclinar la



balanza para el lado del poderoso, de manera que el derecho si cumple con una función de control, pero como ya se apuntó a cualquier clase que detenta el poder.

3.1. Definición

Es importante acotar algunas definiciones de derecho para que se pueda asimismo contar con otros puntos de vista.

Algunos juristas definen el derecho 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 y dignidad de la persona humana, autonomía y libertades individuales, igualdad, bienestar social, seguridad y otros.”²³ De tal manera, que su carácter y contenido está basado en las relaciones sociales en un determinado lugar y tiempo, en tal virtud, que el del derecho es estudiado por la filosofía del derecho.

“El derecho es un orden de conveniencia humana en el mundo, inspirado en los criterios de justicia.”²⁴ Éste orden, que presupone también la solución de los conflictos de intereses que dicha convivencia determina y la organización estable de unos medios para llegar a tales soluciones, se encuentra constituido por un sistema de principio de normas a los cuales se han de solucionar los conflictos que puede suscitar.

²³ Recaséns Siches, Luis. **Introducción al estudio del derecho**. Pág. 40.

²⁴ Díez-Picazo, Luis. **Sistema de derecho civil**. Pág. 31.



“Es una realización ordenada y garantizada del bien común en una estructura tridimensional bilateral atributiva. O, en forma analítica, que el derecho es la ordenación heterónoma, coercible y bilateral atributiva de las relaciones de convivencia según una integración normativa de hechos y valores.”²⁵ En ese sentido, el derecho regula la convivencia de las personas en una sociedad previamente establecida jurídica y políticamente.

“Sistema racional de normas sociales de conducta, declaradas obligatorias por la autoridad por considerarlas soluciones justas a los problemas surgidos de la realidad histórica.”²⁶ Sin la existencia del derecho, cada integrante de la sociedad haría lo que más les convenga sin importar si su actuar daña a otras personas.

En síntesis, el derecho es el ordenamiento normativo e institucional a través del cual se rige la conducta humana dentro de las sociedades, atendiendo a los principios de justicia y seguridad.

El derecho es, además, el estudio del conjunto de disposiciones y reglas a partir de las cuales una sociedad resuelve sus conflictos y garantiza la convivencia social en un espacio y momento determinados. Esto quiere decir que alude al objeto de estudio y las propias Ciencias Jurídicas.

²⁵ **Ibíd.** Pág. 33.

²⁶ Villatoro Toranzo, Miguel. **Introducción al estudio del derecho.** Pág. 127.



Dichas normativas, sean justas o no, deben ser promulgadas por el Estado, en tanto garante del pacto social que permite la coexistencia organizada, o sea, el orden social, y no son fruto exclusivamente del acuerdo racional y consensuado, sino de un proceso histórico de intereses políticos, económicos y sociales que hicieron predominar sus exigencias.

Si bien hay tantos tipos de derecho como condiciones de legislación existan, no se ha llegado a un consenso total respecto a su definición teórica, y de ello se ocupa justamente una de sus ramas, siendo la filosofía del derecho.

3.2. Características

De las definiciones planteadas con anterioridad, una primera característica del derecho es la bilateralidad, es decir, que un sujeto distinto al afectado está facultado para exigir el cumplimiento de la norma. Por ello se le otorga la cualidad imperativo atributivo al derecho.

- "a) Imperativo: Impone un deber de conducta. Ejemplo: pagar impuestos al Estado.
- b) Atributivo: que faculta a una persona distinta del obligado para exigir el cumplimiento de este imperativo."²⁷

²⁷ Recaséns Siche, Luis. **Op. Cit.** Pág. 43.



De lo antes expuesto, se determina que el derecho impone un deber de conducta y faculta a la persona distinta del obligado a exigir conforme a las reglas jurídicas el cumplimiento de la obligación pactada, en su defecto existe una sanción para la persona obligada para el cumplimiento de la obligación.

Una segunda característica del derecho es su heteronomía, se puede decir, que se caracteriza por ser autárquico en el sentido de que el individuo puede discrepar del contenido de la norma, pero le resulta irrelevante al derecho si el está de acuerdo o no, pues las personas no se las han dado a sí mismas. El derecho es establecido por otro, una autoridad, organismo o institución, denominada en general legislador.

Una tercera característica es la bilateralidad del derecho, esta idea implica que el derecho y las normas jurídicas que lo forman se refieren siempre a la relación de un individuo para con otros. El derecho enlaza distintas personas y determina como debe ser su comportamiento recíproco exterior. Por ejemplo en la relación jurídica de derecho de alimentos entre el padre y un descendiente que puede ser un hijo o nieto, vincula a estos dos sujetos y les da facultades distintas: el padre tiene el deber de brindar alimentos mediante la pensión alimenticia, es decir, que es el sujeto pasivo o deudor y los descendientes tienen el derecho que su padre les brinde los alimentos necesarios, en este caso son el sujeto activo o acreedor.

A criterio propio se considera pertinente citar una última característica que es la coercibilidad, que supone la legítima posibilidad de utilizar la fuerza socialmente organizada en caso de exigir el cumplimiento de éste o de aplicar la sanción



correspondiente al vulnerar el derecho, es decir que la coercibilidad es la facultad que dispone el Estado de hacer cumplir las normas legales en caso de desobediencia social.

3.3. Fuentes del derecho

En sentido gramatical fuente significa, origen, causa, nacimiento, manantial, generadora, es decir de donde nace, de donde se origina, donde se inicia algo. Fuentes del derecho constituyen entonces todas las causas, hechos y fenómenos que lo producen.

Existen varias clasificaciones de las fuentes del derecho, las principales fuentes han sido tradicionalmente clasificadas en distintas formas, pero las que se consideran y resultan más aplicable son los siguientes: fuentes reales o materiales y fuentes formales.

- a) Fuentes reales o materiales: Las fuentes reales o materiales son las que dictan las substancias del propio derecho o los principios ideológicos que se reflejan en la ley; también se definen como las necesidades sociales o históricas que dan el alma al precepto, los hechos colectivos, y las circunstancias humanas que sirven de resorte dinámico en la formación de la regla jurídica. Las fuentes reales o materiales, también llamadas substanciales, se refieren a los distintos elementos o datos sociológicos, económicos, históricos, culturales, ideales y otros que pueden entregar las actividades humanas que determinan la sustancia de la norma jurídica;



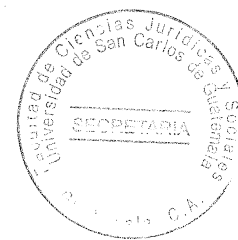
son los elementos creadores de los mandamientos para la conducta de los hombres.

- b) Fuentes formales: Son las formas o maneras de ser que deben de adoptar los mandamientos sociales para convertirse en elementos integrantes del orden jurídico positivo, es decir que son las normas a través de las cuales se manifiestan el derecho, las formas como se dan a conocer, es decir que son aquellos elementos donde generalmente se basa el legislador para crear leyes de carácter obligatorio para todos.

El Artículo 2 de la Ley del Organismo Judicial, establece: “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.

De lo antes expuesto, se determina que la única fuente del derecho es la ley. De tal manera, que las fuentes formales comprenden todos los procesos que permiten legalmente crear las normas jurídicas.

En tal virtud, que el derecho se revela, modernamente ante todo y sobre todo, a través de leyes que los legisladores van creando conforme las exigencias y necesidades sociales, por eso constituyen ellas fuente formal directa.



3.4. Principios generales del derecho

“Base, origen razón fundamental sobre la que se procede discurrendo en cualquier materia.”²⁸

Principio quiere significar cosas, según la posición en que se coloque el jurista ante el problema, la histórica o la filosófica, denominadas también positivista o iusnaturalista; los primeros entienden que la expresión quiere significar principios que están en el derecho positivo y los segundos que en ellos tiene su origen el ordenamiento jurídico.

Los positivistas, dan como válido que los principios generales del derecho, son los que se encuentran reconocidos dentro de la legislación creada por el poder del Estado facultado para ello por el propio pacto jurídico-político; por otro lado se encuentra frente a los iusnaturalistas, quienes sostienen que los principios generales del derecho, son aquellos sobre los cuales tiene su origen todo el ordenamiento jurídico positivo.

En definitiva, los principios generales del derecho, son: “Derecho natural, pero éste es siempre normatividad concreta y en los escalones más bajos de la concreción, el contenido iusnaturalista concreta, suple, confirma o contradice la normatividad positiva.”²⁹ Son dos las doctrinas que cuentan con mayor número de partidarios. De acuerdo con la primera, tales principios serían los mismos del llamado derecho natural, esto es, un conjunto de exigencias de índole axiológica que sirven de inspiración y

²⁸ <https://dle.rae.es/?id=DglqVCc>. (Consultado: El 01 de Junio de 2019).

²⁹ Díaz Couselo, José María. **Los principios generales del derecho**. Pág. 72.



base a las prescripciones de los ordenamientos positivos. Los defensores de la otra tesis juzgan, en cambio que esos principios, como escribe Carnelutti, no existen fuera, sino dentro del mismo derecho escrito, ya que derivan de las normas establecidas. Se encuentran dentro del derecho escrito como por ejemplo el alcohol dentro del vino; son el espíritu o la esencia de la ley.

Por otra parte se encuentra una posición naturalista que sostiene que los principios generales del derecho: "Tienen su origen en la Escuela Clásica del derecho natural de los siglos XVII y XVIII, la cual sostuvo la validez absoluta de sus principios filosóficos, elaborando su doctrina en base a dos supuestos que fueron la validez ilimitada del conocimiento y el de considerar al hombre en el mismo plano que el de la naturaleza, afirmando que su esencia es la razón. Como consecuencia de ello, los principios generales del derecho."³⁰

Lo antes expuesto, se refieren a juicios de valor inherentes a la naturaleza del hombre, pero dentro de la posición iusnaturalista, hay que distinguir distintas escuelas por medio de las diferentes épocas, debiendo destacarse dos corrientes fundamentales: el iusnaturalismo tradicional y el de la Escuela Clásica. Significa que los principios generales del derecho tienen su origen en el derecho natural escolástico y el derecho natural racional.

Los principios generales del derecho, se originan de las posiciones que a lo largo de la historia ha asumido el propio estudio del derecho, es decir: derecho natural y derecho

³⁰ *Ibíd.* Pág. 73

positivo. De allí la importancia de referirse a ambas posiciones y visualizar a lo largo de la historia el pensamiento filosófico que han tenido ambas.

“En la Grecia antigua Siglo V no se utilizaba la frase derecho natural en el sentido en el que actualmente se le da, se puede encontrar en sus pensadores concepciones que en la actualidad giran en torno de esta noción, entre ellas la llamada teoría biológica, sostenida principalmente por Calicles, Trasímaco y Carneades, la teoría teológica, sostenida por Sócrates, Hipías y Sófocles y la Teoría de Platón, Aristóteles y los estoicos.”³¹

De lo anteriormente expuesto, se hecha de ver la diferencia entre la naturaleza y la ley con la adición de que en el campo de la naturaleza todos los hombres son iguales y de similar condición. Este derecho natural se opone al dominio violento del derecho positivo y de la costumbre.

3.4.1. Definición

Se da el nombre de principios generales del derecho a aquellos postulados del derecho natural que son los pilares fundamentales sobre los que se rige la legislación positiva o a los ideales jurídicos de la comunidad.

Existen ciertos principios de derecho natural, que sin haber sido incorporados al derecho positivo sirven para integrar o complementar dicho derecho; ejemplo: Los

³¹Tamayo, Dorantes. **Filosofía del derecho**. Pág. 100



principios de justicia social que deben inspirar al derecho de trabajo; los que limitan el enriquecimiento sin causa o la usura.

También se consideran como principios generales del derecho aquellos sobre los cuales se ha creado el derecho positivo; es decir, los que le han servido de base para organizar política, social y económicamente al Estado. Se considera que los principios generales del derecho tienen una doble función, ya que por un lado constituyen el fundamento del derecho positivo y por otro vienen a ser una fuente formal del derecho ya que en ellos deberá apoyarse el juez para resolver el caso concreto cuando falte una norma expresa que contenga la solución al mismo; es decir, los principios generales del derecho no contienen la norma jurídica, es decir que no son fuentes directas; pero contribuyen a crearla por lo que son fuentes indirectas del derecho.

Los considerandos de las leyes y códigos consagran, generalmente, los principios propios de la rama del derecho que se regula dentro de ellos. Así, por ejemplo, en los considerandos de la Ley de Amparo, Exhibición Personal y Constitucionalidad, se consagran los principios democráticos, de justicia, libertad y seguridad que han de regir al Estado de Guatemala.

“Los principios generales del derecho como los presupuestos lógicos necesarios de las distintas normas legislativas, de las cuales en fuerza de la abstracción deben exclusivamente deducirse. Se entiende como las reglas fundamentales que inspiran la



legislación de un país y le sirven de base.³² Los principios generales del derecho como los presupuestos lógicos necesarios de las distintas normas legislativas, de las cuales en fuerza de la abstracción deben exclusivamente deducirse.

Es trascendental aclarar que la importancia del análisis de los principios generales, deviene que son éstos una de las fuentes del derecho en orden lógico en consecuencia, habría que distinguir cuáles han sido éstas y en qué lugar la doctrina ha ubicado con relación a las demás fuentes del derecho.

Actualmente, la doctrina no es una fuente formal directa del derecho, pues por muy grande que sea el prestigio de los autores, sus opiniones no van a ser consideradas, en ningún caso, como normas generales de cumplimiento obligatorio; sin embargo, si se puede conceptuarla como fuente formal indirecta, ya que puede influir en los legisladores y en los jueces cuando emiten las normas de carácter individualizado, según el caso.

Se puede concluir entonces, que las fuentes formales del derecho son los hechos que dan a una regla el carácter del derecho positivo, pues la regla del derecho es un precepto de conducta exterior, efectivamente impuesto o susceptible, social y racionalmente de imponerse al hombre, bajo la presión de una coerción igualmente exterior, proveniente de una autoridad constituida, con vista a la realización de la armonía social, por medio de la conciliación del respeto y de la protección de la

³² De Castro y Bravo, Federico, **Derecho civil de España**. Pág. 420.



personalidad de los individuos, con la salvaguardia y las exigencias positivas de los intereses de la colectividad, considerada en sus diversas agrupaciones.

Tomando en consideración la pirámide kelseniana de la jerarquía de las leyes, los principios generales del derecho se encuentran en la base, ya que éstos son utilizados cuando las demás fuentes formales del derecho no aportan una respuesta al problema específico que se plantea en una situación determinada.

3.4.2. Naturaleza

La cuestión sobre la naturaleza de los principios generales del derecho versa sobre si estos se incardinan o no dentro de las normas jurídicas. Los principios generales del derecho, son normas jurídicas o son otra cosa.

Para la mayor parte de la doctrina son normas jurídicas, si bien unos entienden que son normas más generales que las demás, otros consideran que son normas base o normas directivas o normas indefinidas o normas indirectas.

No obstante, algunos niegan el carácter de normas, y establecen que son: "Criterios directivos o pautas orientadoras de normación."³³ Aunque se señala que parecía sugerir, no que no fuesen normas, sino que no eran jurídicamente obligatorias o tan obligatorias como el resto de las normas, esta posición se explica por una muy restrictiva idea de norma como conexión entre un supuesto de hecho y una

³³ Betti, Emilio. *La interpretación de la ley y de los actos jurídicos*. Pág. 73.



consecuencia jurídica. Si se acepta una idea más amplia de norma como proposición sobre lo que debe ser no hay ninguna dificultad en incluir los principios en el concepto de norma.

Los principios tienen una estructura más compleja, pues como elementos ontológicos del derecho son fundamento originario del mismo y no presuponen nada jurídico previo, al contrario que las normas; como elementos cognoscitivos, son independientes y no se derivan unos de otros, al contrario que ocurre con las normas y, por último, en la realización del derecho los principios son los determinantes de la actuación jurídica correcta mientras que las normas son el criterio valorativo de las mismas, ofreciendo soluciones equitativas cuando la aplicación de normas a casos singulares suponen la casación de injusticia.

Las normas funcionan como medida de lo justo, como expresión de mandatos o imperativos y como ordenadoras u organizadoras de las relaciones sociales, son instrumentales, los principios determinan la existencia de lo justo y el deber de hacer algo.

En síntesis, las normas obligan para garantizar situaciones económicas, políticas o sociales, los principios obligan en cuanto son imperativos de justicia, para garantizar ésta. Se llamó principio a un estándar que ha de ser observado, no porque favorezca o asegure una situación económica, política o social que se considera deseable, sino porque es una exigencia de la justicia, la equidad o alguna otra dimensión de la moralidad.



CAPÍTULO IV

4. La eutanasia

Previo a desarrollar la eutanasia, para efectos de la presente investigación se considera importante determinar sus antecedentes históricos de manera resumida, con la finalidad de comprenderlo de una mejor manera.

4.1. Antecedentes

Son muchas las experiencias y connotaciones que se han desarrollado alrededor de la eutanasia desde épocas primitivas hasta la actualidad, ello porque los fenómenos de la vida y de la muerte han generado siempre profundas reflexiones en la conciencia de los pueblos.

En ese período histórico se pueden señalar diversas etapas en virtud de la cual derivan desde la época primitiva, pasando por el pensamiento clásico de la antigüedad, el pensamiento medieval, iluminista, e incluso hasta llegar el pensamiento humanista.

“Datos históricos revelan que entre algunos pueblos primitivos se acostumbraba a matar o abandonar a los ancianos y a las personas muy enfermas. Se cuenta que entre los esquimales se practicaba una especie de eutanasia voluntaria, pues a petición del anciano o del enfermo se les abandonaba tres días en un iglú herméticamente

sellado.”³⁴No obstante lo anterior, existen antecedentes reveladores de que las sociedades primitivas se distinguieron por elaborar códigos que protegían e incluso privilegiaban a sus miembros ancianos.

En la Época Antigua, entre algunos pueblos, como entre los celtas, el designio eugénico, que no es más que como una idea, una intención o un propósito que es llevado a cabo a partir de la voluntad propia o ajena, es decir que el designio actualmente puede ser como un mandado, el cual se complementaba con el propósito eutanásico, puesto que se daba muerte a los ancianos valetudinarios. La práctica extendida entre algunas tribus antiguas y grupos salvajes imponía como obligación sagrada al hijo administrar la muerte buena al padre viejo y enfermo.

En el pueblo judío, específicamente el capítulo 1, 9 y 10 del Libro segundo de Samuel de las Sagradas Escrituras, hay un párrafo que narra: “Cuando el Amalecita llega del campo de Saúl en busca de David, para contarle la muerte de su Rey en el monte de Gelboe. El Amalecita cuenta que estaba aquél clavado en su lanza tratando en vano de morir, pues lo espeso de la armadura de mallas que le cubría era obstáculo para que el arma penetrase enteramente en su cuerpo, por lo que Saúl le rogó al Amalecita que se colocase sobre él y le matase; por lo que éste le confesó a David que se puso sobre aquél porque sabía que no podría vivir después de su caída. Por esa forma de homicidio piadoso, David hizo matar al Amalecita por haber dado muerte al ungido de Jehová.”³⁵

³⁴ Pérez Varela, Víctor. **La eutanasia**. Pág. 94.

³⁵ Jiménez de Asúa, Luis. **Libertad de amar y derecho a morir**. Pág. 362.

De lo antes expuesto, dentro de las ciudades griegas, como en Atenas, el Estado tenía por costumbre suministrar el veneno –la cicuta– a quienes lo solicitaban explícitamente para poner fin a sus sufrimientos. Sin embargo, el término eutanasia no se empleaba para designar tales prácticas, las cuales eran catalogadas como: “Ayuda a morir o la acción directamente occisiva. En el caso de la sociedad espartana, los niños deformes eran abandonados, mientras los ancianos eran considerablemente respetados.”³⁶ En tal virtud, en Atenas y Esparta la eutanasia era conocida como una ayuda a la persona a efecto de llevar a cabo su muerte.

“Platón en el Libro III de la República escribió: Por consiguiente, establecerás en nuestra república una jurisprudencia y una medicina tales cual acabamos de decir, que se limitarán al cuidado de los que han recibido de la naturaleza un cuerpo sano y un alma hermosa. En cuanto a aquellos cuyo cuerpo está mal constituido, se les dejará morir y se castigará con la muerte a aquellos otros cuya alma sea naturalmente mala e incorregible.”³⁷

De lo antes citado, según la historia, grandes pensadores de Grecia y Roma practicaron el suicidio eutanásico. Se cuenta que el filósofo griego Diógenes se suicidó cuando cayó gravemente enfermo; de igual manera, Zenón de Sitio, fundador de la escuela estoica, y Epicuro, de quien se dice que no llegó a suicidarse, pero se embriagó para no tener conciencia de su muerte; igualmente, la mentalidad eugenésica también condujo a la eutanasia.

³⁶ **Ibíd.** Pág. 362.

³⁷ **Ibíd.** Pág. 34.

Para la Iglesia romana el bien por excelencia la vida humana era el valor ético por excelencia, por lo que su lesión o puesta en peligro ha sido objeto de condena, tanto en lo que respecta a conductas homicidas, como en el caso de suicidio. “No obstante, existían excepciones a esa particularidad fundamental de la tradición ética cristiana de cara a la vida humana como valor; entre ellas, la muerte del enemigo en situación de guerra justa, la del criminal por orden de la autoridad pública y según la ley, y el homicidio en legítima defensa.”³⁸ Frente a la regla general de respeto a tal bien en su función de carácter sagrado, de su santidad, de su origen divino, la mayoría de ellas representaban concesiones de Dios al poder humano, a la autoridad pública; al orden social establecido.

4.2. Doctrina en contra de la eutanasia

Se podrían calificar como conservadoras, se afirma que la eutanasia es: “Injustificable desde la perspectiva jurídica actual, en sentido estricto supone otorgar la autorización a una persona para que mate a otra, es decir, equivale a dar licencia para matar, además señala el jurista que desde el punto de vista social consiste en delegar el permiso a un grupo social para que pueda matar sin consecuencias jurídicas a personas en situación de vulnerabilidad y dependencia especial, ya que señala también que parte del sufrimiento de estos enfermos tiene un origen social.”³⁹ Por lo cual se determina que la eutanasia es la forma de eludir la solución de esos problemas sociales, es decir

³⁸ Niño, Luis Fernando. **Eutanasia morir con dignidad**. Pág. 42.

³⁹ Serrano, José Miguel. **La eutanasia y vida independiente**. Pág. 25.



enfermedades incurables que por su naturaleza el paciente lo único que espera es la muerte en cualquier momento o etapa de su vida, ya que la misma es incurable.

En ese sentido, desde el punto de vista legal y jurídico, la persona que colabora a proporcionar ayuda a que una persona muere se convertiría en cómplice en la comisión de un hecho delictivo, en tal virtud, la complicidad en el suicidio es considerada delito y penalizada en casi todos los códigos penales de los países del mundo y al acceder el Estado a una legalización se debilitaría un principio jurídico fundamental, además se convertiría en una injusta presión contra el que quiere vivir, yendo en contra de la autonomía de la voluntad de la persona que decide morir dignamente, sin que continúe sufriendo las consecuencias de la enfermedad terminal que padece.

La eutanasia o la extinción misericordiosa de la vida, son fuertemente relacionadas con el asesinato en primer grado, puesto que las dos son producto de actos premeditados y conscientes de comisión u omisión; la mayor y sin duda la única distinción entre los dos radica en el motivo del actor que realiza el crimen.

4.3. Doctrina a favor de la eutanasia

Se establecen los criterios de varios tratadistas que son verdaderos partidarios de la aplicación de la eutanasia, postulando así una teoría liberal y entre ellos figuran: "Francis Bacon, creador del término eutanasia y famoso canciller inglés, según se ha visto con anterioridad defendía la muerte buena en el siglo XVIII, en su *novum organum*, con estas decisivas palabras: "páreceme que la función de los médicos es

dar la salud y mitigar las torturas del dolor. Y esto debe hacerse, no sólo cuando el alivio del dolor produzca la curación, sino también cuando pueda conducir a una tranquila y sosegada muerte.”⁴⁰

De lo antes expuesto, a los galenos o médicos de su tiempo el no prestar atención al estudio de la eutanasia, e insistió en que el deber del médico no es sólo curar las enfermedades y restablecer la salud, sino que todavía es mayor su obligación de facilitar la muerte y dulcificar el fin de la vida.

“Para Enrico Ferri, uno de los fundadores de la Escuela Positiva del Derecho Penal, el que comete homicidio por motivos altruistas o de piedad no es un delincuente; en su trabajo homicidio-suicidio, sostiene que el hombre tiene la disponibilidad de la propia vida y por consiguiente, el que mata a otro obedeciendo su petición, no es jurídicamente responsable si a esto se le añade el motivo noble y social. También refleja la doctrina de la citada escuela Giuseppe del Vecchio, quien admitía la eutanasia si se daba a petición de la víctima, prueba de ella e informe médico de incurabilidad.”⁴¹

“La no prolongación de la vida puede ser lícito cuando concurren las siguientes circunstancias: Que el enfermo haya ordenado sus asuntos, que no quede ninguna esperanza de curación; cuando se trate de una leve prolongación de la vida, que las medidas empleadas para prolongar la existencia causen tormentos o lleven consigo

⁴⁰ Jiménez de Asúa, Luis. **Libertad de amar y derecho a morir.** Pág.382.

⁴¹ **Ibíd.** Pág.390.

actos inconvenientes, entonces no se admitirá el deber de hacer todo lo posible para vivificar la chispa de la vida.”⁴² En tal virtud, se desprende que el homicidio no es considerado como delito, toda vez que el enfermo lo haya ordenado, que no exista esperanza de curación y por ende cuando se trate de una leve prolongación de la vida.

4.4. Teoría de la iglesia católica

Al mencionar la iglesia católica se debe tener en cuenta que ésta ha tenido su propio desarrollo a través de la historia. Para efectos del presente trabajo de investigación, se considera fundamental estudiar la visión del catolicismo con la finalidad de ampliar el conocimiento en relación a la eutanasia.

Para entender el pensamiento de la iglesia católica en el presente capítulo, resulta necesario acceder a las publicaciones oficiales que han sido editadas y difundidas por la propia iglesia para evitar sustentar el estudio en opiniones personales; de esa cuenta se ha escogido únicamente documentos emitidos por el vaticano o que recopilan la opinión de sus altas jerarquías.

Ahora bien, es oportuno afirmar que la iglesia católica ha sostenido con toda firmeza que nada ni nadie puede autorizar la muerte de un ser humano inocente, sea feto o embrión, niño o adulto, anciano, enfermo incurable o agonizante. Nadie además puede pedir que se facilite, al que denomina un gesto homicida, para sí mismo o para otros; nadie puede consentirlo explícita o implícitamente.

⁴² Cuello Calón, Eugenio. **Derecho penal, parte general**. Pág.58.



En tal virtud, ninguna autoridad puede legítimamente imponerlo ni permitirlo. **Se trata** en efecto de una violación de la ley divina, de una ofensa a la dignidad de la persona humana, de un crimen contra la vida, de un atentado contra la humanidad. Lo expuesto es tomado en cuenta respecto a las publicaciones de la iglesia en relación al tema, pero más específicamente se debe entender cuando se estudia el pensamiento de la iglesia católica, el Nuevo Catecismo.

El nuevo catecismo de la iglesia católica se encuentra vigente y fue reafirmado por Juan Pablo II quien al respecto expuso: “Conserva aún hoy su realidad de don privilegiado, puesto a disposición de toda la Iglesia Católica, y también ofrecido a todo hombre que nos pida razón de la esperanza que hay en nosotros y que quiera conocer lo que cree la iglesia católica.”

De lo antes expuesto, se encuentra en el nuevo catecismo de la iglesia católica la síntesis del pensamiento oficial del vaticano con respecto a la eutanasia y para reforzar la presente investigación se elaboró un cuadro que reúne las partes conducentes al tema de la eutanasia.

4.5. Teoría de la iglesia protestante

La iglesia protestante es diversa y propensa a interpretaciones debido a su múltiple advenimiento de líderes dotados de carisma y profunda influencia en los fieles, por lo que resulta complicado destacar una postura oficial de esta corriente cristiana; por ello este sub-título se denominó solamente puntos de referencia, porque con esto se



pretende hacer un acercamiento a diferentes posturas dentro de la misma iglesia protestante, sin pretender afirmar que es una postura oficial o uniforme.

En ese sentido se pueden citar por ejemplo al presidente del Consejo de la Iglesia Evangélica quien sobre el tema expresó: "Con la resurrección de Jesús, los cristianos celebran la victoria sobre la muerte. Ello significa que la vida no debe ser prolongada innecesariamente, pero también significa que el ser humano no puede disponer arbitrariamente de la vida, ni al comienzo ni al final. La vida, con sus límites, es un don divino. Por ello nos negamos a la eutanasia, es decir a la muerte provocada conscientemente. La fe cristiana en la resurrección de Jesucristo ayuda a aceptar la caducidad de nuestra vida y a permitir la muerte cuando llega la hora." De tal manera, que para la iglesia protestante la vida es un regalo que las personas obtienen al nacer, en tal virtud, se oponen rotundamente a la práctica de la eutanasia.

4.6. Argumentos médicos

Como referencia al pensamiento de los profesionales de la medicina, pensamiento que sin duda es variado y permeado por las concepciones teológicas de cada médico, se estudia la Declaración de Venecia de la Asociación Mundial Sobre Enfermedades Terminales para tener un instrumento que tenga el carácter gremial que permita una referencia universal que trascienda el criterio personal de cada médico.

De conformidad con la Declaración de Venecia de la Asociación Mundial Sobre Enfermedades Terminales, en el Artículo 2 establece: "Cuando el diagnóstico médico



de un paciente excluye la esperanza de reponer o mantener su salud y su muerte es inevitable, con frecuencia el médico y el paciente se ven enfrentados a un conjunto de decisiones complejas relativas a las intervenciones médicas. Los avances de la ciencia médica han aumentado la capacidad del médico de abordar muchos problemas asociados con la atención médica del término de la vida. Sin embargo, es un área de la medicina que históricamente no ha recibido la atención que merece.

Aunque no se debe comprometer la prioridad de investigación para curar enfermedades, se debe prestar más atención a desarrollar tratamientos paliativos y mejorar la capacidad del médico para evaluar y abordar los aspectos médicos y psicológicos de los síntomas de una enfermedad terminal. La fase de muerte debe ser reconocida y respetada como una parte importante en la vida de una persona.”

De lo antes expuesto, mientras aumenta la presión pública en muchos países para considerar el suicidio como ayuda médica y la eutanasia como opciones aceptables para terminar con el sufrimiento en los pacientes terminales, el imperativo ético para mejorar el tratamiento paliativo en la fase terminal de la vida se convierte en tema de primera plana.



CAPÍTULO V

5. El derecho a la vida frente al derecho de una muerte digna

Para efectos de la presente investigación, corresponde hacer un análisis en referencia solución a la problemática del tema sujeto a estudio:

5.1. Pasos para reformar una ley en Guatemala

La legislación guatemalteca no establece el procedimiento para reformar una ley; debe aplicarse supletoriamente los pasos para la creación de la ley o iniciativa de ley. En la presente investigación, se analizan brevemente los pasos del procedimiento legislativo, de manera sencilla.

5.1.1. Iniciativa de reforma

El proceso de creación de la ley en Guatemala, se encuentra a cargo del Organismo Legislativo y da inicio con lo que la Constitución Política de la República de Guatemala denomina iniciativa de ley, una propuesta presentada al pleno del Congreso de la República de Guatemala, para crear una nueva ley, porque no existe regulación legal en la materia que va a legislarse o porque necesita reformas en cuanto a la misma.

La Constitución Política de la República de Guatemala, en el Artículo 174 indica: “Para la formación de las leyes tienen iniciativa los diputados al Congreso, el Organismo



Ejecutivo, la Corte Suprema de Justicia, la Universidad de San Carlos de Guatemala y el Tribunal Supremo electoral.”

El Artículo 174 Constitucional mencionado, es claro al regular quienes tienen iniciativa de ley o para la formación de una ley, por lo que no se necesita una interpretación doctoral para entender la norma constitucional.

El Artículo 109 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, enumera los requisitos de forma para la presentación de una iniciativa de ley. Indica que debe ser presentada por escrito, en hojas numeradas y rubricadas por uno o varios ponentes; además, debe ser presentada en forma digital, deberá permanecer a disposición de los diputados, después de que se les ha dado a conocer por medio de su lectura en el pleno del Congreso de la República de Guatemala.

Una vez ejercida esta facultad por los órganos legalmente facultados para ello y de acuerdo con lo establecido en la ley, los denominados proyectos de ley, son objeto de un análisis por parte del Congreso de la República de Guatemala, a través de las comisiones respectivas, cada uno en el área que le corresponde según su ámbito de acción.

En la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, se regula todo lo referente a los dictámenes e informes que deben rendir las comisiones de trabajo del Congreso de la República de Guatemala una vez han concluido con el estudio y análisis que les ha sido asignado.



Analizado el proyecto de ley presentado al Pleno del Congreso de la República de Guatemala, así como las circunstancias en que el mismo se fundamenta, la conveniencia y necesidad de llevarlo a discusión, la ley otorga a la comisión respectiva un plazo no mayor de cuarenta y cinco días hábiles, contados a partir de la fecha en que recibió el expediente, para emitir el dictamen correspondiente.

La comisión puede solicitar la ampliación de este plazo únicamente por medio de un informe de las circunstancias que provoquen la necesidad de la prórroga. Debiendo ser presentado al Pleno del Congreso y posteriormente podrá ser aprobado por éste.

En caso de que transcurra el período legislativo sin que la comisión asignada para emitir un dictamen lo haga o se pronuncie al respecto, la iniciativa de ley se considera desechada y se archiva el expediente, en todo caso puede proponerse nuevamente que se lleve a cabo el estudio de la misma.

5.1.2. Discusión de la ley

Rendido y aprobado el dictamen favorable de la comisión respectiva, el Congreso de la República de Guatemala, somete a discusión el proyecto de ley en tres sesiones distintas, celebradas en diferentes fechas y no será sometido a votación estar suficientemente discutido.

La excepción al procedimiento, radica únicamente en aquellos proyectos de ley que el Congreso de la República de Guatemala los declare de urgencia nacional, de

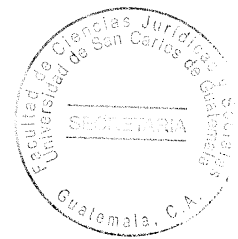


conformidad con en el Artículo 113 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, pues:
“La declaratoria de urgencia nacional se debe solicitar mediante moción privilegiada, caso en el cual no será necesario el dictamen de la comisión.” En ese sentido, la moción privilegiada la puede solicitar cualquier diputado.

El Artículo 117 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, afirma: “En los dos primeros debates de un proyecto de ley, éste será discutido en términos generales, deliberándose sobre la constitucionalidad, importancia, conveniencia y oportunidad del proyecto.

Al finalizar cualquiera de los debates cualquier Diputado podrá proponer al Pleno del Congreso el voto en contra del proyecto de ley a discusión por ser inconstitucional; por el voto en contra el proyecto de ley será desechado. Después del tercer debate, el Pleno del Congreso votará si se sigue discutiendo por artículos o si por el contrario, se desecha el proyecto de ley.” En ese sentido, la misma ley le otorga a los diputados de votar en contra del proyecto de ley, ya sea por inconstitucionalidad o simplemente no beneficia a la población guatemalteca.

En los dos primeros debates el Pleno del Congreso de la República, debe discutirlo a profundidad en relación a su constitucionalidad, importancia, conveniencia y la oportunidad de dicho proyecto de ley. Finalizada cualquiera de los dos debates, si un diputado quiere hacer uso de la facultad de proponer al Pleno del Congreso, el voto en contra del proyecto de ley debatido, a efecto de establecer si seguirá en discusión o desechada.



5.1.3. Redacción de la ley

Aprobado un proyecto de ley, luego de su discusión y aprobación por artículos, se debe dar lectura íntegra al mismo, a fin de que el Pleno del Congreso apruebe su redacción final.

El Artículo 125 de la Ley del Organismo Legislativo, dice: “Una vez aprobado el proyecto de ley por artículos se leerá en la misma sesión o a más tardar durante las tres próximas sesiones. Los Diputados podrán hacer objeciones y observaciones a la redacción, pero no será procedente presentar enmiendas que modifiquen el sentido de lo aprobado por el Pleno del Congreso. Agotada la discusión se entrará a votar sobre la redacción final y en esta forma quedará aprobado el texto. Los decretos declarados de urgencia nacional serán leídos en redacción final en la misma sesión.

Posteriormente, la Junta Directiva del Congreso deberá ordenar que se examine y corrija en su estilo, exclusivamente.

Antes de enviar el Decreto aprobado al Organismo Ejecutivo para su sanción y publicación, la Presidencia del Congreso entregará copia a todos los diputados y si no recibiere observación dentro de los cinco días siguientes, se entenderá que no hay objeción y lo enviará al Ejecutivo.

Para el caso de los decretos que fueren declarados de urgencia nacional, se entregará copia a los diputados para recibir observaciones por un plazo de dos días.”



El Artículo 125 Ley del Organismo Legislativo citado, hace referencia a la redacción final de un proyecto de ley una vez aprobado por Artículos, pudiendo los diputados hacer objeciones, pero no enmiendas, la norma constitucional lo prohíbe.

5.1.4. Revisión

Finalizada la discusión para la redacción final, el Artículo 126 de la Ley Orgánica del Organismo Legislativo, postula: "Hasta el momento de haberse agotado la discusión para redacción final de determinado texto, quince o más Diputados podrán mocionar por escrito solicitando la revisión de lo aprobado para que vuelva a discutirse. Esta moción será privilegiada se entrará a discutir de una vez al ser presentada. Si el Pleno la acepta, se señalará día para la nueva discusión de lo aprobado. Igual procedimiento se seguirá para la redacción final de resoluciones, acuerdos y otros actos del Congreso que no tengan fuerza de ley."

Lo anterior, regula que una vez concluida la discusión de la redacción final de un proyecto de ley, como requisito esencial, quince o más diputados tienen la facultado de solicitar una moción privilegiada, la cual será discutida inmediatamente después de su presentación; si es aprobada, se señalará día para la nueva discusión aprobado.

5.1.5. Sanción y veto presidencial

Aprobado un proyecto de ley, tanto en contenido de fondo como en redacción final dentro de un plazo no mayor de 10 días, la Junta Directiva del Congreso de la



República de Guatemala, lo enviará al Organismo Ejecutivo para su sanción, promulgación y posterior publicación.

El Organismo Ejecutivo, una vez que recibe la respectiva ley y tras el análisis de la misma, podrá vetarla dentro de un plazo no mayor de 15 días, de recibido el expediente.

El veto presidencial, no es más que la facultad que tiene el Presidente de la República, de que la ley que le es presentada, de lo que debe ser tomado y dirigido por el Presidente de la República de Guatemala en Consejo de Ministros, y devolver la ley al Organismo Legislativo, con las observaciones que considere pertinentes, aprobarla o rechazarla de plano, según sea el caso, en ejercicio de su derecho de veto presidencial.

El Organismo Legislativo, tiene la facultad de rechazar el veto presidencial, con la aprobación de las dos terceras partes del total de diputados al Congreso; de darse esta situación el Organismo Ejecutivo deberá, dentro de los ocho días siguientes de haber recibido nuevamente el decreto vetado, ordenará su sanción y promulgación. Si el Organismo Ejecutivo no hiciera sancionar y publicar el Decreto, la Junta Directiva del Congreso de la República de Guatemala, ordenará su publicación, dentro de un plazo no mayor de tres días, a efecto de que la ley entre en vigencia.

El Artículo 180 de la Constitución Política de la República de Guatemala, establece: "La ley empieza a regir en todo el territorio nacional ocho días después de su publicación



en el Diario Oficial, a menos que la misma ley amplíe o restrinja dicho plazo o su ámbito territorial de aplicación.”

La norma legal citada con anterioridad, es lo que la doctrina denomina: “*vacatio legis*.”⁴¹⁴³ Plazo, inmediatamente posterior a su publicación y durante el cual no es obligatoria. Es decir, el plazo existente entre el momento de publicación de una ley y su entrada en vigor para que todos los ciudadanos de la República de Guatemala, la conozcan y se sometan a su imperio.

5.2. Análisis jurídico del derecho a la vida frente al derecho de una muerte digna

En primer lugar: “Se puede decir que en las culturas de la antigüedad ya era posible hallar técnicas eutanásicas. Se puede mencionar a las llevadas a cabo en la Isla Vitilev en el océano pacífico, donde se estrangulaba a los ancianos sobre la sepultura abierta donde luego reposarían sus restos; o las que realizaban los esquimales, quienes abandonaban a la intemperie o en iglúes herméticamente cerrados a ancianos, enfermos incurables o primogénitos recién nacidos de sexo femenino.”⁴⁴

De lo antes expuesto, se evidencia que en tiempos antiguos ya se había encontrado técnicas y soluciones a las enfermedades terminales, pero es importante hacer ver que estas prácticas no son netamente eutanásicas, en tanto se refieren a asesinatos por

⁴³ Cabanellas, Guillermo. **Op. Cit.** Pág. 143.

⁴⁴ Núñez Paz, Miguel ángel. **Historia del derecho a morir.** Pág. 19.



razones económicas, ya que buscan que se sacrifiquen aquellos elementos que resultan ser cargas para el grupo.

En la actualidad, el debate respecto a la eutanasia ha retornado con más fuerza, fundándose la legitimidad de la misma, para algunos, en la inhumanidad o indignidad de la vida que lleva quien se encuentra en determinadas condiciones. Para otros, la inadmisibilidad de que la vida de una persona se mantenga y prolongue de forma irracional y desproporcionada, pues probablemente ello podría traer sufrimientos extraordinarios que podrían impedir una muerte en paz y digna. De hecho, en la actualidad existen legislaciones que permiten las prácticas eutanásicas y año a año, surgen a la luz pública, más casos en los que se requiere o se realizan prácticas de este tipo como una muerte digna.

En ese orden de ideas, en Guatemala el delito de homicidio es tipificado como delito, el Artículo 123 del Código Penal, establece: "Comete homicidio quien diere muerte a alguna persona. Al homicida se le impondrá prisión de 15 a 40 años." En tal virtud, para que el Estado cumpla con su función de proteger la vida de las personas, es menester que los diputados del Congreso de la República de Guatemala reforme el Artículo 123 del Código en mención, con la excepción de que el galeno no incurre en el delito de homicidio cuando la persona que padece de enfermedad terminal si así lo solicite y previo dictamen de experto, considerándola no violatoria al derecho a la vida, en virtud que la persona que padece de cualquier enfermedad terminal como consecuencia de la autonomía de la voluntad, solicita que se le desconecte el aparato que lo mantiene con vida con la finalidad de tener una muerte digna.



Si bien es cierto, que el estado garantiza la vida de la persona desde su concepción, también se puede entender que está obligado constitucionalmente a garantizar una muerte digna, con la excepción de que sea aplicado únicamente a favor de las personas que padecen de una enfermedad terminal, ya que nadie esta asesinando a la persona como puede suceder en el caso de los homicidios o asesinatos, es la misma persona quien desea morir de manera digna.

En tal virtud, genéricamente, pueden marcarse sus diferencias entre el homicidio y el asesinato, en la eutanasia siempre ha de existir una razón humanitaria, mientras que en asesinato, no, la eutanasia tiene como objetivo disminuir el daño o eliminar el sufrimiento del destinatario que va a morir de todas formas.

En el asesinato no se pretende disminuir el daño de nadie, sino lo que se pretende es matar simplemente; mientras el destinatario desea la muerte en el caso de la eutanasia, en el asesinato la víctima no aspira morir.

Más específicas dentro del área del derecho penal, en consecuencia, a partir de lo anterior, se puede definir el homicidio simple como el matar a otro, sin que concurren las circunstancias especiales constitutivas del parricidio, del infanticidio, del homicidio calificado o de femicidio.

Una figura más cercana a la eutanásica, es la institución del homicidio piadoso, en tanto el móvil que mueve al autor podría coincidir con el que mueve a quien lleva a cabo las prácticas eutanásicas. Más, como se verá, también debe de tenerse como



ajena a la propia figura que se estudia, como ya se sabe, la persona es la que solicita morir dignamente, ya que el sufrimiento que la enfermedad le causa a la persona se considera que ya no es un derecho a la vida, tal como lo contempla la Constitución Política de la República de Guatemala.

El homicidio piadoso no tiene reconocimiento en la legislación penal guatemalteca, pero tiene bastante reconocimiento en el continente y suele confundirse con la eutanasia. Para determinar una definición resulta interesante revisar el Artículo 143 del Código Penal español que señala: "El que causare o cooperare activamente con actos necesarios y directos a la muerte de otro, por la petición expresa, seria e inequívoca de éste, en el caso de que la víctima sufriera una enfermedad grave que conduciría necesariamente a su muerte, o que produjera graves padecimientos permanentes y difíciles de soportar, será castigado con la pena inferior a uno o dos grados a las señaladas en los números 2 y 3 de este Artículo."

De lo anterior se desprende, que es un tercero el que ejecuta el acto material que da por resultado la muerte del interesado a expresa solicitud de éste, por lo que es importante tomar en consideración lo regulado en la legislación española a efecto de aplicarlo en Guatemala, como ya se expuso, no se vulnera el derecho a la vida ya que la persona es la que solicita su muerte pero bajo el requisito que padece de una enfermedad terminal.

En relación al suicidio, puede conceptualizarse como el hecho por el que una persona causa intencionalmente su propia muerte, pero a la vez puede notarse una interesante



cuestión respecto a la antijuridicidad de este acto: “La impunidad del suicidio deriva, en primer término, de una razón obvia: la imposibilidad de sancionar a su autor si éste ha consumado su propósito. Por tal razón, en los Estados en que todavía el suicidio es un delito, solamente puede castigarse en grado de tentativa o frustración.”⁴⁵ En el presente caso, es el sujeto mismo quien ocasiona su propia muerte.

Para concluir, es importante determinar si es válido para los legisladores el normar la realización de las prácticas eutanásicas como un derecho a morir dignamente por arte de las personas que padecen enfermedades terminales, sin infringir alguna normativa internacional o nacional de este rango. Cabe mencionar que sólo se hace referencia a las normas constitucionales disposiciones con un rango mayor al Código Penal guatemalteco, puesto que es válido modificar una norma legal más no es posible que una ley vaya en contra de la Constitución Política de la República de Guatemala, ni en contra de Tratados Internacionales, puesto que la primera hace que el precepto sea inconstitucional y en el segundo caso, al menos, compromete la responsabilidad internacional de Guatemala.

En lo tocante a los derechos que integran el bloque de constitucionalidad, se puede señalar que: “a) Los que la carta fundamental explicita sin taxatividad; b) Los que asegura el derecho internacional a través de los principios de *ius cogens*; c) Los derechos que asegura el derecho convencional internacional de derechos humanos y derecho internacional humanitario, y; d) Los que asegura el derecho internacional

⁴⁵Etcheberry, Alfredo. **Derecho penal parte especial**. Pág. 23.

consuetudinario.”⁴⁶ En tal virtud, se debe observar siempre los derechos individuales y sociales contemplados en la Constitución Política de la República de Guatemala, a efecto de no vulnerar derechos constitucionales tales como el derecho a la vida.

En síntesis, el derecho a la vida se debe entender que se refiere a una vida digna, sin que la persona padezca de alguna enfermedad incurable y que los legisladores sean tolerantes de debatir respecto a la legalización de la eutanasia reformando el Código Penal específicamente el Artículo 128 con la excepción de que no se incurre en delito cuando la persona que padece de una enfermedad terminal solicite ayuda con la finalidad de no seguir sufriendo las consecuencias de la enfermedad incurable que padece, toda vez que la Constitución Política de la República de Guatemala garantiza el derecho a la vida, pero el derecho a la vida se debe entender al derecho a la vida que el cuerpo debe estar en perfectas condiciones y no aun sufrimiento incurable, por lo tanto se considera importante respetar la voluntad de la persona de morir dignamente garantizando su derecho a la libre toma de decisiones y consecuentemente morir dignamente.

5.3. Propuesta

A continuación se presentan bases para una posible iniciativa de ley, con la finalidad de reformar el Artículo 123 del Código Penal

⁴⁶ Nogueira Alcalá, Humberto. **El bloque constitucional de derechos: La confluencia del derecho internacional y del derecho constitucional en el aseguramiento y garantía de los derechos fundamentales en América Latina.** Pág. 123.



CONGRESO DE LA REPÚBLICA DE GUATEMALA, CA.

DECRETO NÚMERO 00- 2019

CONSIDERANDO:

Que la Constitución Política de la República de Guatemala establece los principios en que se sustenta la administración de justicia y deben ser incorporados en el marco del ordenamiento jurídico interno.

CONSIDERANDO:

Que la Constitución Política de la República consagra la obligación del Estado de proteger la vida, debe entenderse como una vida que no padezca de enfermedad incurable.

POR TANTO:

En uso de las facultades que confiere la literal a) del Artículo 171 de la Constitución Política de la República de Guatemala.

DECRETA:

REFORMA AL CÓDIGO PENAL

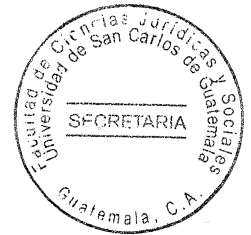
DECRETO 17-73



Artículo 1. Se adiciona el segundo párrafo al Artículo 123, el cual queda así: “Están exentos de la comisión del delito de homicidio el galeno que colabore con la muerte del paciente que padece de una enfermedad terminal, previo informe circunstanciado del Instituto Nacional de Ciencias Forenses –INACIF- donde se consta que la persona padece de una enfermedad incurable, siempre y cuando así lo solicite mediante declaración jurada realizada ante notario colegiado activo.”



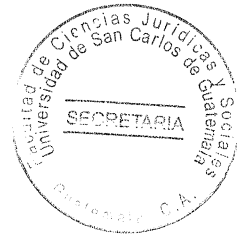
CONCLUSIÓN DISCURSIVA



El problema radica en relación a lo que establecen los Artículos 2 y 3 de la Constitución Política de la República de Guatemala, donde se garantiza y se protege la vida humana desde su concepción; así como la integridad y la seguridad de la persona. De tal manera, que se establece claramente la obligación del Estado de garantizar la vida de toda persona, por ende no tiene congruencia con la eutanasia en Guatemala, por lo que es importante su regulación legal, en virtud que la legislación guatemalteca protege la vida, castigando a quienes lesionen este derecho primordial, pero para tener una vida digna el bien material que en este caso es el cuerpo humano debe estar en perfectas condiciones, el Código Penal establece que el hecho de dar muerte a otra persona es homicidio pudiendo llegar también a considerarse como asesinato; además tipifica la instigación como suicidio, pero no abre sus puertas a que una persona pide a otra a que le proporcione ayuda a morir.

La posible solución a la problemática planteada, es la legalización de la eutanasia para personas que viven en constante sufrimiento por una enfermedad catastrófica o lesión incurable, con dolores atroces y que muchas veces solo se mantienen vivos mediante el uso de máquinas en caso de enfermedades terminales sufriendo de una agonía sin cura. La eutanasia en otros países ha sido de gran avance con respecto a la tolerancia de la sociedad a que una persona acceda a una muerte digna cuando ya no queda esperanza de vida; por lo tanto, es un derecho de la persona que sufre las consecuencias de alguna enfermedad terminal.

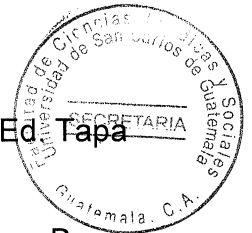




BIBLIOGRAFÍA

- AGUILAR CUEVAS, Magdalena. **Derechos humanos**. Guatemala: Ed. Asociados, S.A., 1999.
- BADENI, Gregorio. **Instituciones de derecho constitucional**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ad-Hoc. S.R.L, 1997.
- BETTI, Emilio. **La interpretación de la ley y de los actos jurídicos**. Roma, Italia: Ed. Olejnik, 2018.
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico**. Argentina: Ed. Heliasta, 1981.
- CALÓN, Eugenio Cuello. **Derecho penal, parte general**. (s.l.i): Ed. Cesar Camargo, 1985.
- DE CASTRO y Bravo, Federico. **Derecho civil de España**. España: Ed. Civitas, 2008.
- DÍAZ COUSELO, José María. **Los principios generales del derecho**. Argentina: Ed. Plus Ultra, 1971.
- DIEZ- PICAZO, Luis. **Sistema de derecho civil**. Madrid, España: Ed. Tecnos S.A., 1,990.
- ETCHEBERRY, Alfredo. **Derecho penal parte especial**. Tomo III. Chile: Ed. Jurídica de Chile, 1999.
- FLORES JUÁREZ, Juan Francisco. **Constitución y justicia constitucional**. Guatemala: (s.E.), 2005.
- <https://www.dle.rae.es/?idDglqVCc>.(Consultado: 01 de Junio de 2019)
- JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. **Libertad de amar y derecho a morir**. Madrid, España: Ed. Historia Nueva, 1928.
- JUAN PABLO II. **El evangelio de la vida**. Vaticano, Roma: Ed. Paulinas, 2002.
- NARANJO MESA, Vladimiro. **Teoría constitucional e instituciones políticas**. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, 2002.
- NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. **El bloque constitucional de derechos: La confluencia del derecho internacional y del derecho constitucional en el aseguramiento y garantía de los derechos fundamentales en América Latina**. Chile: (s.E.), 2006.

NÚÑEZ PAZ, Miguel Ángel. **Historia del derecho a morir**. Madrid, España: Ed. Tapa Blanda, 1999.



OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1992.

PEREIRA OROZCO, Alberto. **Derecho constitucional**. Guatemala: Ed. de Pereira, 2007.

PÉREZ VARELA, Víctor. **La eutanasia**. México: Ed. Ciudad universitaria, Deleg, 2013.

PORRÚA PÉREZ, Francisco. **Teoría del Estado**. México: Ed. Porrúa, S.A., 1962.

RECASÉNS SICHES, Luis. **Introducción al estudio del derecho**. México: Ed. Porrúa, 1993.

ROMERO GABELLA, Pablo. **El más alto de todos los tiempos**. La Habana, Cuba: (s.E.), 1985.

SERRANO, José Miguel. **La eutanasia y vida independiente**. España: Ed. Ediciones internacionales, 2001.

SERRA ROJAS, Andrés. **Teoría del Estado**. México: Ed. Porrúa S.A., 1990.

TAMAYO, Dorantes. **Filosofía del derecho**: México: Ed. Porrúa, 1991.

VILLATORO TORANZO, Miguel. **Introducción al estudio del derecho**. México: Ed. Porrúa, S.A., 1988.

Legislación:

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

Código Penal. Decreto Número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, 1973.

Código Civil. Decreto Ley 106, Enrique Peralta Azurdia, Jefe de Gobierno de Guatemala, 1963.

Ley del Organismo Judicial. Decreto Número 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, 1992.