

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL



**ACCESO A LA JUSTICIA Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS
SOCIALES DE LOS GRUPOS EN CONDICIÓN DE VULNERABILIDAD
LGBTIQ DESDE EL PUNTO DE VISTA CONSTITUCIONAL**

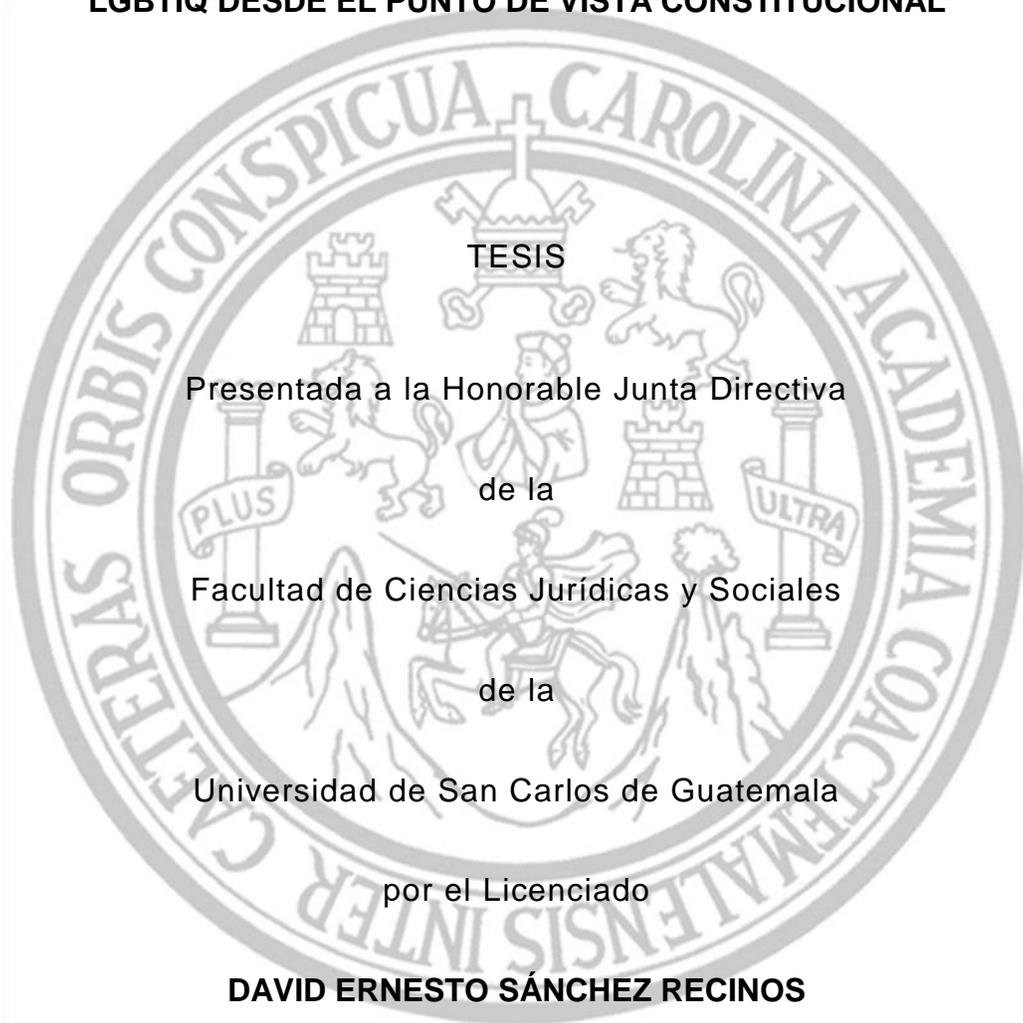
LICENCIADO

DAVID ERNESTO SÁNCHEZ RECINOS

GUATEMALA, MAYO DE 2021

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO
MAESTRÍA EN DERECHO CONSTITUCIONAL

**ACCESO A LA JUSTICIA Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS
SOCIALES DE LOS GRUPOS EN CONDICIÓN DE VULNERABILIDAD
LGBTIQ DESDE EL PUNTO DE VISTA CONSTITUCIONAL**



TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

por el Licenciado

DAVID ERNESTO SÁNCHEZ RECINOS

previo a conferírsele el Grado Académico de

MAESTRO EN DERECHO CONSTITUCIONAL
(*Magister Scientiae*)

Guatemala, mayo de 2021

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

VOCAL I EN SUSTITUCIÓN

DEL DECANO: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
VOCAL II: M. Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL III: M. Sc. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez González
VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia
SECRETARIA: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

CONSEJO ACADÉMICO DE ESTUDIOS DE POSTGRADO

VOCAL I EN SUSTITUCIÓN

DEL DECANO: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez
DIRECTOR: Dr. Luis Ernesto Cáceres Rodríguez
VOCAL: Dr. Carlos Estuardo Gálvez Barrios
VOCAL: Dr. Nery Roberto Muñoz
VOCAL: Dr. William Enrique López Morataya

TRIBUNAL EXAMINADOR

PRESIDENTA: Dra. María del Rosario Velásquez Juárez
VOCAL: M. Sc. Ana Patricia Secaida Marroquín
SECRETARIA: M. Sc. Vilma Liceth Rojas Montejo

NOTA: “El autor es el propietario de sus derechos de autor con respecto a la Tesis sustentada”. (Artículo 5 del Normativo de Maestría y Doctorado de la Universidad de San Carlos de Guatemala, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Escuela de Estudios de Postgrado).

Dra. María del Rosario Velásquez Juárez
Abogada y Notaria

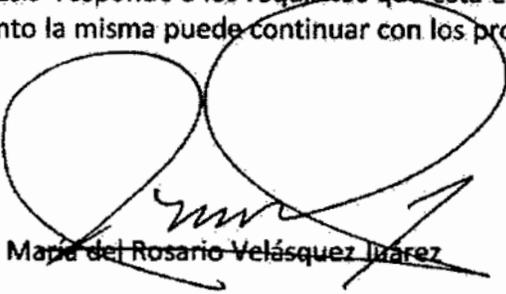
Guatemala, 25 de septiembre 2020

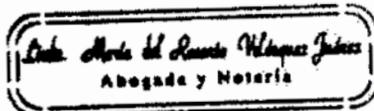
Doctor
Luis Ernesto Cáceres Rodríguez
Director de la Escuela de Estudios de Postgrado
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Ciudad Universitaria
Guatemala.

Estimado Director:

Por este medio me permito hacer de su conocimiento que con fecha doce de octubre del año dos mil diecinueve, se llevó a cabo el examen privado de Tesis del **Maestrando David Ernesto Sánchez Recinos**, siendo la suscrita la Presidenta de la Terna examinadora en quien recayó la responsabilidad de revisar las recomendaciones planteadas por la Terna Examinadora. De ese proceso se revisó el trabajo en dos oportunidades, logrando responder a las recomendaciones indicadas, por lo que se le aprueba su trabajo de tesis DENOMINADO **"ACCESO A LA JUSTICIA Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS SOCIALES DE LOS GRUPOS EN CONDICIÓN DE VULNERABILIDAD LGBTIQ DESDE EL PUNTO DE VISTA CONSTITUCIONAL"** para optar a Maestro en Derecho Constitucional.

Por lo anterior, considero que el contenido de la tesis responde a los requisitos que esta Escuela de Estudios de Postgrado ha establecido y por lo tanto la misma puede continuar con los procesos administrativos pertinentes,


Dra. María del Rosario Velásquez Juárez



Guatemala, 30 de noviembre de 2020

Doctor Luis Ernesto Cáceres Rodríguez
Director de la Escuela de Estudios de Postgrado
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala

Señor director:

Por la presente, hago constar que he realizado la revisión de los aspectos de redacción, ortografía, sistema de referencias y estilo, de la tesis denominada:

Acceso a la justicia y protección de los derechos sociales de los grupos en condición de vulnerabilidad LGBTIQ desde el punto de vista constitucional

Esta tesis fue presentada por el Lic. David Ernesto Sánchez Recinos de la Maestría en Derecho Constitucional, de la Escuela de Postgrado, de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

En tal sentido, considero que, después de realizadas las correcciones indicadas, el texto puede imprimirse.

Atentamente,



Dra. Gladys Tobar Aguilar
Revisora
Colegio Profesional de Humanidades
Colegiada 1450

Dra. Gladys Tobar Aguilar
Doctorado en Educación y Licenciatura
en Letras.
Colegio Profesional de Humanidades
Colegiada. 1488



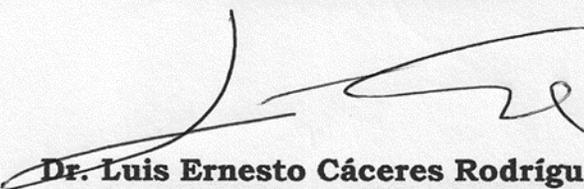
USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala

D.E.E.P. ORDEN DE IMPRESIÓN

LA ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA, Guatemala, 24 de marzo del dos mil veintiuno.-----

En vista de que el Licenciado David Ernesto Sánchez Recinos aprobó examen privado de tesis en la **Maestría en Derecho Constitucional** lo cual consta en el acta número 155-2019 suscrita por el Tribunal Examinador y habiéndose cumplido con la revisión gramatical, se autoriza la impresión de la tesis titulada **“ACCESO A LA JUSTICIA Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS SOCIALES DE LOS GRUPOS EN CONDICIÓN DE VULNERABILIDAD LGBTIQ DESDE EL PUNTO DE VISTA CONSTITUCIONAL”**. Previo a realizar el acto de investidura de conformidad con lo establecido en el Artículo 21 del Normativo de Tesis de Maestría y Doctorado.-----

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”


Dr. Luis Ernesto Cáceres Rodríguez
DIRECTOR DE LA ESCUELA DE ESTUDIOS DE POSTGRADO



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Escuela de Estudio de Postgrado, Edificio S-5 Segundo Nivel. Teléfono: 2418-8409



ÍNDICE

Introducción	i
--------------------	---

CAPÍTULO I

Análisis de la realidad de las personas LGBTIQ, como grupo en condición de vulnerabilidad	1
1.1. La realidad de los grupos en condición de vulnerabilidad LGBTIQ en los ámbitos social, político, económico, cultural y jurídico.....	1
1.2. Características de la violencia contra las personas LGBTIQ.....	6
1.3. Estigma, estereotipos, discriminación y racismo.....	11
1.4. Violencia por prejuicio.....	16
1.5. Casos concretos de violencia de género a la comunidad LGTBIQ...	21
1.6. Violencia y discriminación contra las mujeres trans e intersexo.....	26
1.7. Violencia y discriminación contra la comunidad LGBTIQ.....	30
1.8. Violación de derechos constitucionales a las personas LGBTIQ en Guatemala.....	35



CAPÍTULO II

Obstáculos sociales y normativos para el acceso a la justicia de las personas LGBTIQ en Guatemala..... 43

2.1.	Caracterización de las personas LGBTIQ	43
2.2.	Los obstáculos sociales de las personas LGBTIQ para el efectivo acceso a la justicia en Guatemala.....	52
2.3.	Constitucionalismo y Constitución.....	79
2.4.	Sistema interamericano.....	91
2.5.	Control convencional y el cumplimiento de derechos	97
2.6.	Acceso a la justicia.....	100

CAPÍTULO III

Protección de los derechos de acceso a la justicia, familia, económicos, sociales y culturales, a las personas LGBTIQ y la tutela constitucional..... 109

3.1.	Discriminación estructural y necesidad de medidas afirmativas a favor de las personas LGBTIQ en Guatemala.....	109
3.2.	Estándar del Sistema Interamericano, sobre derechos humanos de personas LGBTIQ.....	111
3.3.	Control convencional para la debida tutela constitucional de los derechos humanos de las personas LGBTIQ en Guatemala.....	115
3.4.	Observatorio para la tutela constitucional de los derechos de acceso a la justicia, DESC y familia, de los grupos en condición de vulnerabilidad LGBTIQ en Guatemala.....	117

CONCLUSIÓN.....123

REFERENCIAS125



ÍNDICE



TABLAS Y GRÁFICAS

	Pág.
Tabla 1 Personas LGBTIQ.....	44
Tabla 2 Derechos económicos, sociales y culturales.....	54
Tabla 3 Estándar del Sistema Interamericano sobre derechos DESC.....	55
Tabla 4 Estándar Sistema Interamericano sobre Derecho de Familia y personas LGBTIQ.....	59
Tabla 5 Derecho humano al acceso a la justicia.....	101
Tabla 6 Estándar mínimo del Sistema Interamericano de Derechos humanos, sobre los derechos humanos de acceso a la justicia, DESC y familia, de personas LGBTIQ.....	112

INTRODUCCIÓN



La Constitución Política de la República de Guatemala se organiza para la protección de sus habitantes, ofreciendo a la persona el pleno goce de sus derechos, en un sentido amplio de la palabra, alcanzado como finalidad que la persona pueda llegar a realizar el bien común. A partir que el Estado guatemalteco tiene deberes con sus habitantes; garantizando la vida, libertad, justicia, seguridad y paz; pero, en especial el desarrollo integral de la misma, ante los compromisos que Guatemala ha adquirido en relación con los tratados y convenios internacionales en derechos humanos sobre respetar los derechos y libertades reconocidos. Así mismo, de garantizar el pleno ejercicio de toda persona que vive dentro de su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión o cualquier otra condición social, como el reconocimiento de su personalidad jurídica, permite que sus habitantes puedan acceder a la justicia a través de las garantías constitucionales.

A pesar de existir un andamiaje jurídico que respalda y garantiza, el pleno ejercicio de los derechos sociales y fundamentales a los habitantes de Guatemala, hay grupos en situación de vulnerabilidad como los denominados de la siguiente manera: lesbianas, gays, bisexuales, transexuales e intersexo, queer denominado LGBTIQ. Configurándose por las definiciones de orientación sexual e identidad de género, quienes, por tener un pensamiento, sentimiento y comportamiento contrario al mandato de la heteronorma, establecida, por la sociedad patriarcal, son excluidos del acceso a los beneficios que la Constitución Política de la República de Guatemala garantiza respecto de los derechos a la familia, educación, salud integral, trabajo, cultura y acceso a la justicia.

El tipo de violación que sufren las personas LGBTIQ en Guatemala, es el denominado estructural, lo cual implica un patrón cultural sistemático y generalizado, de discriminación por prejuicio contra estas personas, en los ámbitos públicos y privados a lo largo de toda su existencia, lo que les afecta gravemente para poder acceder a derechos fundamentales y desarrollo humano pleno; asimismo, les limita o impide acceder a la justicia para requerir la tutela judicial y la consiguiente protección debida.



La hipótesis que guió este estudio, fue: Los límites de los grupos en condición de vulnerabilidad LGBTIQ, son la falta de acceso a la justicia, salud, educación, trabajo, y familia, derechos preceptuados por la Constitución Política de la República de Guatemala. Esta hipótesis se comprobó, pudiéndose establecer una alarmante y sistemática violación a derechos fundamentales de la población LGBTIQ en Guatemala, a través de publicaciones de organizaciones no gubernamentales que trabajan en favor de los derechos humanos de esta población, los informes sombra presentados a organismos internacionales de protección de derechos humanos, así como las recomendaciones, y sentencias del Sistema Interamericano de derechos humanos dirigidos al Estado de Guatemala. La falta de registros, escasa denuncia y total impunidad son evidencia irrefutable, de la indefensión en la que se encuentran este grupo gravemente vulnerable.

El estudio se planteó como objetivo general: Determinar el cumplimiento por parte del Estado guatemalteco de las normas nacionales e internacionales en relación con derechos fundamentales de los grupos en condición de vulnerabilidad LGBTIQ.

Para poder alcanzar el objetivo general, fueron planteados los objetivos específicos siguientes:

- a. Definir los conceptos teóricos que permiten el acceso a la justicia y protección de los derechos sociales de los grupos en condición de vulnerabilidad LGBTIQ, protegidos por la Constitución Política de la República de Guatemala y convenios internacionales,
- b. Analizar la realidad de los grupos en condición de vulnerabilidad LGBTIQ, en relación con el acceso a la justicia y a la protección de los derechos a la salud, educación, trabajo y familia, de acuerdo con la norma ordinaria e internacional y,
- c. Conceptuar la estrategia que permitan el acceso a la justicia y a la protección de los derechos sociales, de acuerdo con la norma ordinaria e internacional, de los grupos en condición de vulnerabilidad LGBTIQ.



La investigación se desarrolló dentro del marco de los métodos cualitativos: jurídico, deductivo, analítico, sintético, descriptivo y análisis sobre derecho comparado; en ese sentido, el énfasis de la misma fue la comprensión y descripción del problema estudiado que giró en torno al conocimiento de las condiciones de vulnerabilidad social y normativa de las personas LGBTIQ en Guatemala, lo que implica violación a los derechos fundamentales establecidos en la Constitución Política de la República de Guatemala y además, limita o impide el acceso a la tutela jurídica constitucional. Las técnicas empleadas, fueron bibliográfica, documental con visitas a las organizaciones sociales que trabajan a favor de la protección de derechos de las personas LGBTIQ para establecer denuncias y percepciones respecto de la situación actual, de vulneración de derechos a esta comunidad.

El informe se estructuró en tres capítulos, el primero aborda la situación general de violación de derechos, las causas y tipos de violencia que sufren las personas LGBTIQ. El segundo capítulo describe de manera específica la caracterización de las personas LGBTIQ, los obstáculos sociales y normativos que les impide acceder a la tutela judicial constitucional en Guatemala y elementos teóricos que permiten comprender aspectos como el constitucionalismo, el control convencional, sistema interamericano y acceso a la justicia. En el tercer capítulo, se presenta la propuesta derivada de la investigación, que consiste en un mecanismo de documentación de datos y casos, para el litigio estratégico, que motive el control convencional y jurisprudencia constitucional, que determine la armonización del derecho interno al estándar del sistema interamericano sobre derechos humanos de las personas LGBTIQ, definiendo la implementación de medidas afirmativas, a favor de las personas LGBTIQ en Guatemala.

La investigación permitió constatar la existencia de la discriminación estructural hacia las personas LGBTIQ en Guatemala, que las condiciona a una vida en condiciones de vulnerabilidad por la violación impune a sus derechos humanos en general, y particularmente los de acceso a justicia, económicos, sociales, culturales y de familia, considerándose urgente e imperativo, la existencia del Observatorio para la tutela constitucional, de los derechos de acceso a la justicia, DESC y familia, de los

grupos en condición de vulnerabilidad LGBTIQ en Guatemala, para que a través de la documentación y litigio estratégico de casos, motive jurisprudencia constitucional, que disponga medidas afirmativas, a favor de la población LGBTIQ en Guatemala, ajustando el derecho interno, así como los protocolos y conductas, en las instituciones en general, al estándar establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (IDH).





CAPÍTULO I

Análisis de la realidad de las personas LGBTIQ, como grupo en condición de vulnerabilidad

En el desarrollo del presente capítulo, se analizará la diversidad de situaciones y factores que informan la realidad de los grupos en condición de vulnerabilidad denominados: Lesbianas, Gay, Bisexual, Transexual, Transgénero, Intersexo y Queer por sus siglas en inglés (LGBTIQ), con la finalidad de aportar para la comprensión acerca de cómo estas denominaciones constituyen un valladar para el debido acceso a la justicia.

1.1 . La realidad de los grupos en condición de vulnerabilidad LGBTIQ en los ámbitos social, político, económico, cultural y jurídico

La discriminación de los grupos en condiciones de vulnerabilidad en Guatemala, está vinculada a las pautas del contexto económico, político, social y jurídico, imperante. En un modelo político, económico y social, marcado por la exclusión y desigualdad, una de las tareas principales del Estado, es establecer acciones concretas que permitan garantizar un respeto pleno y salvaguarda de los derechos humanos, entre ellos, el respeto a los derechos de poblaciones específicas que por sus condiciones pueden sufrir vulneraciones, tal como lo constituyen las personas lesbianas, gays, bisexuales, transgénero o transexuales, intersexuales y queer o LGBTIQ.

En ese sentido, se dice que una persona o grupo está en condición de vulnerabilidad cuando, debido a su edad, sexo, estado civil, origen étnico o cualquier otro, se le discrimina, impidiendo su incorporación a la vida productiva, el desarrollo y acceder a mejores condiciones de bienestar.



El derecho a la igualdad y la equidad de género, implica respeto a la diversidad de formas de expresión de la sexualidad humana, independientemente del sexo, edad, raza, clase social, religión, limitación física o emocional. Todos los derechos inherentes a las personas, así como las oportunidades para desarrollarse como tales, deben ser y estar siempre en condiciones de igualdad. No puede discriminarse a una persona o a un grupo de personas en razón de su condición étnica, género o etaria. Ello responde al principio fundamental de igualdad y no discriminación ante la ley.

Las Reglas de Brasilia, en la Sección segunda, numeral 1, definen como personas que viven en condición de vulnerabilidad a: “aquellas que, por razón de su edad, género, estado físico o mental, o por circunstancias sociales, económicas, étnicas y/o culturales, encuentran especiales dificultades para ejercitar con plenitud ante el sistema de justicia los derechos reconocidos por el ordenamiento jurídico”.

Derivado de lo anterior, se consideran como grupos en situación de vulnerabilidad a las personas con orientación sexual diversa, LGBTIQ en consecuencia, se plantea como necesario, el reconocimiento de derechos: “el reconocimiento de los derechos sexuales contribuirá a eliminar los obstáculos puestos a la convivencia civilizada, democrática y tolerante, la discriminación hacia las personas con base en su orientación sexual”. (Sepulveda, 1980, p. 72)

El estudio denominado *Acceso a la justicia de grupos en situación de vulnerabilidad manual general de litigio en el sistema interamericano con enfoque diferenciado*, explica que derivado de condiciones de vulnerabilidad, es posible la aplicación de criterios diferenciados, en los siguientes términos:



Esto conduce a la utilización de criterios de “diferenciación”, es decir, el otorgar un trato diferenciado a personas que se encuentran en una situación particular. Por ello, el concepto de igualdad no es un término uniforme y vacío, de aplicación automática, sino que requiere de un constante juicio de justeza por ser un concepto dinámico debido a que los hechos y fenómenos sociales no son patrones de un solo estándar. (Instituto IDH, 2012, p. 21)

En Guatemala, muchas personas LGBTIQ se encuentran en situación de vulnerabilidad y discriminación, porque sus derechos se encuentran en riesgo de manera sistemática y generalizada, al no recibir la protección debida o porque el Estado y sus agentes violentan por acción u omisión, sus derechos, al respecto el estudio denominado, *Discriminación por orientación sexual e identidad de género y una aproximación a la interseccionalidad con otras formas de discriminación en Guatemala*, expresa lo siguiente.

En Guatemala la comunidad LGTBIQ constituye una población que sufre diversas formas de exclusión social. En los años noventa fueron clausurados varios proyectos sobre la prevención y el tratamiento del VIH/SIDA enfocados a la comunidad LGTBIQ aduciendo razones de moral, lo que evidencia que en el país se hace difícil el abordaje de los derechos humanos de las personas de la comunidad LGTBIQ. (Fundación Myrna Mack, 2012, p. 4)

La vulnerabilidad social es el resultado de una discriminación sistémica, basada en una cultura prejuiciosa, que permea todos los espacios y relaciones sociales, situando a las personas LGBTI en situación de desventaja de manera permanente, porque son objeto de todo tipo de exclusión y violencia, alarmantemente normalizada.



En la ciudad de Guatemala se escuchan testimonios de actos de discriminación que van desde el gestos de desagrado, desalojo de un lugar público, hasta actos violentos que atentan contra la integridad física y emocional de las personas de la diversidad sexual, aun que estos sean raras veces denunciados. El temor al despedido laboral por la orientación sexual es una manifestación más de la falta de apoyo estatal en contra de la discriminación sexual. La sociedad guatemalteca ha establecido ciertos estereotipos y mitos alrededor de la homosexualidad los cuales se reproducen en la vida cotidiana; por ejemplo, que todos los homosexuales son drogadictos, que tienen relaciones sexuales promiscuas, que su orientación sexual es de carácter patológica, que son abusadores de menores, que es un pecado, que es antinatural, entre otros. Dichos mitos se construyen como verdades absolutas fomentando la intolerancia y el rechazo hacia la homosexualidad. (Fernández, 2011, p. 9)

Un ejemplo de cómo la discriminación se manifiesta contra las personas LGBTI a lo largo de toda su existencia y en cualquier ámbito, es lo que suele ocurrir, en los centros educativos, en la relación entre pares de estudiantes. “Los estudiantes continuamente sufren golpes y humillaciones por los propios compañeros dando como efecto una alta deserción escolar, afirmando que siete de cada diez personas trans no acceden a educación” (Marroquín, 2013, p. 30).

Las expresiones e insultos racistas y discriminatorios, generan en las víctimas el menoscabo de su dignidad, daño psicológico, disminución de la autoestima, frustración, impotencia, estados depresivos y automarginación. Existen diversas consecuencias, las que pueden manifestarse en su totalidad o parcialmente en ellos; por ejemplo, tristeza, abatimiento, llanto constante, irritabilidad. (Aguilar, 2008, p. 39)



El Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos denominado, *Leyes y prácticas discriminatorias y actos de violencia cometidos contra personas por su orientación sexual e identidad de género* explica la interseccionalidad de condiciones vulnerabilizantes, en cuanto a las personas LGBTIQ, de la siguiente manera.

Al articular los conceptos “orientación sexual”, “identidad de género” y “expresión de género”, diversidad sexual o hacer referencia a una persona bajo la sigla LGTBI se evocan, por lo menos, perspectivas sociales, legales y médicas. Por ejemplo, las siglas B (por bisexual), G (por gay o gai), I (por intersex), L (por lesbiana), T (por trans), y algunas o todas de ellas han sido utilizadas para describir corrientes, movimientos o eventos de reivindicación, solidaridad, movilización comunitaria o protesta, así como comunidades, grupos o identidades. La violencia y el abuso sexual y la ruptura de confidencialidad en los ámbitos públicos en relación con asuntos relativos a la sexualidad. (Alto Comisionado ONU, 2011, p. 20)

La sexualidad es una fuente de diversidad y, por lo tanto, de riqueza humana. Sin embargo, en lugar de entenderlo así, a menudo es vista como una fuente de amenazas, derivando en la existencia de prejuicios y acciones violatorias de derechos humanos, en contra quienes tienen una sexualidad distinta a la socialmente aprobada, que es a menudo la de la mayoría de quienes componen la sociedad en cuestión. Por esto, la diversidad sexual es un asunto de mucha importancia desde la perspectiva de los derechos humanos, porque el rechazo a la diversidad sexual se convierte en una grave amenaza a los derechos humanos más fundamentales, de quienes tienen una sexualidad distinta.

Siendo que no todas las personas son iguales ni tienen las mismas necesidades, es insoslayable la aplicación del principio de igualdad real, que permita equiparar y



ponderar conforme a las distintas circunstancias y condiciones, en que debe resolverse una situación determinada, utilizando criterios de razonabilidad y proporcionalidad. Un importante punto de partida lo constituye reflexionar sobre la multiplicidad que existe de la orientación sexual y la identidad de género, la primera se refiere al objeto de atracción amorosa o deseo sexual que un individuo siente, en relación con su propia sexualidad y la segunda sobre la autopercepción del sujeto en si mismo.

1.2. Características de la violencia contra las personas LGBTIQ

La discriminación sistemática sufrida por las personas LGBTI, a menudo, se expresa en múltiples formas de violencia, que además, cotidianamente se ocultan o invisibilizan, porque se naturalizan, conscienten y alientan. Las personas que sufren esta violencia, prefieren en la mayoría de casos, guardar silencio, asumen que por su condición, recibirán ese trato excluyente y violento, pues no tienen garantía de una debida protección, incluso por eso mismo, suelen ocultar su identidad sexual y con ello, evadir el trato prejudicado, como estrategia de sobrevivencia, frente a un contexto tan adverso. El estudio denominado *Violencia ejercida contra las personas LGBTI: el caso de la ciudad de Guatemala*, lo expresa en los siguientes términos:

Abordar la violencia es más complejo en poblaciones ocultas, porque en la mayoría de los casos normalizan la violencia. La encuesta sobre violencia fue respondida por 96 personas, y encontramos que se tiende a no reconocerla por la naturalización de la misma. Existe miedo y prejuicio para hablar de violencia, también a reconocerse como víctima. (Barrios-Klee y Vargas, 2018, p. 67)

El Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos denominado, *Leyes y prácticas discriminatorias y actos de violencia cometidos contra personas por su orientación sexual e identidad de género*, explica que, como resultado de la observación de casos relacionados con violencia contra las



personas LGBTIQ, se ha podido determinar, la existencia de características generadoras o subyacentes de los múltiples y variados actos de violencia, indicando lo siguiente:

A través de sus funciones de monitoreo, la Comisión ha tenido conocimiento de las características particulares que por lo general se presentan en los casos de violencia contra las personas LGBTI. Muchas manifestaciones de esta violencia están basadas en el deseo del perpetrador de “castigar” dichas identidades, expresiones, comportamientos o cuerpos que difieren de las normas y roles de género tradicionales, o que son contrarias al sistema binario hombre/mujer. Esta violencia se dirige, entre otros, a las demostraciones públicas de afecto entre personas del mismo sexo y a las expresiones de “feminidad” percibidas en hombres o “masculinidad” en mujeres. La violencia se puede manifestar en el uso de la fuerza por parte de agentes de seguridad del Estado, encargados de hacer cumplir la ley amparados en normas sobre la “moral pública”. También puede tomar la forma de violencia médica ejercida contra personas cuyos cuerpos difieren de los estándares socialmente aceptados de cuerpos masculinos o femeninos, en intentos por “arreglar su sexo”, entre otros. (Alto Comisionado ONU, 2011. p. 37)

El presente estudio parte de la idea de que la violencia contra las personas LGBTIQ, particularmente las mujeres trans y personas trans con expresión femenina, es el resultado de la combinación de varios factores: exclusión, discriminación y violencia en el ámbito de la familia, educación y sociedad en general; falta de reconocimiento de su identidad de género; obligando a involucrarse en ocupaciones que las ponen en riesgo de violencia y criminalización. Además, muchas veces, las acciones perpetradas por autoridades, ya sea por acción u omisión, comprometen al Estado, desde las judicaturas, al minimizar o justificar, el uso del poder de castigar por parte de las fuerzas policiales, en contra de personas LGBTIQ usado para forzar a trabajadores sexuales a abandonar ciertas áreas, en las calles de la ciudad o para



desincentivar a las personas LGBTIQ de reunirse en ciertos lugares como bares o discotecas. A este respecto, en el documento denominado: *La mirada de los jueces*, se afirman la existencia de la práctica de usar como argumento de defensa penal o la aceptación como causa de justificación, lo que denominan violencia con ocasión de pánico gay/trans, en casos penales, expresándolo de la siguiente forma:

En algunas ocasiones, la violencia contra hombres y mujeres ocurren como reacción ante coqueteos o proposiciones por personas del mismo sexo. En algunas instancias, los jueces han mitigado sentencias sobre la base de que las insinuaciones de esta naturaleza supuestamente ocasionaron asco, lo que a su vez condujo a la violencia. La percepción en muchos casos, la “percepción” de ser gay o trans pone a las personas en riesgo. Cuando se castiga, muchas manifestaciones de esta violencia están basadas en el deseo del perpetrador de “causar dolor” dichas identidades, comportamientos o cuerpos que difieren de las normas y roles de género tradicionales, que son contrarias al sistema binario hombre/mujer. (Motta, 2008, p. 99)

La violencia por prejuicio, es un fenómeno social y no sólo un hecho individual o aislado. Los crímenes basados en prejuicios constituyen racionalizaciones o justificaciones de reacciones negativas, frente a expresiones de orientaciones sexuales o identidades de género. Tal violencia, se dirige hacia grupos sociales específicos, tales como las personas LGBTIQ, lo cual requiere un contexto y una complicidad social y tiene un impacto simbólico de castigar, muchas manifestaciones de esta violencia están basadas en el deseo del perpetrador de borrar dichas identidades, comportamientos o cuerpos.

Esto constituye una forma de violencia de género, impulsada por el deseo de castigar a quienes se considera, desafían las normas de género, que en una parte considerable de los casos de tortura a personas LGBTIQ, hay indicaciones de que se



les somete con frecuencia a actos de violencia de índole sexual, como violaciones o agresiones sexuales, a fin de castigarlos, por traspasar las barreras del género o por cuestionar ideas predominantes con respecto al papel de cada sexo y así se les somete en una proporción excesiva a torturas y otros malos tratos porque no responden a lo que socialmente se espera de uno y otro sexo. De hecho, la discriminación por razones de orientación sexual o identidad de género puede contribuir muchas veces a deshumanizar a la víctima, lo que con frecuencia es una condición necesaria para que tengan lugar la tortura y los malos tratos.

La violencia por prejuicio, es expresiva por definición, manda un mensaje de terror que se extiende a quienes, más allá de la víctima particular, se identifican con las características que generaron el ataque real o de percepción. La expresión de sexualidad e identidad de género con frecuencia se considera en sí misma sospechosa, peligrosa para la sociedad, o amenazante contra el orden social y la moral pública “Los homosexuales, han sido considerados por la Policía Nacional, como anomalías sociales, delincuentes, drogadictos, personas carentes de valores morales y visualmente dañinos para la ciudadanía, que brindan un mal aspecto debido a su comportamiento y su forma de ser”. (Paredes, 2014, p. 39)

La violencia dentro de conflictos bélicos, muchas veces, se dirige a grupos minoritarios, porque las personas catalogadas como indeseables por el sistema político y social imperante, pasan a ser parte de los enemigos internos, en un contexto de guerra, tal como ocurrió en Guatemala dentro del conflicto armado interno, cuando se ejerció violencia en contra de personas LGBTIQ. “La Policía Nacional (PN) se encargó de documentar cómo sus agentes persiguieron, criminalizaron, humillaron y detuvieron ilegalmente a homosexuales y lesbianas, solo por su apariencia física o su preferencia sexual, durante tres décadas del conflicto armado interno” (Estrada, 2018. P.1). No obstante, esa violencia ya existía en contra de los grupos LGBTI en Guatemala, tal como se explica en el siguiente párrafo.



La tesina desarrolla una reflexión sobre la relación social ‘homosexualidad/heteronormatividad’, y cómo la combinación de los dos polos funciona como factor de abuso de poder de la Policía Nacional hacia las personas de sexualidad no normativa. Una de las cuestiones más interesantes de la investigación es que los documentos que avalan la argumentación corresponden a los años 50, es decir antes del Conflicto Armado Interno (CAI), y a los años 70, o sea durante el CAI. Esto lleva a concluir, por factores sociales que en la tesina se destacan, que los homosexuales eran una especie de “enemigo interno” antes de que la enfermiza doctrina de seguridad nacional llevara ese concepto al pandemónium que durante 36 años vivió el país. (Paredes, 2014, p. 7)

La violencia contra las personas LGBTIQ en Guatemala, como puede inferirse es un continuum identificable a través del tiempo, antes de la guerra, durante la guerra y la post guerra, tal y como lo registra el informe Violencia contra personas LGBTI de la Comisión IDH, describiendo lo denunciado por activistas LGBTIQ de Guatemala, indicando lo siguiente:

El 3 de febrero de 2006, la CIDH otorgó medidas cautelares a favor de Sulma Alegría Robles, Jorge Luis López Sologaitoa y otros once miembros de la Organización de Apoyo a una Sexualidad Integral (OASIS) en Guatemala. La información disponible indica que la noche del 16 de diciembre de 2005 en Ciudad de Guatemala dos personas trans de nombres Paulina (Juan Pablo Méndez Cartagena), asistente de comunicación de OASIS, y Sulma (Kevin Josué Alegría Robles), usuaria de los servicios que brinda OASIS resultaron heridas de bala – en un incidente que, se alega, involucró a cuatro uniformados de Policía. Se indica que la herida de Paulina resultó fatal y que Sulma, quien sobrevivió el incidente, sería un testigo clave para esclarecerlo. Otras fuentes confirman que la comunidad de lesbianas, gays, bisexuales y personas transgénero de Guatemala se enfrenta a ataques y amenazas que involucran a agentes de Policía, lo que suscita el temor de que exista una política clandestina de 'limpieza social' dentro



del cuerpo de policía. En vista de estos antecedentes, la Comisión solicitó al Gobierno de Guatemala adoptar las medidas necesarias para garantizar la vida y la integridad física de los beneficiarios e informar sobre las acciones adoptadas a fin de esclarecer judicialmente los hechos que justifican la adopción de medidas cautelares. (2015, p, 89)

El *continuum* de violencia generalizada y sistemática en contra de las personas LGBTIQ en Guatemala, al amparo de una cultura marcada por la homofobia, es el mecanismo, a través del cual se consuma la exclusión, “La homofobia es la ideología que pretende justificar que los homosexuales recibamos violencia” (Martín, 2017. p. 99). Derivado de esto, y para salvaguardar debidamente los derechos humanos de las personas LGBTIQ, el Estado, debe proyectar una acción afirmativa, mediante el cumplimiento de los derechos que se encuentran en las normativas y así promover la igualdad y equidad de esos grupos, acompañadas de políticas públicas, planes o programas dirigidas a la sociedad civil para sensibilizar sobre la realidad de discriminación que, por razones y patrones históricos, ha estado incrustada en la cultura del país.

1.3. Estigma, estereotipos, discriminación y racismo

Erving Goffman (1963) define que la estigma es de origen griego y se refiere a la marca física que se deja con fuego o con navaja en los individuos consideradas extraños o inferiores. En la actualidad, el estigma permanece, basado en uno o más factores, como edad, casta, clase, color, grupo étnico, creencias religiosas, sexo, etcétera. El estigma, que se define como un atributo que desprestigia profundamente, lo aplica la sociedad y lo sobrellevan o poseen los grupos y las personas. El estigma es un medio de control social, que define las normas sociales y castiga a quienes se apartan de estas. El meollo del estigma es el miedo de que los estigmatizados amenacen a la sociedad. (p.189)

El estigma puede estar relacionado con acciones específicas, como el comportamiento delincente, con características innatas, como el sexo o el color de la piel, o casi innatas, como la religión o la nacionalidad. Con frecuencia, algunas enfermedades y otras condiciones de salud inducen estigma. Asimismo, en ciertas ocasiones el estigma se asocia con estereotipos sociales positivos o negativos, calificaciones que se usan para identificar desconocidos y que determinan nuestra reacción hacia ellos.

El estigma, provoca, estimula y hace consolidar la discriminación hacia grupos y personas, en quienes la exclusión y violencia se convierte en algo cotidiano en su entorno y relaciones sociales. La discriminación por acción u omisión, permea todos los espacios, instituciones y hasta las normas, funciona como una estructura de opresión sistémica.

Discriminar consiste en tomar actitudes activas o pasivas que perjudiquen a personas que pertenecen, o se cree que pertenecen, a un grupo determinado, en particular a un grupo estigmatizado. La discriminación puede ser legislativa, sancionada por leyes y sus políticas o comunitaria acción o falta de acción en contextos menos formales como los lugares de trabajo o los entornos sociales, como mercados, centros deportivos o cantinas. La discriminación consta de tres componentes: Las actitudes discriminatorias (también conocidas como prejuicios), el comportamiento discriminatorio y la discriminación. Los dos primeros (las actitudes y el comportamiento discriminatorios) se aplican a las personas que están dentro de la norma social; en cambio, el último (la discriminación) se aplica a la relación entre los que están dentro de la norma social y los estigmatizados. (Goffman, 1963, p. 190)

La discriminación en un concepto amplio es cualquier diferencia, exclusión o restricción que viole los derechos humanos y las libertades fundamentales de una



persona. El estigma y la discriminación se retralimentan, existen en círculo vicioso. El estigma facilita o promueve las actitudes discriminatorias. Estas actitudes a menudo se reflejan en el comportamiento que da lugar a actos de discriminación. Mismos que acentúan o favorecen el estigma.

El estigma se relaciona estrechamente con el poder y la desigualdad, y quienes tienen el poder pueden utilizarlo a su voluntad. El estigma puede entenderse en general como un proceso de deshumanización, degradación, desacreditación y desvalorización de las personas de ciertos grupos de la población. (Goffman, 1963, p. 41).

El objeto del estigma es un atributo, cualidad o identidad que se considera inferior o anormal. El estigma se basa en una concepción social de lo se puede entender, en contraposición a otros, que confirma la normalidad de la mayoría mediante la desvalorización de los otros. Si bien lo que se considera anormal varía con el tiempo y el espacio, las víctimas del estigma son siempre aquellos que no se ajustan a la norma social, lo que en algunos casos se relaciona con su género o identidad de género, su orientación sexual. Esto es expuesto por la Comisión IDH, en el informe denominado *Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América*, en los siguientes términos:

La Corte IDH se ha referido a los estereotipos utilizados por los tribunales en varios países de la región para negar ciertos derechos humanos a personas lesbianas y gay, o personas percibidas como tales. En la decisión del Caso 12,743, Fondo, Homero Flor Freire, Ecuador, 4 de noviembre de 2013, respecto del caso de un hombre que fue separado de las fuerzas armadas por realizar en un supuesto acto sexual con otro hombre, se estableció que: el criterio utilizado por las autoridades militares estuvo basado en una aparente incompatibilidad entre la homosexualidad con el régimen de disciplina militar y la institución militar en sí misma, sin esgrimir razones razonables y objetivas para justificar tal distinción. La Comisión no encuentra la relación de idoneidad de medio a fin



entre la sanción de “actos de homosexualidad” en las fuerzas armadas y los valores castrenses que se buscaban proteger como el honor, la dignidad, la disciplina y el culto al civismo. (Comisión CIDH, 2015, p. 43)

Las leyes se aplican con base en estereotipos, en detrimento de personas que tienen orientaciones sexuales e identidades de género diversas o que son percibidas como tales, se convierten en mecanismos de discriminación institucional, debido al uso y reafirmación de estereotipos perjudiciales. Afirmar lo contrario implicaría atribuir un valor moral negativo al acto sexual entre personas del mismo sexo en sí mismo, además de promover la estigmatización contra lesbianas, gay y personas bisexuales, aquellas percibidas como tales o aquellas que mantienen relaciones con personas de su mismo sexo dentro y fuera de las fuerzas armadas. Esto es expuesto por la Comisión IDH, en el informe denominado *Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América*, en los siguientes términos:

La Corte IDH, en el caso Caso Karen Atala Riffo e hijas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de febrero de 2012, relacionado con el retiro de la custodia de una mujer lesbiana de sus hijas debido a su orientación sexual, la Comisión y la Corte Interamericanas se refirieron a la influencia de estereotipos negativos contra las madres lesbianas, y en particular, la visión prejuiciada de que la expresión de la orientación sexual de Karen Atala como mujer lesbiana tendría un impacto perjudicial en sus hijas. En dicho caso, el Estado alegó que se había retirado la custodia de sus tres hijas en interpretación del interés superior de las niñas. La Corte Interamericana decidió que en los casos de custodia, el principio del “interés superior del niño” debe estar basado en una evaluación de comportamientos específicos de padres y madres así como en daños probados al bienestar de los niños y no en simples especulaciones. (Comisión CIDH, 2015, p. 44)



En tal sentido, así como la Corte Interamericana consideró que determinar un acto o una acción a partir de presunciones infundadas y estereotipadas a través de percibir una imagen, idea o modelo generalmente asociado a un grupo social o atribuido, sean un elemento esencial para determinar la capacidad e idoneidad parental de poder garantizar y promover el bienestar y desarrollo del niño no es adecuada para garantizar el fin legítimo de proteger el interés superior del niño. Sobre este extremo que se plantea, las consideraciones basadas en estereotipos sobre la orientación sexual a los que definió como preconcepciones de conductas o características de las personas homosexuales o el impacto que éstos presuntamente puedan tener en las niñas y los niños, son inadmisibles desde cualquier perspectiva.

En ese mismo sentido, la omisión en las normativas internacionales, dejando de mencionar la orientación sexual o la identidad de género como categorías prohibidas de discriminación, no es un valladar jurídico para la debida protección. Esto es expuesto por la Comisión IDH, en el informe denominado *Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América*, en los siguientes términos:

La Comisión IDH nota que según el Derecho Internacional, salvo pocas excepciones, los conceptos “orientación sexual” e “identidad de género” no se encuentran expresamente incluidos en los tratados de derechos humanos como categorías prohibidas de discriminación. Organismos y expertos regionales e internacionales de derechos humanos han desarrollado de manera amplia el concepto de no discriminación con base en la orientación sexual y la identidad de género. Asimismo, la Corte IDH ha indicado que los tratados internacionales de derechos humanos tales como la Convención Americana son “instrumentos vivos” que deben ser interpretados de conformidad con los tiempos actuales y con base en un criterio evolutivo. De tal forma, la Comisión y la Corte Interamericanas han afirmado que la orientación sexual y la identidad de género están protegidas por la frase “otra condición social” del artículo 1.1 de la Convención Americana. (Comisión IDH, 2015; p.44)



Cuando estos derechos empezaron a tener mayor prioridad, organismos internacionales y regionales de derechos humanos analizaron la orientación sexual y la identidad de género bajo dos categorías prohibidas de discriminación, a saber, discriminación en razón del sexo, y la cláusula abierta de no discriminación en razón de cualquier otra condición social. La prohibición de discriminar no es una prohibición abstracta, sino que está referida concretamente al goce de los derechos humanos; y que la prohibición de discriminar va más allá de las razones enunciadas, porque tal como se establece en el texto, se prohíbe toda discriminación basada en cualquier otra condición social.

1.4. Violencia por prejuicio

La relación violencia y estereotipo deviene del vínculo preexistente prejuicio y estereotipo. Esto es expuesto por la Comisión IDH, en el informe denominado *Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América*, en los siguientes términos:

La Comisión IDH, observa que los conceptos de prejuicio y estereotipo están relacionados. El estereotipo ha sido definido como la visión o preconcepción generalizada de los atributos o características que los miembros de un grupo particular poseen, o de los roles que juegan o deben jugar. Un estereotipo presume que todos los miembros de un cierto grupo social poseen atributos o características particulares. (Comisión IDH, 2015, p. 46)

Se considera que una persona, simplemente por su pertenencia a dicha población, se ajusta a la visión generalizada o la preconcepción para estereotipar de acuerdo con la pertenencia del mismo. En ese sentido, se ha establecido que las personas gay pueden encontrarse dentro del ámbito de la categoría de grupo social, bien porque son parte de una comunidad que comparte una característica común o



porque son percibidos como una minoría social. La Comisión IDH, en el informe denominado *Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América*, lo expresa de la siguiente forma:

Este mismo razonamiento se aplica a las personas con identidades y expresiones de género no normativas, incluyendo las personas trans. Se prefiere el concepto de prejuicio sobre el de homofobia dado que el prejuicio, conlleva presunciones sobre las motivaciones que subyacen bajo las actitudes negativas, circunscribiendo el análisis de dichas actitudes respecto de la orientación sexual dentro del contexto más amplio de la investigación social psicológica sobre el prejuicio, evitando juicios de valor sobre tales actitudes. (Comisión IDH, 2015, p. 46).

Derivado de lo anterior, se entiende como conducta por prejuicio, cualquiera que sea esta, que cause exclusión, eliminación o pretenda hacerlo de forma total o parcial a una persona, bien sea de tipo, físico, social, sexual, psicológico o simbólico, basada en algún aspecto personal o colectivo, identidad de género, orientación sexual, clase social, situación de desplazamiento, capacidades, entre otros. La expresión homofobia, se vincula a lo que se denomina, crímenes de odio, que no solamente se refiere a homicidios contra personas LGBTIQ, sino contra aquellas en los que el móvil es un odio irracional por orientación sexual, raza, religión y machismo, entre otros.

También resulta útil el concepto de crímenes de odio que ha sido desarrollado para caracterizar la violencia contra las personas LGBT. El término crímenes de odio se hizo popular en 1990 en Estados Unidos cuando se emitió la Ley de Estadísticas de Crímenes de Odio. Esta ley fue aprobada en el contexto de una ola de crímenes con motivos raciales que fueron investigados por la Oficina Federal de Investigación (FBI, por sus siglas en inglés). Cabe destacar que no hay un consenso universal sobre la definición de crimen de odio. (Gómez, 2008, p. 176)



La homofobia ha generado espacios de violencia para las poblaciones LGBTIQ, conforma esa irracionalidad hacia lo que no está dentro de lo heterosexual, y genera el espacio propicio para la violencia sin medida sin temor a ser castigado, debido a que desde la perspectiva social, esto contribuye a mejorar a la sociedad, a través del miedo irracional hacia las personas LGBTIQ.

En América Latina, Uruguay ha establecido específicamente el concepto jurídico de crímenes de odio basados en la “orientación sexual” y la “identidad sexual” entre otras categorías tales como el color de la piel, raza, religión y el origen nacional o étnico. La legislación uruguaya define los crímenes de odio como “actos de odio, desprecio o violencia contra determinadas personas” con base en estas categorías. En Uruguay, los crímenes de odio conllevan un agravante de pena de prisión -de entre seis y veinticuatro meses a la pena que se imponga por el delito cometido. Las organizaciones de la sociedad civil han adoptado un concepto más amplio de crimen de odio con el fin de incluir agresiones basadas en el rechazo, la intolerancia, el desprecio, el odio y/o la discriminación. (Gómez, 2008, p.177)

Guatemala tiene regulado el delito de discriminación, el cual encuadra verbos rectores para la constitución del mismo, como se puede constatar en el artículo 202 Bis, del Código Penal de Guatemala, que indica lo siguiente:

Se entenderá como discriminación toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de género, raza, etnia, idioma, edad, religión, situación económica, enfermedad, discapacidad, estado civil, o en cualesquiera otro motivo, razón o circunstancia, que impidiere o dificultare a una persona, grupo de personas o asociaciones, el ejercicio de un derecho legalmente establecido incluyendo el derecho consuetudinario o costumbre, de conformidad con la Constitución Política de la República y los Tratados Internacionales en materia de derechos humanos.



No obstante, en los casos concretos, referidos a la orientación sexual e identidad de género las respuestas de los funcionarios motivadas por interpretaciones con prejuicio, es generalmente que no se puede encuadrar para determinar que son crímenes de odio hacia poblaciones en condiciones de vulnerabilidad LGBTIQ, de allí, que la denuncias sean escasas o no aparezcan en registros como tales. Además, la sanción establecida para el delito de discriminación es de uno a tres años de prisión y multa de 500 a 3 mil quetzales, en ese sentido, está comprendido dentro de los delitos llamados por la doctrina penal como: de vagatela, que significa de mínima importancia o poca relevancia social. Este problema es expuesto por la Comisión IDH, en el informe denominado *Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América*, de la siguiente forma. “La preocupación por el contexto social generalizado en el continente americano caracterizado por prejuicios estereotipados contra las personas LGBTI, sumado a la omisión de investigar adecuadamente dichos crímenes, conduce a una legitimación de la violencia contra las personas LGBTI”. (Comisión IDH, 2015, p. 47)

El prejuicio permite que la violencia se incremente y la falta de investigación para este tipo de delitos o crímenes, parece legitimizarla y estimularla, tomando fuerza frente a expresiones de orientaciones sexuales o identidades de género. Tal violencia requiere de un contexto y una complicidad social, se dirige hacia grupos sociales específicos, tales como las personas LGBTIQ y envía un mensaje a la sociedad, en contra de la comunidad LGBTIQ. “El concepto de violencia por prejuicio, resulta útil para comprender que la violencia contra las personas LGBTI es el resultado de percepciones negativas basadas en generalizaciones falsas, así como en reacciones negativas a situaciones que son ajenas a las nuestras”. (Comisión IDH, 2015. p. 47)

El imaginario social construye desde su interpretación, experiencia y sus temores el deber ser de las personas, determinando que la sociedad se debe regir por los cánones sociales, culturales y religiosos previamente socializados, al no encuadrar esta



realidad, se genera violencia ante las personas que no cumplen con estos estándares sociales, por el rechazo a lo novedoso y lo que culturalmente se conoce. En el ámbito de la aplicación de la justicia, la interpretación legal de los funcionarios, en casos de violencia por prejuicio hacia las personas LGBTIQ, se asocia al plano privado, a lo pasional, lo sentimental y dentro de una relación de poder, no se toma desde la perspectiva del prejuicio que impera en la sociedad y los sistemas de justicia. La Comisión IDH, en el informe denominado *Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América*, lo subraya de la siguiente forma.

La Comisión CIDH ha recibido información señalando que, debido al prejuicio imperante en los sistemas de justicia en países de América, los asesinatos de personas LGBTI rara vez son categorizados como crímenes de odio o motivados por el prejuicio con la frecuencia que deberían. Por el contrario, se catalogan desde el principio como delitos ocasionados por emociones, celos o razones relacionadas con una relación preexistente. Los actos de violencia contra las personas LGBTI, comúnmente conocidos como “crímenes de odio” o actos homofóbicos o transfóbicos, son mejor comprendidos bajo el amparo del concepto de violencia por prejuicio contra la percepción de sexualidades e identidades no normativas. De manera similar, se considera que la violencia contra las personas intersex constituye violencia por prejuicio contra la diversidad corporal, y más específicamente, contra personas cuyos cuerpos difieren del estándar corporal femenino y masculino. (Comisión IDH, 2015, pp. 48 y 49)

Respecto a la palabra homofobia, resulta insuficiente para describir la violencia contra las personas LGBTIQ, porque además de referirse solamente a los hombres homosexuales, minimizando la acción a puros actos de fobia, y la agresión a una persona por su orientación sexual o identidad de género va más allá de un sentimiento de miedo.

Las sociedades en América están dominadas por principios arraigados de heteronormatividad, cisnormatividad, jerarquía sexual, los binarios de sexo y



género y la misoginia. Estos principios, combinados con la intolerancia generalizada hacia las personas con orientaciones sexuales, identidades y expresiones de género no normativas y cuerpos diversos; legitiman la violencia y la discriminación contra las personas LGBTI o aquellas percibidas como tales. La violencia contra las personas LGBTI existe como consecuencia de contextos sociales, sociedades y Estados que no aceptan, y que de hecho, castigan las sexualidades y las identidades no normativas y aquellos cuerpos que no se ajustan, a los estándares sociales de corporalidad femenina o masculina. (Gómez, 2008, p.180)

La violencia por prejuicio, es un concepto que apunta a una comprensión de la violencia como un fenómeno social, en contraposición a la violencia entendida como un hecho aislado. Los derechos humanos son universales, inalienables, indivisibles, interconectados e interdependientes. Cada individuo, sin importar su orientación sexual o identidad de género, tiene derecho al respeto, la protección, el ejercicio y el disfrute de todos los derechos humanos fundamentales y libertades.

1.5. Casos concretos de violencia de género a la comunidad LGBTIQ

En Latinoamérica, el fenómeno de la muerte violenta, basada en género, en contra de las personas de la comunidad LGBTIQ, es un fenómeno frecuente, tal como lo indica el informe de la Comisión IDH, denominado *Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América*, lo subraya de la siguiente forma.

La Comisión IDH determinó que durante un período de doce meses (entre enero de 2018 y diciembre de 2018) al menos 814 personas LGBTI o percibidas como tales fueron asesinadas en ataques aparentemente relacionados con la percepción de su orientación sexual o su identidad y expresión de género. Este



número incluye 383 asesinatos de hombres gay, o percibidos como tales, y 382 asesinatos de mujeres trans o personas trans con expresión de género femenina. También pudo identificar tendencias estadísticas sobre la ubicación de los asesinatos y las armas utilizadas. Los hombres gay, o aquellos percibidos como tales, fueron más propensos a ser asesinados con armas blancas y en espacios privados, tales como el hogar de la víctima. Mientras que las mujeres trans y las personas trans con expresión de género femenina fueron más propensas a ser asesinadas con armas de fuego, y sus cuerpos tienden a ser encontrados en las calles u otros espacios públicos, y en ocasiones, en situaciones vinculadas con el trabajo sexual. (Comisión IDH, 2015, p. 66)

De acuerdo con la investigación de la Comisión IDH, hay diferencia en la forma y mecanismos utilizados, para el asesinato de una persona gay y una mujer trans; para las personas gay, como elemento importante, se destaca el uso de armas blancas y en espacios privados, y las mujeres trans, generalmente, son asesinadas en espacios públicos con violencia y con armas de fuego; pero, como punto de encuentro es el asesinato de personas que por su orientación sexual o identidad de género incomodan a una sociedad moralista y religiosa, por el hecho de que su identidad u orientación de género, no coinciden con la pauta establecida por el sistema sexo género, patriarcal prevaleciente, que tiene como mandato la heteronorma. Invisibilizar a las personas LGBTIQ y todo lo que acontece en sus vidas, especialmente las muertes violentas, es un mecanismo que apuntala la impunidad prevaleciente, pocos son los países que registran estos crímenes de odio, tal como lo afirma el informe de la Comisión IDH, denominado: *Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América*, en los siguientes términos.

Algunas organizaciones de la sociedad civil y agencias del Estado en algunos países de América han registrado un aumento en el número de asesinatos en años recientes. Sin embargo, no es posible determinar de manera conclusiva si efectivamente ha habido un aumento, o si, por un monitoreo más preciso de los



asesinatos, hay mayor visibilidad y más documentación de aquellos cometidos contra personas LGBT. En esta sección, se resume algunos datos de diferentes fuentes sobre asesinatos en varios países de la región. Asimismo, se toma nota que, según la información recibida respecto de algunos países, pareciera haberse registrado un aumento en el número de asesinatos. Por ejemplo, en 2018, la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas (CEAV) de México –una agencia federal gubernamental autónoma- expresó su preocupación respecto al aumento en las cifras y la naturaleza cada vez más violenta de los delitos por prejuicio contra las personas LGBT. Según la organización de la sociedad civil ha habido 1.218 asesinatos motivados por prejuicio contra personas LGBT. Según dicho informe, más del 80% de las víctimas habrían sido blanco de ataques antes de haber sido asesinadas. (Comisión IDH, 2015, p. 68)

El informe de la Comisión IDH, denominado *Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América*, es el primer trabajo sistemático e integral que se hace en el continente sobre la violencia que se ejerce sobre las personas LGBTIQ, desde la institucionalidad y con una metodología definida. Sus estadísticas sobre casos concretos de violencia de género, son materia confiable para cada uno de los Estados parte en la Convención, cuando menos en tres planos y permite detectar que las violencias ejercidas hacia personas LGBTIQ, se manifiestan en diversas modalidades, psicológica, verbal, física y sexual, siendo el asesinato su expresión más cruenta, este informe, afirma que en Guatemala entre 2017 y 2018 se asesinó al menos a 30 personas trans, como se cita a continuación.

En 2017 una organización en Chile denunció un aumento en las cifras de asesinatos de personas LGBTI respecto de los años anteriores, sumando un total de 34 desde 2013. Por su parte, organizaciones de Guatemala denuncian que los asesinatos de personas LGBTI no se documentan en los registros policiales, y los que excepcionalmente se registran, terminan en impunidad. Señalan además que las víctimas tienden a ser jóvenes trans, con una edad promedio de



25 años, y que las personas trans viven en constante miedo de ser agredidas o atacadas. Según una organización de la sociedad civil, al menos 30 personas trans fueron asesinadas entre 2017 y 2018 en Guatemala. En Honduras, según la Red Lésbica Cattrachas, al menos 189 asesinatos de personas LGBT se registraron entre 2017 y 2018 y 10 asesinatos han ocurrido durante los primeros cinco meses de 2018. (Comisión IDH, 2015, p.68)

De lo expuesto es posible inferir que el contexto generalizado de discriminación social e intolerancia respecto de esta diversidad, aunado a la ausencia de investigaciones efectivas, y la falta de un abordaje diferenciado para prevenir, investigar, juzgar, sancionar y reparar los crímenes cometidos contra personas LGBTIQ, son elementos que conducen a que se condene y se tolere esta violencia, lo que resulta en impunidad.

No se trata solo de estadísticas, sino de historias que conmocionan y la característica más común, en los crímenes de odio, es el ensañamiento. En la mayoría de casos de los cuales se tiene noticia, se observan señales de violencia excesiva, por ejemplo, golpean, amarran, queman, cortan y hasta le extraen los órganos a las víctimas. Guatemala no está exenta de esta violencia atroz contra las personas de la comunidad LGBTIQ, como se evidencia en el siguiente reporte de la Red Nacional de Diversidad Sexual – *REDNADS* del 2 enero del 2020.

Jennifer Ávila, mujer transgénero de 35 años de edad, fue abusada sexualmente y lapidada. Su cuerpo fue encontrado por Bomberos Voluntarios el 1 de enero en la 4 avenida, colonia Obregón, en el Municipio de Mazatenango, a 160 km de la capital de Guatemala. El cuerpo de Jennifer ingresó al Instituto Nacional de Ciencias Forenses (Inacif) a las 14:42 horas y según la autopsia murió por un trauma craneoencefálico, confirmó a este medio Mirna Zeledón, portavoz del Instituto. Tenía signos de tortura y violencia sexual. “Demandamos acciones

claras desde el Ministerio Público y la Policía Nacional Civil, así como a la Defensoría LGBTI de la Procuración de Derechos Humanos (PDH) para que de seguimiento al caso, el segundo en menos de dos meses en el municipio” dijeron desde la Red Nacional Nacional de la Diversidad. (REDNADS, 2020)



En Guatemala de acuerdo con datos ofrecidos por el Observatorio de la Red Nacional de Diversidad Sexual – *REDNADS*, en 2019 fueron asesinadas 24 personas de la comunidad LGBTI, agregando lo siguiente.

En Guatemala los asesinatos de la población LGBTI subieron al menos un 60 por ciento frente a los registrados el año pasado, cuando se reportaron 15 casos, señala que de los 24 casos ocurridos en 2019, 10 corresponden a hombres gays; seis mujeres trans; tres lesbianas y cinco casos que no se han determinado su identidad de género. (REDNADS, 2018)

Se presenta la información del Observatorio de la Red Nacional de Diversidad Sexual – *REDNADS*, en virtud de que los registros oficiales adolecen de problemas para hacer un debido recabo de la información, tal como se señala a continuación.

El sistema de información en donde se registran los casos de violencia denunciados en las distintas Oficinas de Atención a la Víctima a nivel nacional, solo refleja del 1 de enero del 2019 al 23 de septiembre del 2019, cinco casos de violencia contra lesbianas gays y bisexuales. Al hacer una solicitud de información actualizada, aumentó solamente a dos casos donde no aparecen personas trans. Queda en evidencia que hay poca cultura de denuncia por la poca credibilidad en el sistema de justicia o porque sus denuncias no fueron escuchadas y fueron víctimas de crímenes de odio. (REDNADS, 2019)



Los asesinatos de las personas de la comunidad LGBTI deberán ser investigados como regla general en el contexto de los crímenes de odio, siendo imperativo, eliminar los prejuicios y estereotipos para garantizar la debida diligencia en la investigación, sanción y reparación por estos crímenes.

1.6. Violencia y discriminación contra las mujeres trans e intersexo

El informe de la Comisión IDH, denominado *Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América*, hace alusión a que el único instrumento internacional de protección de derechos humanos con carácter vinculante que incluye una definición de violencia contra un grupo en particular es la *Convención de Belém do Pará*, como se conoce a Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer, lo cual describe de la siguiente manera.

La Comisión IDH toma nota que la Convención de Belém do Pará es el único instrumento interamericano que incluye una definición de la violencia contra un grupo particular. La Convención de Belém do Pará define “violencia contra la mujer” como “cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”. Ha sostenido que la discriminación contra las mujeres incluye “violencia basada en el género”, definida como violencia dirigida contra la mujer porque es mujer o que la afecta en forma desproporcionada. (Comisión IDH, 2015, p. 51)

La violencia es una constante en las vidas de muchas mujeres transexuales, transgénero y que no se rigen por estereotipos de género. Las golpizas y asesinatos motivados por el odio son muy comunes, frecuentemente perpetrados con mucha crueldad. El terror generado por estos actos hace que las personas se escondan y se



alejen de los servicios comunitarios y apoyo y las que sí enfrentan a la sociedad reciben un castigo por parte de esta, las luchas por el reconocimiento de sus derechos sin sentirse humilladas, discriminadas, excluidas tiene el precio de la marginación y hasta la muerte. En el informe de la Comisión IDH, denominado *Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América* se advierte lo siguiente:

Asímismo la Comisión IDH ha señalado que en los patrones de asesinatos de mujeres, la violencia sólo puede ser comprendida en el contexto de una “desigualdad de género socialmente arraigada”, influenciada por una “cultura de discriminación contra las mujeres”. De igual manera, considera que las normas sociales tradicionales sobre género y sexualidad y la discriminación generalizada por parte de la sociedad hacia las orientaciones e identidades no normativas, y respecto de personas cuyos cuerpos difieren del estándar socialmente aceptado de los cuerpos masculinos y femeninos, incentiva la violencia contra las personas LGBTI. Como se explicó anteriormente, la violencia basada en el prejuicio, necesita de un contexto social permisivo. (Comisión IDH, 2015, p.51)

La cultura, religión, ideologías dentro de la sociedad, genera desigualdad en las grupos en condiciones de vulnerabilidad, tal como lo menciona la Comisión IDH en el párrafo anterior, la violencia para que se materialice requiere de la permisividad del contexto dentro de la sociedad. Existen acciones que mantienen a las personas LGBTIQ en una situación que no permiten su desarrollo social las cuales pueden ser física o ideológica, contra personas de su familia, su hogar o su comunidad. Las convicciones sociales según las cuales un grupo de personas es superior a otro grupo, pueden constituir una forma de violencia estructural.

El término violencia estructural es aplicable en aquellas situaciones en las que se produce un daño en la satisfacción de las necesidades humanas básicas (supervivencia, bienestar, identidad o libertad) como resultado de los procesos de estratificación social, es decir, sin necesidad de formas de violencia directa. (Tortosa, 2003. p. 57)



Las convicciones que perpetúan la noción de que los hombres son superiores a las mujeres y que una clase goza de derechos que se le niegan a otra, son factores que contribuyen a la violencia estructural y que se han convertido en formas institucionalizadas de discriminación múltiple e interconectada en muchos países, tal como lo describe el documento *Violencia por prejuicio*, en los siguientes términos.

Las creencias y prejuicios sociales que perpetúan la idea de que las personas heterosexuales, cisgénero, es decir son aquellos individuos cuya identidad de género coincide con su fenotipo sexual y aquellas que no son intersex son superiores a las personas LGBTI, contribuyen a una cultura de violencia estructural basada en el prejuicio hacia las orientaciones sexuales e identidades de género no normativas y cuerpos diversos. Al igual que las mujeres cisgénero, las mujeres trans también son víctimas de violencia por parte de su pareja. Hasta ahora, existe un vacío legal debido al no reconocimiento de su género e identidad auto-percibida, por ende, al no ser consideradas legalmente como mujeres no están bajo la protección de dicho instrumento legal. (Gómez María, 2008. p. 181)

Existe una situación de violación de derechos humanos debido a la negación e impedimento del disfrute de sus derechos fundamentales. En el caso de las mujeres trans, son quienes se ven afectadas por el no reconocimiento de su identidad, lo cual redundaría en la violación de otros derechos tales como a la educación, al empleo, a la salud, entre otros. Este es uno de los desafíos que se debe enfrentar y procurar solucionar en el país.

La Comisión IDH, como se ha constado, en las citas previas, ha identificado que la orientación sexual y la identidad de género no están expresamente incluidas en la *Convención de Belém do Pará* conocida como Convención Interamericana para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. No obstante, el informe de la



Comisión IDH, denominado *Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América*, también afirma lo siguiente.

La Convención de Belém do Pará es un “instrumento vivo”. En consecuencia, la Comisión considera que cuando el artículo 9 de la Convención de Belém do Pará se refiere a la obligación del Estado de tener especialmente en cuenta la situación de la violencia que pueda sufrir la mujer, en razón de varios factores “entre otros”, éstos necesariamente incluyen la orientación sexual y la identidad de género. (Comisión IDH, 2015, p. 50)

Derivado de lo anterior, el Estado debe proteger a las mujeres trans e intersexo, dado que muchas mujeres se dedican al trabajo sexual, las coloca en una situación de vulnerabilidad que las hace presa fácil de infecciones de transmisión sexual, así como de tratos crueles y denigrantes por parte de clientes y efectivos de las fuerzas policiales y militares. Todo esto, en ocasiones las hace ser víctimas de violencia sexual y en muchos casos no puede denunciarlo porque son asesinadas. No obstante, en Colombia, por ejemplo, se ha establecido un precedente jurídico aplicando sentencia condenatoria por el delito de femicidio en contra de una mujer trans, tal como fue reportado por la cadena internacional de noticias CNN en español, en los siguientes términos.

En Colombia, un hombre de 22 años fue condenado a 20 años de prisión por el asesinato de una mujer ‘trans’ en 2017. Esta es la primera vez que la justicia de Colombia reconoce como feminicidio la agresión contra una mujer trans, dijo la Fiscalía de Colombia. Ányela Ramos Claros, cuyo nombre de nacimiento era Luis Ángel Ramos Claros, fue asesinada en la localidad de Garzón, Huila, a unos 420 kilómetros al suroccidente de Bogotá, el 9 de febrero de 2017, dijo la Fiscalía. Su asesinato fue un “evidente” caso de violencia de identidad de género, que fue motivado, según esa institución, “por odio hacia la condición

sexual de una persona”. Se trata de un fallo histórico por ser el primero en el país que incorpora la noción de este tipo penal en un homicidio por prejuicio, a causa de la identidad de género de una mujer trans” (CNN, 2020)



Lo expuesto, evidencia un cambio en la manera como la judicatura y la fiscalía están abordando los delitos basados en prejuicios. Es de destacar que esta sentencia tuvo en cuenta la identidad de género de la víctima, aunque ella no hubiera cambiado su nombre identitario en sus documentos.

1.7. Violencia y discriminación contra la comunidad LGBTIQ

El informe de la Comisión IDH, denominado *Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América*, constituido en el principal mecanismo de registro y transparencia sobre actos de discriminación y violencia en contra de las personas LGTIQ en América Latina, informa lo siguiente.

Se registraron al menos 875 actos de violencia contra personas LGBTI en un período de doce meses (desde enero de 2018 hasta diciembre de 2018) en 25 Estados Miembros de la OEA (Argentina, Barbados, Belice, Bolivia, Brasil, Canadá, Chile, Colombia, Cuba, Ecuador, Estados Unidos, El Salvador, Guatemala, Guyana, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela). Sin embargo, al momento de documentar estas estadísticas, la Comisión CIDH notó que la falta de información respecto de actos de violencia en otros países de América durante dicho período de tiempo no constituye una señal de que en esos países no hayan ocurrido actos de violencia (Comisión IDH, 2015, p.34).

Los asesinatos y otros actos de violencia contra personas LGBTIQ registrados, pero que dicha violencia no haya sido denunciada oficialmente ni reportada por los medios de comunicación, determina que la violencia por prejuicio, ocurre de manera



generalizada en todos los países del continente americano. Las personas son excluidas y/o violentadas por una característica propia de su personalidad, la cual no podrá modificar, pero en sociedades donde el espacio de lo público y lo social es netamente heterosexual, las personas LGBTIQ son obligadas a vivir en la clandestinidad, lo que conlleva una serie de exclusiones y privaciones de derechos básicos, como la salud, la educación, el trabajo y el libre desarrollo de la personalidad. El acceso a la justicia también es un derecho conculcado por el contexto descrito, así el informe de la Comisión IDH, denominado *Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América*, lo describe de la siguiente forma.

Los bajos índices de denuncias también invisibilizan la violencia cotidiana contra las personas LGBTI, particularmente en lo que se refiere a los ataques no letales. Los ataques no letales son el tipo de violencia más común que enfrentan personas LGBTI en todos los Estados Miembros de la OEA. Informes recibidos por la Comisión IDH de fuentes independientes indican que con frecuencia las personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex, sufren una amplia variedad de ataques, que van desde empujones, hasta palizas, lanzamiento de botellas, piedras u otros objetos contundentes (Comisión IDH, 2015. p.182).

De lo anterior, se infiere, que estos actos de violencia son tan comunes, que no son denunciados, en tanto se consideran parte de la vida cotidiana de las personas LGBTIQ. Los casos de violencia cotidiana por lo general no son monitoreados por las instituciones estatales o reportados por los medios de comunicación; porque ambos tienden a enfocarse en los crímenes más graves, particularmente en los asesinatos.

Las personas de la comunidad LGBTIQ, como lo son las mujeres trans y los hombres trans, que experimentan la violencia de manera más visible que otras. Por ejemplo, la violencia contra hombres trans ocurre más comúnmente en la esfera privada y con frecuencia es invisibilizada fuera de los espacios en los que ocurre. Los hombres



trans tienden a estar más invisibilizados dentro de la comunidad LGBTIQ en general y, contrariamente a lo que ocurre con las mujeres trans, esta invisibilidad parecería protegerlos del tipo de violencia social que por lo general afecta a otras personas que desafían las normas de género.

En Guatemala, algunos casos logran trascender como los que se presentan a continuación.

Las agresiones contra las activistas trans, es característica de una creciente agresión contra las personas defensoras de derechos humanos en Guatemala, que –en particular, se evidencia en distintos niveles de transfobia. Johana Esmeralda Ramírez, directora ejecutiva de la Organización Trans Reinas de la Noche fue detenida injustificadamente en Quetzaltenango (ciudad al occidente del país) el 17 de marzo de 2012 y conducida a un centro preventivo de varones, donde sufrió vejámenes. En la actualidad existe seguimiento legal contra los policías de la comisaría 41, requerida de oficio por el juzgado que conoció el caso y que reconoció abuso de autoridad contra dicha defensora de derechos humanos (Organismo Judicial de Guatemala, 2012, expediente No. Unico 09034-2012-00172. MP).

En 2010 las mujeres trans trabajadoras sexuales de la zona uno, sufrieron intimidación por parte de hombres cubiertos de gorras pasamontañas, quienes se conducían en un pick-up sin identificar y que las conminaron a abandonar las calles a riesgo de ser asesinadas. Algunas de ellas sufrieron heridas a causa de balas de goma, aunque una de ellas con arma de fuego (Procuraduría de los Derechos Humanos de Guatemala, 2010, Expediente Ordinario Gua 395-2010/US).



Las personas LGBTIQ, están sujetas a diferentes tipos de violencia en sus hogares, en sus trabajos, en sus comunidades, en centros de estudios y esta violencia proviene desde su familia, compañeros, jefes, parejas y pares. La máxima expresión de la violencia homófoba son los homicidios, que convierten a las personas LGBTIQ en “blancos” u “objetivos” por su identidad y expresión de género y/o su orientación sexual. Así, el informe de la Comisión IDH, denominado *Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América*, lo describe de la siguiente forma lo expresa de la forma siguiente.

La Comisión IDH observa la dificultad de documentar la violencia dirigida específicamente contra personas bisexuales, por el hecho de ser bisexuales, porque, a menos que una fuente indique específicamente que alguien está siendo atacado por ser bisexual, la violencia contra las personas bisexuales suele ejercerse porque son percibidas como gay o lesbianas, o porque son vistas demostrando afecto en público con personas de su mismo sexo. Esta tendencia a categorizar estadísticamente la violencia contra las personas bisexuales y las expresiones de afecto en público por parte de personas bisexuales como gay o lesbianas, sin importar la verdadera motivación, convierte en invisible, para fines estadísticos, a la violencia por prejuicio contra personas bisexuales. Sin perjuicio de ello, un estudio realizado en Estados Unidos sugiere que las personas bisexuales, experimentan tasas más altas de violencia sexual e íntima proveniente de sus parejas que las personas gay, lesbianas y heterosexuales. (Comisión IDH, 2015, p .61)

Las agresiones ocasionadas en contra de las personas intersexo, como parte de la comunidad LGTBIQ, provienen de las personas más cercanos a ellos, producto de semiclandestinidad al tener que expresar su orientación sexual e identidad de género en locales de ambiente y círculos más cerrados que les eviten ser señalados despectivamente o poner en entredicho a toda la familia, por lo que aquellos que sufren de agresiones no denuncian y no se registran datos, y es común sentirse discriminado y



donde es muy difícil encontrar espacios de refugio para gente LGTBIQ, así lo señala el informe de la Comisión IDH, denominado *Violencia contra personas lesbianas, gay, bisexuales, trans e intersex en América*, lo describe de la siguiente forma.

La Comisión IDH, aún no tiene registros exactos de violencia a personas intersex y atribuye esta falta de datos a una multiciplidad de factores, incluyendo el hecho que estas cirugías “normalizadoras” en personas intersex generalmente se llevan a cabo de conformidad con protocolos médicos aprobados por el Estado y no se reportan en los medios ni se denuncian por las víctimas, los familiares o las organizaciones. La CIDH observa también que, en general, las personas intersex y sus familias experimentan profundos sentimientos de vergüenza y miedo; lo que contribuye a que el tema permanezca invisible y en secreto. Un estudio realizado en Estados Unidos reveló que padres y madres de niños y niñas intersex también manifestaron sentir pena, miedo, horror, humillación, arrepentimiento y dudas continuas sobre las decisiones que adoptaron respecto de sus hijos e hijas. Un estudio realizado en Uruguay encontró que la mayoría de personas intersex que fueron sometidas a cirugías de “normalización” no fue informada que era intersex sino con posterioridad a las cirugías. De hecho, debido al tabú que generalmente rodea a las personas intersex, las personas entrevistadas en dicho estudio no conocían a otras personas “abiertamente” intersex, incluso dentro de la comunidad LGBTI. (Comisión IDH, 2015, p. 62)

Los sentimientos negativos, incrementados por los tabús existentes en la sociedad sobre la sexualidad y los genitales, afectan de manera grave a las personas intersexo. El cambio cultural es lento. Las instituciones del Estado tienen su responsabilidad. Como sociedad en su conjunto tiene el reto de transformar entornos de violencia, discriminación y exclusión a partir del cambio de actitudes y de exigir el acceso a la justicia para todos y todas. La decisión queda en manos de los progenitores, pero las asociaciones activistas denuncian que durante muchos años la información que se les ha proporcionado era escasa y ambigua, y aún persiste un gran

déficit, aunque hay controversias al margen, la mayoría de los sectores reconocen que aunque lentos, los avances se están dando.



A pesar de ser víctimas recurrentes de discriminación y violencia por motivo de su orientación e identidad, las autoridades han sido incapaces de atender la necesidad de reducir la impunidad en crímenes contra este sector de la población. Esto repercute en que las propias víctimas que son parte de la comunidad LGBTIQ temen denunciar y auto-identificarse ante las autoridades. Temen que sus casos sean desestimados, o que tanto la sociedad como los agentes a cargo de las investigaciones les estigmaticen o responsabilicen. Los jueces y fiscales, a su vez, eluden la obligación que tienen de conocer y acompañar estos casos porque supone un alto costo y un grado de sensibilidad que muchos no tienen.

Está claro que en la sociedad impera el rechazo a las personas de la diversidad sexual y de género, derivado de una construcción social de género en clave patriarcal, y que parte del cambio pasa por un proceso de aprendizaje social, para construir una nueva valoración de la diferencia y de respeto a la igualdad de derechos de manera irrestricta. Parte de eso implica que las familias y comunidades dejen de excluir y rechazar a sus miembros que toman la decisión valiente de reconocer y asumir su identidad. Pasa por poner un fin a las intervenciones psiquiátricas o psicológicas que estigmatizan a las personas LGBTIQ y que a menudo buscan “convertir” o “curar” lo que en realidad no es un problema, y a un alto costo emocional.

1.8 Violación de derechos constitucionales a las personas LGBTIQ en Guatemala

A las personas de la comunidad LGBTI como se ha podido establecer, hasta este punto del presente informe, de manera sistemática y generalizada, se les conculcan sus derechos fundamentales, a través de múltiples y diversos actos, de



discriminación y violencia, que van, desde el ámbito familiar hasta lo institucional, derivado de que se les considera personas de segunda categoría, inferiores, impropias, por no corresponder en sus cuerpos, modales, formas de vestir y de relacionarse erótica y emocionalmente, a lo que está pautado por las reglas y valores de la moral patriarcal prevaleciente, que tiene por mandato, la heteronorma y la supra valoración de lo masculino y la desvaloración de lo femenino. Así lo afirma, el informe denominado *Discriminación por orientación sexual e identidad de género y una aproximación a la interseccionalidad con otras formas de discriminación en Guatemala*, indicando lo siguiente. “La orientación sexual e identidad de género, es una realidad poco tolerada por la sociedad guatemalteca, la discriminación y estigmatización continúan vulnerando los derechos de personas LGBTIQ”. (Fundación Myrna Mack, 2012, p. 3)

La Constitución Política de la República de Guatemala, contempla el derecho de igualdad en el artículo 4, en el que se establece taxativamente que en Guatemala, todos los seres humanos, son libres e iguales en dignidad y derechos. Pese a este reconocimiento tan claro y categórico, es evidente que en la realidad de la práctica cotidiana, las personas son categorizadas, diferenciadas y discriminadas, por ser indígenas, mujeres, personas con capacidades diferentes, pobres, su identidad y orientación sexual y muchas otras razones más. Respecto, a la situación de la comunidad LGBTIQ, el informe denominado *Discriminación por orientación sexual e identidad de género y una aproximación a la interseccionalidad con otras formas de discriminación en Guatemala*, expresa lo siguiente:

Pese a los tratados y convenios internacionales ratificados por el Estado de Guatemala, los derechos de la comunidad LGTBI son constantemente violados tanto en esferas públicas como privadas; la situación se ve agravada por la interseccionalidad con otras formas de discriminación en virtud que los miembros de dicha comunidad son sujetos vulnerables por lo que en ellos recaen particularmente las fallas del Estado. (Fundación Myrna Mack, 2012, p. 3)



En ese sentido, se parte de la premisa que en Guatemala, no todas las personas son real y verdaderamente libres e iguales en dignidad y derechos, las personas de la comunidad LGBTIQ son del tipo de personas a quienes sus derechos fundamentales les son negados y conculcados. El artículo 4 citado, también indica que ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad, agregando que los seres humanos deben guardar conducta fraterna entre sí. No obstante, a las personas de la comunidad LGBTIQ se les maltrata en todos los espacios privados y públicos, sin que el Estado ejerza la debida protección para prevenirlo, investigarlo, sancionar y reparar dichas conductas, incluso, es el propio Estado, a través de sus funcionarios el que perpetra, justifica o alienta la violación a derechos de estas personas, al respecto el informe *Violencia ejercida contra las personas LGBTI: el caso de la ciudad de Guatemala*, describe, cómo el prejuicio sexual es el motor que impulsa la constante vulneración y negación de derechos para las personas LGBTIQ en Guatemala, manifestando lo siguiente:

La violencia contra las personas LGBTI se genera en el prejuicio sexual, la actitud negativa inspirada en la orientación sexual o identidad de género; así, las personas son excluidas y/o violentadas por una característica propia de su personalidad, la cual no podrá modificar, pero que en sociedades donde el espacio de lo público y lo social es netamente heterosexual, las personas LGBTI son obligadas a vivir en la clandestinidad, lo que conlleva una serie de exclusiones y privaciones de derechos básicos, como la salud, la educación, el trabajo y el libre desarrollo de la personalidad. (Barrios-Klee y Vargas, 2018, p. 61).

Cuando a una persona o comunidad de personas, se les desvarola humanamente en relación con otra persona o grupo de personas, automáticamente, se les excluye del acceso, disfrute y ejercicio pleno de derechos, prevaleciendo la violación sistemática y generalizada de derechos, lo que alcanza las esferas de las instancias de seguridad y justicia, que actúan bajo mandatos, de prejuicios instalados en el imaginario



social, pautados por la moral del sistema ideológico hegemónico, negando el acceso a la justicia a las personas LGBTIQ, a quienes se les violentan sus derechos fundamentales, consumando plenamente, la negación de derechos y lesionando de manera flagrante, la dignidad y consciencia humana, el informe *Violencia ejercida contra las personas LGBTI: el caso de la ciudad de Guatemala*, lo expresa en los siguientes términos.

La naturalización de la violencia genera cultura de impunidad social, legal e institucional, al mismo tiempo que invisibiliza las dimensiones e impactos de la multicausalidad de la violencia. Las manifestaciones de la violencia se multiplican, mientras las víctimas se culpan por no ser heterosexuales, cisgénero y los agresores justifican con moral y religión la violación continua de derechos hacia niñas, niños, adolescentes, hombres y mujeres LGBTI, estas prácticas se perpetúan y fomentan la intensificación de violencia y criminalidad basada en prejuicio. (Barrios-Klee y Vargas, 2018, p. 61)

El acceso a la justicia, no puede ser un derecho ejercitable, mientras las instancias de justicia justifiquen, toleren y alienten, la violación de derechos a las personas LGBTIQ en Guatemala, consumando la negación de los derechos fundamentales. El Estado es responsable de la violación sistemática y generalizada de derechos a las personas LGBTIQ, por no actuar con la debida diligencia para garantizar el goce, disfrute y libre ejercicio de sus derechos. Al ignorar, invisibilizar, justificar y consentir, se convierte en el garante de facto, de la discriminación y violencia estructural, contra esta comunidad de personas.

La Corte IDH, al pronunciarse en opinión consultiva sobre, *Identidad de género e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo*, Opinión consultiva OC-24/17 del 24 de noviembre 2017 Serie A No. 24, párr. 2, definió como categoría de discriminación



protegida, las actuaciones que denigren a las personas en razón de su identidad de género y/u orientación sexual, de la siguiente forma.

La Corte IDH en los casos *Atala Riffo y Niñas vs. Chile* y *Duque vs. Colombia*, determinó como una categoría de discriminación protegida por la Convención, las actuaciones que denigren a las personas en razón tanto de la identidad de género como, especialmente en esos casos, de la orientación sexual (Corte IDH, 2017, OC-24/17 párr.. 2).

En ese sentido, la predominancia de un imaginario social patriarcal, de valores conservadores, no justifica la no aplicación de la ley y la debida diligencia con que deben actuar los Estados, así lo expuso la Corte IDH al pronunciarse en opinión consultiva sobre, *Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo*, Opinión Consultiva OC-24/17 del 24 de noviembre de 2017. Serie A No. 24, párr.. 83.

La falta de un consenso al interior, de algunos países sobre el respeto pleno por los derechos de ciertos grupos o personas que se distinguen por su orientación sexual, su identidad de género o su expresión de género, reales o percibidas, no puede ser considerado como un argumento válido para negarles o restringirles sus derechos humanos o para perpetuar y reproducir la discriminación histórica y estructural, a que estos grupos o personas han sufrido. (Corte IDH, 2017, OC-24/17 párr. 83)

La Comisión CIDH ha expresado las múltiples omisiones en que incurre el Estado, vulnerando la debida diligencia para la protección de derechos humanos de las personas LGBTIQ, empezando por la falta de registros, estadísticas, lo que invisibiliza la problemática y ocasionando la carencia de políticas públicas para la debida protección, en el informe denominado *Avances y Desafíos hacia el reconocimiento de los derechos*



de las personas LGBTI en las Américas párrafo 263, expresándolo de la forma siguiente.

Sin embargo, la CIDH reitera que los Estados no disponen de estadísticas confiables que reflejen la verdadera dimensión de la discriminación sufrida por las personas LGBTI en el continente americano, lo que invisibiliza sus necesidades y facilita la subsistencia de estereotipos y prejuicios que contribuyen a perpetuar una situación histórica de estigma y exclusión. En efecto, la CIDH resalta que la ausencia de datos y, consecuentemente, la invisibilidad de la situación, resultan en que no existan políticas públicas adecuadas, o bien sea muy difícil la toma de decisiones políticas destinadas a enfrentar el problema estructural de la discriminación contra las personas LGBTI en el continente americano. Dichos datos, además, deben estar lo más desagregados posible, de forma tal que se pueda determinar cuándo las violaciones son resultado de la intersección de discriminación motivada por la orientación sexual, identidad o expresión de género y diversidad corporal con otros motivos de discriminación tales como raza, etnia, discapacidad, edad, nacionalidad y situación socioeconómica de las víctimas, entre otros factores. (Comisión CIDH, 2018, párr.. 263)

La Comisión CIDH es enfática en la necesidad de políticas y programas que tiendan a la debida protección, así lo expresa en el informe denominado, *Avances y Desafíos hacia el reconocimiento de los derechos de las personas LGBTI en las Américas* párrafo 264.

Asimismo, la CIDH considera que la manutención de la discriminación contra las personas LGBTI, o aquellas percibidas como tales, está estrechamente vinculada con la existencia de prejuicios sociales y culturales arraigados en nuestras sociedades. Por lo tanto, es necesaria la implementación y fortalecimiento de programas y políticas de sensibilización de la sociedad contra la discriminación, promovidos por todas las ramas del Estado, para combatirla y eliminar la

estigmatización y los estereotipos contra la población LGBTI. (Comisión CIDH, 2018, párr. 264)



Además, la Comisión CIDH, es enfática en señalar que es necesario que los Estados modifiquen o legislen marcos legales para la debida protección de los derechos de las personas LGBTIQ, así concluye en el informe denominado, *Avances y Desafíos hacia el reconocimiento de los derechos de las personas LGBTI en las Américas* párrafo 265, en el que indica lo siguiente.

Los Estados deben adoptar un marco legal, así como medidas de otra índole, para proteger específicamente a las personas de la discriminación basada en la orientación sexual, la identidad o expresión de género y la diversidad corporal y, al mismo tiempo, deben promover la educación y concientización de las personas LGBTI, o aquellas percibidas como tales, sobre sus derechos y los sistemas de protección existentes. Asimismo, la CIDH hace un llamado para que los Estados Miembros ratifiquen la Convención Contra toda Forma de Discriminación e Intolerancia. (Comisión CIDH, 2018, párr. 265)

La Corte de Constitucionalidad de Guatemala, se ha pronunciado respecto del contenido del derecho de igualdad contemplado en la Constitución Política de la República de Guatemala, en los siguientes términos:

La igualdad ante la ley, proclamada con carácter de derecho fundamental en la norma constitucional, consiste en que no deben establecerse excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros en iguales circunstancias, sean estas positivas o negativas; es decir, que conlleven un beneficio o un perjuicio a la persona sobre la que recae el supuesto contemplado en la ley (Corte de Constitucionalidad. Expediente 2377-2009. Fecha de sentencia: 02/12/2010).



Respecto al derecho de igualdad de protección, que también forma parte del derecho de igualdad garantizado en la Constitución Política de la República de Guatemala, la Corte de Constitucionalidad de Guatemala se ha pronunciado en los siguientes términos.

El principio de igualdad, hace imperativo que situaciones iguales sean tratadas normativamente de la misma forma, lo cual impone que todos los ciudadanos queden sujetos de la misma manera a las disposiciones legales, sin clasificarlos, ni distinguirlos, porque tal extremo implicaría un tratamiento diverso, opuesto al sentido de igualdad preconizado por el texto supremo; sin embargo, para que el mismo rebase un significado puramente formal y sea realmente efectivo, se impone también que situaciones distintas sean tratadas desigualmente, conforme sus diferencias. (Corte de Constitucionalidad. Expediente 2243-2005. Fecha de sentencia: 01/06/2006)

La interpretación que hace la Corte de Constitucionalidad, máximo tribunal de la República de Guatemala, favorece la posibilidad de implementar las disposiciones acotadas anteriormente, expresadas por la Comisión así como la Corte IDH, para la debida protección de los derechos humanos de la población LGBTIQ, asegurando en consecuencia el acceso a la justicia de forma plena.

CAPÍTULO II

Obstáculos sociales y normativos para el acceso a la justicia de las personas LGBTIQ en Guatemala



Este capítulo presenta una caracterización de la población LGBTIQ, constituida como sujeto de esta investigación, a partir de las diferencias, autodefiniciones y nuevos términos empleados para referirse a la misma, todo ello, como marco referencial para la comprensión, de cómo se configuran los obstáculos sociales y normativos, para el acceso a la justicia, a soslayo de la tutela constitucional.

2.1 Caracterización de las personas LGBTIQ

Al referirse a las personas LGBTIQ, comunmente, se le equipara al término diversidad sexual, no obstante, la diversidad sexual es un término abarcativo de las personas heterosexuales y de las que no lo son, tal como se informa en el documento denominado: *Atención en salud a personas lesbianas, gays, bisexuales, transgénero e intersex* (LGBTI), que lo expresa de la siguiente manera.

Diversidad sexual: se refiere a las identidades sexuales. Reivindica la aceptación de cualquier comportamiento sexual, con iguales derechos, libertades y oportunidades, como prácticas amparadas por los derechos humanos. Es la pluralidad de opciones sexuales y manifestaciones de la identidad de género, que no se limitan a la heterosexualidad como norma ni se circunscriben a lo masculino y femenino como exclusivo de hombres y mujeres, respectivamente (Ministerio de salud pública de Ecuador, 2016, p.8).

En ese sentido, las personas heterosexuales y las LGBTIQ, forman parte de la diversidad sexual.



Dicho lo anterior, es pertinente indicar que en la actualidad, las iniciales LGBTIQ se han utilizado para denominar de forma inclusiva a todas las personas y a las comunidades que se identifican como lesbianas, gay, bisexuales, transgénero, intersexo y queer, incluso a quienes, tienen dudas acerca su sexualidad y/o identidad de género.

En el siguiente cuadro se presenta de manera sintética, para efectos de una visualización práctica, de las diversas definiciones contenidas en las siglas LGBTIQ.

Tabla No. 1

Personas LGBTIQ	
Concepto	Definición
Lesbianas	Una mujer que tiene una atracción emocional, romántica y sexual hacia otras mujeres.
Gay	Un hombre o una mujer que tiene una atracción emocional, romántica y sexual hacia otra persona del mismo género; el término es mayormente empleado en referencia a los hombres gay.
Bisexual	Un hombre o una mujer que tiene una atracción emocional, romántica y sexual hacia personas de ambos géneros. Para algunos/as, la atracción hacia cada género es equitativa, mientras que para otros/as puede existir una preferencia de un género sobre otro, esto se conoce como orientación sexual.



Tránsexual	<p>Las personas que han decidido mediante un proceso quirúrgico cambiar sus órganos sexuales externos para adecuar su apariencia física-biológica, a su realidad psíquica, espiritual y social.</p>
Trangénero	<p>Personas cuyo sexo mental o identidad de género, el sentido interno de ser hombre o mujer, es diferente del sexo asignado por el médico al nacer. El sexo está determinado por varios factores, el más importante es la información en el cerebro o sexo mental.</p> <p>Las transiciones de género hacen énfasis en cambiar el cuerpo para que se alinee con la mente, por que la información en el cerebro no cambia. La identidad de género es innata.</p> <p>Las personas no apegadas a los estereotipos de género son personas cuyas expresiones de género, incluidos sus comportamientos o apariencia, difieren de las expectativas sociales sobre los roles del sexo asignado a ellos/ellas al nacer. Una niña transgénero es una joven que se identifica con el género femenino, pero fue asignado el masculino al nacer. Un niño transgénero es un joven que se identifica con el género masculino, pero fue asignado el femenino al nacer. Todos tenemos una orientación sexual y una identidad de género, son dos cosas diferentes. Las personas transgénero se pueden identificar como heterosexuales, lesbianas, gays, bisexuales o en duda.</p>
Intersexo	<p>Una persona que presenta discrepancia entre su sexo cromosómico y sus órganos genitales, poseyendo por tanto características genéticas y fenotípicas propias de</p>



	varón y de mujer, en grado variable, muestran en grados variables características sexuales de ambos géneros, por diferencias congénitas y físicas donde las partes reproductivas de una mujer o un hombre se ven afectadas pudiendo tener desarrollados órganos sexuales femeninos y/o masculinos, una mujer o un hombre.
Queer	Personas que rechazan ser clasificadas por sus prácticas sexuales o su género, quieren vivir sin que les etiqueten, al no identificarse, no limita su experiencia como persona.

Fuente: Elaboración propia a partir de los datos de Lambda Legal, 2013, p. 1. Conceptos básicos sobre el ser LGBT. recuperados 18/6/2020 https://www.lambdalegal.org/sites/default/files/spa-vg_conceptosbausicos_final.pdf

Algunas organizaciones estiman que hasta un 10% de la población general pertenecen a la comunidad LGBTIQ, tal como lo indica la organización LAMBDALLEGAL, que afirma: “Aproximadamente del 5 al 10 % de la población general es lesbiana, gay, bisexual o transgénero” (Lambda Legal, 2013, p. 1.) Lo anterior apuntala la importancia de abordar las problemáticas que afectan a este grupo de personas LGBTIQ, lo cual implica el acercamiento a términos como: sexualidad, sexo, género, enfoque de género, identidad sexual, identidad de género y orientación sexual, porque estos conceptos están íntimamente vinculados con la definición y comprensión de las problemáticas de dicha comunidad.

Se parte del concepto sexo, con el cual se denomina al conjunto de características biológicas vinculadas a la reproducción humana, que diferencian a las personas humanas, como machos o hembras, así lo expone el documento denominado:



Atención en salud a personas lesbianas, gays, bisexuales, transgénero e intersex (LGBTI), en los siguientes términos.

Sexo: es una característica netamente biológica que clasifica a los individuos en dos grupos (machos y hembras) portadores de espermatozoides u óvulos. Sin embargo, ser hombre no se circunscribe únicamente a la posibilidad de proveer un espermatozoide como tampoco el ser mujer es el ofrecer un óvulo. Según Butler el sexo va más allá de designar únicamente las características biológicas y anatómicas de una persona al momento de nacer, constituye un elemento discursivo que imprime significado a los cuerpos de mujeres y hombres (Ministerio de salud pública de Ecuador, 2016, p.12).

Judith Butler, filósofa postestructuralista estadounidense, está enmarcada en el paradigma filosófico, político y vital, de la política deconstructiva antiesencialista, y postula la teoría de la performatividad del género, en la cual desarrolla, con profundidad filosófica, la frase célebre de la feminista Simone de Beauvoir: “No se nace mujer, se llega a serlo”. Tal como se explica en el documento denominado: “Judith Butler y la performatividad de género”, en los siguientes términos:

Así, para esta teoría, la orientación sexual, la identidad sexual y la expresión de género, son el resultado de una construcción-producción social, histórica y cultural, y por lo tanto, no existen papeles sexuales o roles de género, esencial o biológicamente inscritos en la naturaleza humana. En otras palabras, en términos de lo humano, la única naturaleza es la cultura (Duque, 2010, p.85).

Lo expuesto, hace más fácil comprender el contenido del concepto, sexo asignado al nacer, el cual denota o enuncia, el acto de la imposición de un sexo, por la apariencia de los genitales externos y a falta de estos, los internos, no obstante, tal asignación, no puede considerarse absoluta y definitiva, por cuanto existen personas,



cuya identidad la refuta, así lo define el documento denominado: *Atención en salud a personas lesbianas, gays, bisexuales, transgénero e intersex (LGBTI)*, de la siguiente forma:

Sexo asignado al nacer: se refiere a que por lo general, el sexo se asigna al nacer como hombre o mujer, basado en la apariencia de los genitales externos. Cuando los genitales externos son ambiguos, otros componentes del sexo (genitales internos, sexo cromosómico y hormonal) se consideran con el fin de asignar el sexo. Para la mayor parte de las personas, la identidad y expresión de género son consistentes con su sexo asignado al nacer; para los individuos transexuales, transgénero, y con no conformidad de género, la identidad o la expresión de género, es diferente del sexo asignado al nacer (Ministerio de salud pública de Ecuador, 2016, p.12).

Otro concepto fundamental, es el de género, que se diferencia de la categoría sexo, en que el sexo se refiere a la biología conformativa del aparato reproductor de la persona humana, que les diferencia entre macho y hembra, mientras que el género, es la construcción cultural de roles, que se hace a partir del sexo asignado, a los cuales deben someterse las personas, por mandato del sistema patriarcal, entendido como el conjunto de imperativos de hecho y de derecho, que estructuran a las personas a partir del sexo asignado, pautando la desigualdad entre hombres y mujeres, en detrimento de las mujeres, a quienes coloca en posición de subordinación e infravaloración, como lo resume el documento denominado: *Atención en salud a personas lesbianas, gays, bisexuales, transgénero e intersex (LGBTI)*, indicando lo siguiente:

Género: es la suma de valores, actitudes, papeles, prácticas o características culturales basadas en el sexo. El género, tal como ha existido de manera histórica, transculturalmente, y en las sociedades contemporáneas, refleja y perpetúa las relaciones particulares de poder entre el hombre y la mujer. (Ministerio de salud pública de Ecuador, 2016, p. 9



El género constituye, de conformidad con la teoría de género, acuñada por el feminismo, una categoría de análisis, que permite conocer, cómo se construye lo femenino y lo masculino, y cómo estas identidades se valoran, organizan y relacionan en una determinada sociedad. Además, permite una mejor comprensión de las condiciones que implican mayor vulnerabilidad social, al mostrar que el binario masculino-femenino y las condiciones históricas jerárquicas entre hombres, mujeres, adolescentes y adultos, entre otros, inciden en las relaciones de atender la sexualidad y la salud, según sea la edad, la etnia, orientación sexual, la condición de salud, el lugar de residencia, el nivel educativo y las condiciones socioeconómicas. Todas estas condiciones influyen en la generación de una doble o triple situación de exclusión social y discriminación en ese sentido, el enfoque de género, se refiere específicamente, al género como categoría de análisis, tal como lo enuncia el informe denominado: *Atención en salud a personas lesbianas, gays, bisexuales, transgénero e intersex (LGBTI)*, que lo manifiesta de la forma lo siguiente:

Enfoque de género: categoría de análisis que nos permite entender las relaciones de poder existentes entre los sexos y la construcción sociocultural de las identidades de género, y como las mismas se estructuran en un sistema social que jerarquiza a las personas según sus marcas corporales, creando condiciones de desigualdad, inequidad, discriminación y marginación de tipo socio-económico, étnico, sexo-genérico y generacional. (Ministerio de salud pública de Ecuador, 2016, p. 8)

La identidad de género es un concepto relacionado con quién se cree ser, como ser sexuado, independientemente del sexo asignado al nacer. Existen personas cuya identidad de género coincide con la de su sexo, a ellas se les conoce como cisgénero pero otras no, a las que se les denomina transgénero; tal como lo explica el documento denominado *Atención en salud a personas lesbianas, gays, bisexuales, transgénero e intersex (LGBTI)*, que lo explica de la siguiente manera:



Identidad de género: es la identificación y expresión de la masculinidad o feminidad de una persona, independientemente de su sexo biológico de nacimiento. Es decir, la identidad de género se refiere al sentido interno que una persona tiene de ser hombre, mujer o algo diferente. La identidad de género de conformidad con los Principios de Yogyakarta, es la vivencia interna e individual del género tal como cada persona la siente profundamente, la cual podría corresponder o no con el sexo asignado al momento del nacimiento, incluyendo la vivencia personal del cuerpo (que podría involucrar la modificación de la apariencia o la función corporal a través de medios médicos, quirúrgicos o de otra índole, siempre que la misma sea libremente escogida) y otras expresiones de género, incluyendo la vestimenta, el modo de hablar y los modales. (Ministerio de salud pública de Ecuador, 2016, p. 8)

La identidad sexual es más compleja, por ser la autodefinición de cada persona en relación con su sexo, género y orientación sexual, así lo explica el documento denominado *Atención en salud a personas lesbianas, gays, bisexuales, transgénero e intersex (LGBTI)*, en los siguientes términos.

Identidad sexual: es una de las variables que construyen la personalidad de cada ser humano. Es la identidad sexual y con ésta se hace referencia a lo que permite a un individuo formular un concepto de sí mismo sobre la base de su sexo, género y orientación sexual, y desenvolverse socialmente conforme a la percepción que tiene de sus capacidades sexuales. La identidad sexual abarca una constelación de posibilidades, por ejemplo: mujer trans homosexual, hombre cis (es decir, no-trans) heterosexual, hombre trans heterosexual, etc. (Ministerio de salud pública de Ecuador, 2016, p.8)

En ese sentido, algo que forma parte de la identidad sexual, antes expuesta, es la orientación sexual, la que está referida a la atracción erótica y afectiva de una



persona hacia otra, tal como se describe en el documento *Atención en salud a personas lesbianas, gays, bisexuales, transgénero e intersex* (LGBTI), en los siguientes términos:

Orientación sexual: organización específica del erotismo y/o el vínculo emocional de un individuo en relación con el género de la pareja involucrada en la actividad sexual. La orientación sexual puede manifestarse en forma de comportamientos, pensamientos, fantasías o deseos sexuales, o en una combinación de estos elementos. Es decir, la orientación sexual hace referencia a la atracción física, romántica, y/o emocional permanente de una persona por otra. La orientación sexual representa una característica personal que es independiente a la identidad y expresión de género. (Ministerio de salud pública de Ecuador, 2016, p.11)

De lo anterior se deduce que, las personas pueden asumirse por su orientación sexual como heterosexuales, que significa sentir atracción erótica y afectiva hacia personas del sexo opuesto; homosexuales sentir atracción erótica y afectiva hacia personas del mismo sexo y bisexuales, sentir atracción erótica y afectiva hacia personas de ambos sexos.

Finalmente, es pertinente afirmar que la sexualidad es diversa, en orientaciones e identidades sexuales, que es una condición humana que conforma parte de la esencia y dignidad de cada persona, derivado de ello, a ninguna persona se le debe discriminar o violentar por ese motivo, aunque como se verá en el siguiente apartado, a las personas LGBTIQ sí, se les afecta, y de formas muy graves.



2.2 Los obstáculos sociales de las personas LGBTIQ para el efectivo acceso a la justicia en Guatemala

En Guatemala, las personas LGBTIQ son víctimas de una sistemática violación de los derechos humanos en general, así como de los derechos económicos, sociales y culturales en particular, que les impide un efectivo acceso a la justicia. El documento denominado: *Los derechos económicos, sociales y culturales*, define estos derechos, de la siguiente forma.

Los derechos económicos, sociales y culturales constituyen una amplia categoría de derechos humanos garantizados en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en otros tratados internacionales y regionales sobre derechos humanos jurídicamente vinculantes. Casi todos los países del mundo son Estados Partes en alguno de los tratados jurídicamente vinculantes que garantizan dichos derechos. (Comisión Presidencial Coordinadora de la Política del Ejecutivo en Materia de Derechos Humanos, 2011, p. 8)

Tal como se indicó en el párrafo precedente, los derechos los derechos económicos, sociales y culturales en particular, se encuentran garantizados en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y en otros tratados internacionales y regionales sobre derechos humanos jurídicamente vinculantes. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales fue ratificado por el Estado de Guatemala, mediante el decreto 69-87 el 30 de septiembre de 1987, asumiendo el compromiso de hacer efectivo el cumplimiento de los mismos, sin discriminación alguna.



En el documento denominado: *Derechos económicos, sociales y culturales*, se hace una definición más concreta de estos derechos, expresándolo en los siguientes términos.

No siempre se tiene una idea clara de lo que son los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (DESC) y muchas veces se desconoce que se trata de aquellos derechos que posibilitan un nivel de vida adecuado para las personas dentro de un concepto de dignidad humana. Se trata de derechos tan básicos e inherentes a la persona humana y de tan sencilla, que basta decir, para comprenderlos, que se traducen en alimentación, seguridad social, salud física y mental, vivienda, trabajo, sindicalización, educación, medio ambiente sano y agua (Molina, 2009, p. 5).

La amplitud de estos derechos, es tal, que implica un esfuerzo de síntesis, para tratar de plasmarlos, de forma comprensible y útil, para la presente investigación, tomando para el efecto lo reseñado en el documento denominado: *Los derechos económicos, sociales y culturales*, que enumera estos derechos, haciendo apretada síntesis del contenido de los mismos, lo cual permite asir tanto lo relevante como el fondo de estos, información que se presenta de la siguiente forma:

Tabla No.2

Derechos económicos, sociales y culturales



Derecho	Contenido
El derecho a una vivienda adecuada	Incluye la protección frente al desalojo forzado y el acceso a una vivienda asequible, habitable y culturalmente adecuada.
Los derechos culturales	Incluyen el derecho de las minorías y los pueblos indígenas a la preservación y la protección de su identidad cultural.
El derecho a la educación	Incluye el derecho a una educación primaria gratuita y obligatoria y a una educación progresivamente disponible, accesible, aceptable y adaptable.
El derecho a la alimentación	Incluye el derecho a no pasar hambre y el acceso permanente a comida nutritiva suficiente o a los medios para obtenerla.
El derecho a la salud	Implica disfrutar el nivel más alto posible de salud física y mental, condiciones de vida saludable y servicios de salud disponibles, accesibles y de buena calidad.
El derecho al agua y al saneamiento	Implica contar con agua suficiente y a disponer de instalaciones higiénicas seguras y accesibles.
El derecho al trabajo y los derechos laborales	Implica elegir libremente el trabajo y a gozar de unas condiciones laborales justas, protección frente al trabajo forzado y el derecho a formar sindicatos y unirse a ellos.

Fuente: Elaboración propia. Datos de Comisión Presidencial Coordinadora de la Política del Ejecutivo en Materia de Derechos Humanos, 2011, p.9.

El sistema interamericano, ha establecido un estándar fundamental para el abordaje definición y contenido de los derechos económicos, sociales y culturales, particularmente referidos a las personas LGBTIQ.



Tabla No. 3

Estándar del Sistema Interamericano sobre derechos DESC

Derecho	Estándar Corte IDH	Sentencias, opiniones consultivas y comunicados
Identidad de género	El reconocimiento de la identidad de género por el Estado resulta de vital importancia para garantizar el pleno goce de los derechos humanos de las personas trans, incluyendo la protección contra la violencia, tortura malos tratos, derecho a la salud, a la educación, empleo, vivienda, acceso a la seguridad social, así como el derecho a la libertad de expresión, y de asociación (supra párr.. 98), y j) El Estado debe asegurar que los individuos de todas las orientaciones sexuales e identidades de género puedan vivir con la misma dignidad y el mismo respeto al que tienen derecho todas las personas	Corte IDH, Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C No. 282, párr.. 267
Educación	Específicamente en lo concerniente a las personas LGBTI, o aquellas percibidas como tales, la CIDH ha condenado actos de intimidación y hostigamiento en ambientes educativos (comúnmente conocidos como	Comisión IDH, Comunicado de Prensa No. 92/13, La CIDH expresa



	bullying, acoso o matoneo escolar), y ha instado a los Estados Miembros de la OEA a adoptar y hacer cumplir medidas efectivas para la prevención de la violencia y la discriminación contra las personas LGBTI en instituciones educativas tanto públicas como privadas.	preocupación por la violencia y la discriminación contra las personas LGBTI en el contexto de la educación y la familia, 22 de noviembre de 2013
Trabajo y Acceso a recursos económicos	La Corte Interamericana observó que la discriminación contra las personas LGBTI a menudo se ve exacerbada por factores socioeconómicos como la pobreza. Esas múltiples formas de discriminación pueden tener efectos a nivel individual, pero también en el plano social, porque las personas LGBTI que ven vedado su acceso a derechos básicos como el trabajo, la salud, la educación y la vivienda viven en situaciones de pobreza, privadas de toda oportunidad económica.	Corte IDH. Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo, Opinión Consultiva OC-24/17 del 24 de noviembre de 2017. Serie A No. 24, párr.. 41
Salud	La Corte IDH ha dictado que las dimensiones del derecho a la salud comprenden no solo la ausencia de afecciones o enfermedades, sino también a un estado completo de bienestar físico, mental y social, derivado de un estilo de vida que permita alcanzar a las personas un balance integral y, asimismo, ha resaltado que la discriminación de la población LGBTI, no solo	Corte IDH, Caso Poblete Vilchez y otros vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8



	<p>lesiona el derecho a la salud individual, sino también la salud pública (artículo 26 de la Convención y artículo 10.1 del Protocolo de San Salvador), que es resultado de las condiciones de salud de los habitantes.</p> <p>Al respecto, esta Corte ya ha reconocido que la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio adecuado de los demás derechos humanos, y que todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente, entendida la salud no sólo como la ausencia de afecciones o enfermedades, sino también como un estado completo de bienestar físico, mental y social, derivado de un estilo de vida que permita alcanzar a las personas un balance integral. El Tribunal ha precisado que la obligación general de protección a la salud se traduce en el deber estatal de asegurar el acceso de las personas a servicios esenciales de salud, garantizando una prestación médica de calidad y eficaz, así como de impulsar el mejoramiento de las condiciones de salud de la población</p>	<p>de marzo de 2018. Serie C No. 349.</p> <p>Corte IDH. Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo, Opinión</p> <p>Consultiva OC- 24/17 del 24 de noviembre de 2017. Serie A No. 24, párr.. 49.</p> <p>Corte IDH Caso Cuscul Pivaral y otros VS. Guatemala Sentencia de 23 de agosto 2018. párr.. 101</p>
--	--	---



Derechos Económicos, sociales y culturales	La Corte ya con anterioridad ha señalado que los Principios de Yogyakarta sobre la aplicación del derecho internacional de los derechos humanos en relación con la orientación sexual y la identidad de género, establecen en el Principio No. 13 que todas las personas tienen derecho a la seguridad social y a otras medidas de protección social, sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género. Por lo tanto, los Estados deberán adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean necesarias a fin de asegurar el acceso, en igualdad de condiciones y sin discriminación por motivos de orientación sexual o identidad de género, a la seguridad social y a otras medidas de protección social, incluyendo beneficios laborales, licencia por maternidad o paternidad, beneficios por desempleo, seguro, cuidados o beneficios de salud (incluso para modificaciones del cuerpo relacionadas con la identidad de género), otros seguros sociales, beneficios familiares, beneficios funerarios, pensiones y beneficios relativos a la pérdida de apoyo para cónyuges o parejas como resultado de enfermedad o muerte.	Corte IDH Opinión Consultiva OC-24/17, de 24 de noviembre de 2017 solicitada por la República de Costa Rica.párr.s. 196
--	--	---

Fuente: Elaboración propia.



Además, de los derechos económicos, sociales y culturales, las personas LGBTIQ son violentados en sus derecho de familia y todo lo que de ello se deriva, en virtud de lo cual, es importante constatar lo que el Sistema Interamericano ha establecido como estandar jurisprudencial, al respecto, particularmente porque ha dado un renovado impulso a los procesos de ajuste, de los derechos internos de los Estados parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, como el caso de Costa Rica.

Tabla No. 4

Estándar Sistema Interamericano sobre Derecho de Familia y personas LGBTIQ

Derecho a la familia	Estándar Corte IDH	Sentencia
Concepto Familia	La definición de familia no debe restringirse por la noción tradicional de una pareja y sus hijos, pues también pueden ser titulares del derecho a la vida familiar otros parientes, como los tíos, primos y abuelos, para enumerar sólo algunos miembros posibles de la familia extensa, siempre que tengan lazos cercanos personales. Además, en muchas familias la(s) persona(s) a cargo de la atención, el cuidado y el desarrollo de una niña o niño en forma legal o habitual no son los padres biológicos. Más aún, en el contexto migratorio, los “lazos familiares” pueden haberse constituido entre personas que no necesariamente sean jurídicamente parientes, máxime cuando, en lo que	Corte IDH Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile, de 24 de febrero de 2012 párr.. 142, y TEDH, Caso Elsholz Vs. Alemania, No. 25735/94, Sentencia de 13 de julio de 2000, párr.. 43, Caso Keegan Vs. Ireland, No. 16969/90, Sentencia de 26



	<p>respecta a niñas y niños, no han contado o convivido con sus padres en tales procesos. Es por ello que el Estado tiene la obligación de determinar en cada caso la constitución del núcleo familiar de la niña o del niño.</p>	<p>de mayo de 1994, párr. 44, y Eur. Court H.R., Caso Kroon y otros Vs. Holanda, No. 18535/91, Sentencia de 27 de octubre de 1994, párr.. 30.</p>
<p>Clases o tipos de familias y su protección</p>	<p>Para el Tribunal, no existe duda de que –por ejemplo– una familia monoparental debe ser protegida del mismo modo que dos abuelos que asumen el rol de padres respecto de un nieto. En el mismo sentido, indiscutiblemente la adopción es una institución social que permite que, en determinadas circunstancias, dos o más personas que no se conocen se conviertan en familia. Asimismo, en concordancia con lo expresado en el Capítulo VII de esta opinión, una familia también puede estar conformada por personas con diversas identidades de género y/o orientación sexual. Todas estas modalidades requieren de protección por la sociedad y el Estado, pues como fue mencionado con anterioridad (supra párr.. 174), la Convención no protege un modelo único o determinado de familia.</p>	<p>Corte IDH Opinión Consultiva OC-24/17, de 24/11/2017 solicitada por la República de Costa Rica párr.s. 179</p>



	<p>Una interpretación restrictiva del concepto de “familia” que excluya de la protección interamericana el vínculo afectivo entre parejas del mismo sexo, frustraría el objeto y fin de la Convención. La Corte recuerda que el objeto y fin de la Convención Americana es “la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos”, sin distinción alguna.</p>	<p>Corte IDH Opinión Consultiva OC-24/17, de 24/11/2017 solicitada por la República de Costa Rica párr.s. 189</p>
	<p>Esta Corte no encuentra motivos para desconocer el vínculo familiar que parejas del mismo sexo pueden establecer por medio de relaciones afectivas con ánimo de permanencia, que buscan emprender un proyecto de vida conjunto, típicamente caracterizado por cooperación y apoyo mutuo. A juicio de este Tribunal, no es su rol distinguir la valía que tiene un vínculo familiar respecto de otro. No obstante, esta Corte estima que sí es obligación de los Estados reconocer estos vínculos familiares y protegerlos de acuerdo con la Convención.</p>	<p>Corte IDH Opinión Consultiva OC-24/17, de 24/11/2017 solicitada por la República de Costa Rica párr.s. 191</p>
<p>Guarda y custodia de niñas y niños</p>	<p>La Corte constata que, en el presente caso, se descartó la posibilidad de que el cuidado de los hermanos Ramírez se transfiriera a la abuela materna, porque tenía “preferencias homosexuales [y podría] trasmit[ir] esta serie de valores a los niños que tenga a cargo” (supra párr.. 98). A pesar de que la resolución judicial que declaró a los niños en</p>	<p>Corte IDH. Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala.. Sentencia de 9 de marzo de 2018. Serie C No. 351</p>



estado de abandono no contiene una motivación explícita, queda establecido que dicha autoridad judicial consideró que ninguno de los familiares de los hermanos Ramírez constituía un recurso adecuado para su protección y que uno de los argumentos para fundamentar esta consideración fue la orientación sexual de la abuela materna. La Corte reitera que la orientación sexual no puede ser utilizada como un elemento decisorio en asuntos de custodia o guarda de niñas y niños. Las consideraciones basadas en estereotipos por la orientación sexual, como las utilizadas en este caso, es decir, pre-concepciones de los atributos, conductas o características poseídas por las personas homosexuales o el impacto que estos presuntamente puedan tener en las niñas y los niños, no son idóneas para garantizar el interés superior del niño, por lo que no son admisibles. Tomando en cuenta que la orientación sexual de la abuela materna se tuvo en cuenta, de manera explícita, para adoptar la decisión de declarar a los niños Ramírez en estado de abandono y separarlos de su familia biológica, este Tribunal considera que ello constituyó un elemento adicional de discriminación en el presente caso.

Teniendo en cuenta todas las



	<p>consideraciones anteriores, la Corte concluye que la decisión de separar a los hermanos Ramírez de su familia biológica, se fundamentó en argumentaciones relativas a la posición económica de sus familiares, estereotipos de género sobre la atribución de diferentes roles parentales a la madre y al padre, así como la orientación sexual de su abuela materna. Este Tribunal considera que estas constituyeron justificaciones discriminatorias que se utilizaron como base de la separación familiar. En consecuencia, concluye que el Estado es responsable por la violación de la prohibición de discriminación en relación con la obligación de respetar y garantizar los derechos a la vida familiar y la protección de la familia, consagrados en los artículos 11.2 y 17.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1, en perjuicio de Flor de María Ramírez Escobar, Gustavo Tobar Fajardo y Osmín Tobar Ramírez, así como en relación con el artículo 19 de la Convención en perjuicio de este último.</p>	
Matrimonio	<p>En este sentido, con respecto al artículo 17.2 de la Convención, la Corte considera que si bien es cierto que éste de manera literal reconoce el “derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y fundar una familia”, esa formulación no estaría planteando una definición restrictiva de cómo debe entenderse el matrimonio o cómo debe</p>	<p>Corte IDH Opinión Consultiva OC- 24/17, de 24/11/2017 solicitada por la República de Costa Rica</p>



	<p>fundarse una familia. Para esta Corte, el artículo 17.2 únicamente estaría estableciendo de forma expresa la protección convencional de una modalidad particular del matrimonio. A juicio del Tribunal, esa formulación tampoco implica necesariamente que esa sea la única forma de familia protegida por la Convención Americana.</p>	<p>párr.s. 182</p>
<p>Derechos, beneficios y responsabilidades de parejas del mismo sexo</p>	<p>Del mismo modo, la Corte ha observado que existe una lista en expansión de derechos, beneficios y responsabilidades de las cuales las parejas del mismo sexo podrían ser titulares. Estos aspectos incluyen –entre otros– impuestos, la herencia y los derechos de propiedad, reglas de la sucesión intestada, privilegio del cónyuge en el derecho procesal probatorio, autoridad para tomar decisiones médicas, los derechos y beneficios de los sobrevivientes, certificados de nacimiento y defunción, normas de ética profesional, restricciones financieras en temas electorales, beneficios de compensación laboral, seguro de salud y custodia de los hijos. Todo ello, a juicio del Tribunal, debe ser asegurado sin discriminación alguna a las familias conformadas por parejas del mismo sexo.</p>	<p>Corte IDH Opinión Consultiva OC-24/17, de 24/11/2017 solicitada por la República de Costa Rica párr.s. 197</p>



<p>Derechos y protección de esos derechos a parejas del mismo sexo</p>	<p>La Convención Americana protege, en virtud del derecho a la protección de la vida privada y familiar (artículo 11.2), así como del derecho a la protección de la familia (artículo 17), el vínculo familiar que puede derivar de una relación de una pareja del mismo sexo. La Corte estima también que deben ser protegidos, sin discriminación alguna con respecto a las parejas entre personas heterosexuales, de conformidad con el derecho a la igualdad y a la no discriminación (artículos 1.1 y 24), todos los derechos patrimoniales que se derivan del vínculo familiar protegido entre personas del mismo sexo. Sin perjuicio de lo anterior, la obligación internacional de los Estados trasciende las cuestiones vinculadas únicamente a derechos patrimoniales y se proyecta a todos los derechos humanos internacionalmente reconocidos, así como a los derechos y obligaciones reconocidos en el derecho interno de cada Estado que surgen de los vínculos familiares de parejas heterosexuales.</p>	<p>Corte IDH Opinión Consultiva OC-24/17, de 24/11/2017 solicitada por la República de Costa Rica párr.s. 197</p>
	<p>Los Estados deben garantizar el acceso a todas las figuras ya existentes en los ordenamientos jurídicos internos, para asegurar la protección de los todos los derechos de las familias conformadas por parejas del mismo sexo, sin discriminación con respecto a las que están constituidas por</p>	<p>Corte IDH Opinión Consultiva OC-24/17, de 24/11/2017 solicitada por la República de</p>

	<p>parejas heterosexuales. Para ello, podría ser necesario que los Estados modifiquen las figuras existentes, a través de medidas legislativas, judiciales o administrativas, para ampliarlas a las parejas constituidas por personas del mismo sexo. Los Estados que tuviesen dificultades institucionales para adecuar las figuras existentes, transitoriamente, y en tanto de buena fe impulsen esas reformas, tienen de la misma manera el deber de garantizar a las parejas constituidas por personas del mismo sexo, igualdad y paridad de derechos respecto de las de distinto sexo, sin discriminación alguna.</p>	<p>Costa Rica párr.s. 228</p>
--	--	-----------------------------------



Fuente: Elaboración propia.

Sobre la sistemática violación a los *derechos humanos de la población LGBTIQ en Guatemala*, el documento denominado: *Violaciones a los Derechos Humanos de las personas Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgénero (LGBT) en Guatemala: Informe Sombra*; expresa lo siguiente:

El objetivo de este informe es destacar las violaciones omnipresentes y sistemáticas a sus derechos humanos que sufren las lesbianas, gays, personas bisexuales y trans (LGBT) en Guatemala. En particular, el informe procura llamar la atención del Comité acerca de las siguientes violaciones al Pacto:

- En Guatemala hay personas que son discriminadas por su orientación sexual y/o su identidad de género tanto por el Estado como por particulares, entre otros en cuanto al acceso a servicios de atención a la salud y educativos.



- Si bien la falta de denuncias hace que las cifras exactas no se conozcan, resulta claro que las violaciones al derecho a la vida basadas en la orientación sexual y/o la identidad de género que afectan a las personas LGBT en Guatemala son persistentes. Las mujeres trans son quienes más están en riesgo. En algunos casos, el Estado ha sido responsable por asesinatos extrajudiciales de personas LGBT.
- El Estado de Guatemala no impide, investiga y/o juzga en forma adecuada los incidentes de violencia de género y asesinatos, incluyendo aquellos que afectan a personas LGBT.
- Las personas LGBT son objeto de tratos crueles, inhumanos y degradantes, incluyendo amenazas constantes de violencia que constituyen tortura, desapariciones forzadas, violencia sexual en centros de detención y exámenes médicos realizados sin su consentimiento.
- En Guatemala, a las personas LGBT se les priva de su derecho a un juicio justo. Jueces y juezas a veces se excusan en casos polémicos sobre violaciones de derechos por orientación sexual e identidad de género por temor a las represalias de la opinión pública.
- El Estado de Guatemala niega el reconocimiento de su identidad a las personas trans. Al negarles acceso a documentos de identidad apropiados, el Estado les impide gozar de personalidad jurídica.
- Defensoras/es de los derechos humanos que luchan por los derechos de las personas LGBT en Guatemala se ven sometidas/os a amenazas, hostigamiento, abusos y – en casos extremos – violencia física por parte del Estado como de particulares.
- La legislación guatemalteca viola los derechos de las familias LGBT y les impide a otras personas formar familias debido a su orientación sexual y/o identidad de género. (Organización Trans Reinas de la Noche, 2012, p. 4)



Respecto de la ausencia de registros y estadísticas, que profundizan y consolidan la discriminación y violación de derechos, el documento denominado: *Violaciones a los Derechos Humanos de las personas Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgénero (LGBT) en Guatemala: Informe Sombra*; expresa lo siguiente:

La falta de estadísticas concretas y desagregadas sobre la violencia y la discriminación contra las personas LGBT – que el Estado debería proporcionarles permite a las autoridades guatemaltecas ignorar y en ocasiones inclusive distorsionar los abusos homofóbicos y transfóbicos.

El grado, amplitud y gravedad de las violaciones contra los derechos humanos cometidos por el Estado de Guatemala constituye una clara infracción a los términos del Pacto. (Organización Trans Reinas de la Noche, 2012, p.5)

De lo expuesto se puede inferir la existencia de una discriminación estructural, amparada en un imaginario patriarcal, que promulga la heteronorma como mandato social, es por ello, que las personas LGBTIQ son víctimas de violaciones a sus derechos tanto en la esfera privada como pública, el documento denominado: *Violaciones a los Derechos Humanos de las personas Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgénero (LGBT) en Guatemala: Informe Sombra*; expresa lo siguiente:

En Guatemala, las personas LGBT son objeto de discriminación por parte del Estado así como, de particulares. Estadísticas recientes indican que la homofobia y la transfobia están profundamente enraizadas en el tejido social. Según una encuesta nacional, el 74% de la población guatemalteca se negaría a votar a un/a candidato/a político/a que fuera homosexual, mientras que el 70% cree que la homosexualidad es una enfermedad. Menos del 40% de las personas encuestadas aceptaría a un familiar que fuera homosexual. Según una encuesta complementaria realizada por la comunidad LGBT de Guatemala, el 72% de esta población dijo haber sido víctima de violaciones a sus derechos a la salud, el trabajo y la educación. (Organización Trans Reinas de la Noche, 2012, p.11)



La discriminación estructural se ve reflejada en cuanto al derecho al trabajo, de una manera palpable en lo informado en el documento llamado: *Crímenes de odio en Guatemala*, que lo expresa de la siguiente forma:

Enrique Naveda escribió el artículo llamado Un trabajo digno para Fernanda Milán, en el diario *El periódico*, 1 de julio 2007, indicando: Piden trabajos comunes que la sociedad les veda por su condición de Transgénero. Los empresarios y reclutadores aseguran que ni siquiera reciben sus solicitudes, pero si lo hicieran, contratarlos sería perjudicial para sus negocios. ¿Este conflicto es consecuencia de la discriminación o de aspirar a trabajos para los que el solicitante no es el adecuado? El propio Carlos Zúñiga Fumagalli, presidente del Comité Coordinador de Asociaciones Agrícolas, Comerciales, Industriales y Financieras (Cacif), cree que, contratar una Transgénero podría disipar la cordialidad que existe entre sus empleados y ahuyentar a muchos clientes.. Aunque no tenga nada contra ellos como personas, dice, está en juego la supervivencia de su negocio. (Organización Amigos Contra el Sida CAS, 2010, p. 20)

Además del enorme valladar a salvar para lograr ocupar una plaza de trabajo, las personas LGBTIQ, cuando lo logran, deben sobrevivir al trato discriminatorio normalizado a lo interno de las empresas e instituciones, en el documento denominado: *Sexto informe nacional sobre la situación de los Derechos Humanos de las personas con VIH y las poblaciones en más alto riesgo*, se indica lo siguiente:

En Guatemala es común que los espacios laborales tengan prácticas que atentan contra el respeto y dignidad de las personas Lesbianas, Gais, Bisexuales que viven abiertamente su sexualidad y logran acceder a un empleo. Dicha población pasa por presiones, burlas de parte del equipo de trabajo, chistes prejuiciosos, señalamientos constantes, sobrecarga de trabajo y asignación de responsabilidades no contempladas en la contratación, imposibilidad de ascenso y movilidad laboral, acoso sexual (sobre todo a las mujeres) y despidos por el

hecho de no ser heterosexual. (Red Legal y su observatorio de Derechos Humanos, VIH y PEMAR, 2017, p. 70)



En ese sentido, es posible inferir que existe una sistemática expulsión de las personas LGBTIQ, particularmente de las personas transgénero. El documento denominado: *Violaciones a los Derechos Humanos de las personas Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgénero (LGBT) en Guatemala: Informe Sombra*; expresa lo siguiente

Las integrantes de OTRANS afirman que el trabajo sexual es el "precio que deben pagar" para poder sobrevivir y expresar su verdadera identidad de género. Se trata de una imposición por parte de un sistema social que busca negarles sus derechos. (Organización Trans Reinas de la Noche, 2012, p.14)

El acceso a una fuente de trabajo es de vital importancia, para todas las personas, porque el no tenerlo, o estar impedido de acceder a él, produce un estado de vulnerabilidad determinante que pone en riesgo las posibilidades de una existencia digna. Para el caso de las personas LGBTIQ, implica además, exponerse al desempeño de actividades que implican altos riesgos para su seguridad e integridad personal.

Respecto al derecho a la educación, las niñas, niños, adolescentes y jóvenes LGBTIQ que sufren, en la mayoría de los casos, violencia intrafamiliar por su condición, cuando acuden a los centros educativos, tampoco están debidamente protegidos, frente a los actos de discriminación y violencia, que les producen graves afectaciones psicoemocionales, para el resto de sus vidas, además es causa de abandono escolar, bajo rendimiento en el aprendizaje y hasta suicidio; en el documento denominado: *Sexto informe nacional sobre la situación de los Derechos Humanos de las personas con VIH y las poblaciones en más alto riesgo*, se expone lo siguiente.



En el caso de educación, todavía no se contemplan leyes para regular las relaciones al interno de las escuelas, así, los establecimientos educativos siguen siendo espacios abiertos al bullying por parte de estudiantes contra personas LGBTI, lo que afecta el desarrollo psicosocial de los niños y jóvenes de la diversidad sexual y de género, quienes crecen y se desarrollan en espacios hostiles. (Red Legal y su observatorio de Derechos Humanos, VIH y PEMAR, 2017, p. 70)

En relación con los efectos de los malos tratos sistemáticos que pueden sufrir las niñas, niños en las escuelas, se ha podido establecer que estos, son graves, y el impacto, puede ser a corto, mediano o largo plazo, y con consecuencias, a veces fatales, así se indica en el informe denominado: Bullying en el ambiente escolar, en los siguientes términos.

Tanto si supone violencia física, psicológica o ambas, el acoso escolar tienen un impacto significativo de corto, mediano y largo plazo en la vida de los niños, niñas y adolescentes involucrados, ya sea como agresores, víctima u observadores. Este tipo de violencia es relevante porque afecta negativamente a la víctima, disminuyendo su autoestima y confianza, lo que puede conllevar a que padezcan de frecuentes estados de ansiedad, depresión, autoagresión e incluso conducir al suicidio. (UNICEF, 2008, p.1)

La discriminación y violencias que sufren las niñas, niños, adolescentes y jóvenes LGBTIQ en las escuelas, es causa no sólo de la deserción escolar, sino del no acceso a los establecimientos educativos que hacen valer argumentos prejuiciosos para fundamentar sus decisiones de no aceptación, así se indica en el informe denominado: *Análisis jurídico y respuesta del Estado a favor de las personas LGBT en Guatemala.*



De conformidad con estas demandas, los estudiantes continuamente sufren golpes y humillaciones por los propios compañeros dando como efecto una alta deserción escolar, afirmando que siete de cada diez personas trans no acceden a educación, incluso, algunas instituciones educativas privadas, de todo nivel, expulsan a sus estudiantes, por ser parte de la comunidad y/o no se les admite a los establecimientos, por tener una familia que se identifique con las siglas LGBTIQ. (Marroquín, 2015, p.7)

El documento denominado: *Violaciones a los Derechos Humanos de las personas Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgénero (LGBT) en Guatemala: Informe Sombra*, informa, que los mecanismos de expulsión de los establecimientos educativos, se extienden más allá de los centros de educación primaria o secundaria, expone el caso que evidencia, el uso de un discurso discriminatorio, basado en la interpretación prejuiciada, de las normas de la institución, para fundamentar la negativa a permitir el ingreso a los programas de capacitación a una mujer, por su condición de “trans”.

La discriminación contra las/os estudiantes LGBT no se limita a la educación primaria o secundaria, sino que se extiende a todo el sistema educativo. Por ejemplo, una mujer trans aprobó el examen de ingreso al principal centro de capacitación técnica de Guatemala, Instituto Técnico de Capacitación y Productividad (INTECAP). Pero cuando el director del INTECAP se enteró de que ella era trans, le dijo que las regulaciones del Instituto disponían que no era posible aceptar a estudiantes como ella sino “sólo a varones y mujeres. (Organización Trans Reinas de la Noche, 2012, p.12)

La difícil situación de acceso a la educación para las personas LGBTIQ, condiciona la profundización de su vulnerabilidad e impide, la posibilidad de su desarrollo humano pleno.



El derecho a la salud, es otro derecho fundamental que es violentado a las personas LGBTIQ en Guatemala, porque en muchas ocasiones les es negado el acceso a los servicios de atención médica. El documento denominado: *Violaciones a los Derechos Humanos de las personas Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgénero (LGBT) en Guatemala: Informe Sombra*; expresa lo siguiente. “En dos ocasiones distintas durante 2011, el personal de uno de los principales hospitales públicos – el Hospital Roosevelt – rechazó a mujeres trans que procuraban atención médica básica, afirmando que el hospital no recibía a esa clase de pacientes”. (Organización Trans Reinas de la Noche, 2012, p.12)

En el documento denominado: *Sexto informe nacional sobre la situación de los Derechos Humanos de las personas con VIH y las poblaciones en más alto riesgo* se informa que: “El 16% de las denuncias recibidas por violación a derechos humanos a personas con VIH, en el año 2017 corresponde a personas LGBTIQ”. (Red Legal y su observatorio de Derechos Humanos, VIH y PEMAR, 2017, p.83)

La particular condición médica de padecer VIH y SIDA, impacta de manera diferenciada en sentido negativo a las personas LGBTIQ en Guatemala. El documento denominado: *Violaciones a los Derechos Humanos de las personas Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgénero (LGBT) en Guatemala: Informe Sombra*; expresa lo siguiente

El VIH y el SIDA continúan siendo preocupaciones graves para la población LGBT de Guatemala en materia de salud. Las altas tasas de infección entre mujeres trans y HSH obedece a una diversidad de factores. En primer lugar, la falta de educación sexual integral (con referencias explícitas a la homosexualidad y a la transexualidad) lleva a las personas LGBT a tener conductas de riesgo muchas veces sin saberlo. En segundo lugar, el rechazo de las familias hacia las/os jóvenes LGBT y su expulsión de las escuelas hace que muchas/os ingresen al mercado laboral a edad temprana y al no tener otra opción, el trabajo



sexual se convierte en algo fundamental para la sobrevivencia de las mujeres y niñas trans. En tercer lugar, la existencia de estructuras y expectativas patriarcales hacen que en Guatemala los gays y HSH muchas veces se vean obligados a esconder su sexualidad y casarse con mujeres, mientras continúan teniendo relaciones homosexuales extramatrimoniales. Forzar a la cultura gay a la clandestinidad genera un ambiente de secreto y vergüenza, que inhibe el ejercicio del derecho a la salud. Por último, la asociación entre ser VIH positivo o tener SIDA y ser homosexual, está tan difundida en Guatemala, que las personas que viven con VIH o SIDA, incluyendo a las que son LGBT, muchas veces ocultan su condición para evitar ser objeto de discriminación homofóbica o transfóbica. (Organización Trans Reinas de la Noche, 2012, p.12)

Además, de lo expuesto, que evidencia una negación al acceso al derecho de salud, derivado de la condición de pertenencia a la población LGBTIQ, es importante resaltar la manera particularmente grave, de la situación de las personas trans que aspiran a realizar el cambio de sexo. El documento denominado: *Violaciones a los Derechos Humanos de las personas Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgénero (LGBT) en Guatemala: Informe Sombra*; expresa lo siguiente:

Además de la discriminación en el acceso a la atención sanitaria en general y específicamente a los tratamientos y prevención para el VIH y el SIDA, las personas trans se enfrentan a restricciones discriminatorias para acceder a cuidados que son fundamentales para su bienestar: los tratamientos hormonales y las cirugías de reasignación sexual. Cuando una persona trans elige hacer su transición, negarle tratamientos hormonales y cirugías de reasignación sexual constituye una violación a sus derechos protegidos por el Pacto, porque puede impedirle que realice y exprese su identidad genuina. (Organización Trans Reinas de la Noche, 2012, p.13)

La violación al derecho a la salud, a las personas LGBTIQ, como puede advertirse es generalizado y les sitúa, en condiciones de alto riesgo, para su integridad y vida.



En relación con el derecho a vivienda, el documento denominado: *Violaciones a los Derechos Humanos de las personas Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgénero (LGBT) en Guatemala: Informe Sombra*; expresa lo siguiente:

Las mujeres transgénero en Guatemala informan sobre una amplia discriminación en términos de su acceso a la vivienda. De hecho, tan generalizada es la negativa a alquilar viviendas a las mujeres transexuales que a menudo se ven obligadas a compartir espacios pequeños y sobrepoblados en los únicos lugares en que estas mujeres pueden encontrar aceptación. (Organización Trans Reinas de la Noche, 2012, p.11)

Además, el derecho al acceso, por compra de vivienda digna, es violentado a las personas LGBTIQ partiendo de que poseen en su mayoría limitados recursos económicos, como para poder adquirirlo de contado, el no tener ingresos fijos o seguros, también es un valladar, pero además, el hecho de que no esté permitido el matrimonio entre personas LGBTIQ, también impide que las parejas, puedan presentar solicitudes, como nucleo familiar y sumar sus ingresos, para poder acceder a un préstamo, como sí ocurre, con los matrimonios heterosexuales.

No tener vivienda y la existencia de limitadas posibilidades para el acceso a vivienda, influye en la seguridad de las personas LGBTIQ, y también en sus posibilidades de desarrollo humano.



Lo anterior, permite abordar la situación de la violación del Derecho de Familia a las personas LGBTIQ en Guatemala, el cual es uno de los derechos que con más rotundidad es vulnerado de manera sistemática y generalizada, por la ciudadanía y las instituciones públicas y privadas. Así en el documento denominado: *Violaciones a los Derechos Humanos de las personas Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgénero (LGBT) en Guatemala: Informe Sombra*, se afirma lo siguiente:

En 2007 se presentó en el Parlamento guatemalteco el proyecto de Ley de Protección Integral del Matrimonio y la Familia que de aprobarse excluirá a las madres solteras (o padres solteros) y a las parejas del mismo sexo de la definición de “familia” bajo la ley guatemalteca. Este proyecto de ley todavía no ha sido votado pero aún goza de Estado parlamentario y, de ser aprobado, tendría graves consecuencias. (Organización Trans Reinas de la Noche, 2012, p. 27)

La iniciativa de ley, mencionada en el párrafo precedente, es una muestra de la discriminación para las personas LGBTIQ normalizada en la cotidianeidad de la sociedad guatemalteca, en la que *de facto*, se impide a esta comunidad, contraer matrimonio, adoptar niñas y niños, formar una familia, amparados en normas internas que contradicen el estandar establecido por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Las autoridades llamadas a generar las medidas afirmativas, para erradicar la discriminación y violencia contra las personas LGBTIQ, durante los procesos electorarios, prometen y firman acuerdos, expresando su oposición expresa a toda agenda que pretenda la progresión de los derechos humanos a favor de la comunidad LGBTIQ en Guatemala, como ejemplo, se transcribe lo expuesto en la publicación denominada: *Presidenciables contra aborto y matrimonio de homosexuales*, que indicó lo siguiente:

Siete candidatos presidenciales se comprometieron ayer (24 de julio), en un foro organizado por la Alianza Evangélica de Guatemala y por el Consejo Apostólico, a no aprobar legislación que favorezca el aborto, ni los matrimonios entre



personas del mismo sexo, ni autorizar que parejas homosexuales adopten niños. (González, Diario *Prensa Libre* 27/5/2007).

Las violaciones a la dignidad humana respecto a este derecho a la familia, es tan frecuente y normalizado que casos como el que se presenta en el documento denominado: *Violencia ejercida contra las personas LGBTI: el caso de la ciudad de Guatemala*, son habituales e invisibilizados.

En junio del 2016 Jany Campos Pérez, venezolana, y su pareja fueron víctimas de violencia de modalidad familiar e institucional. Ambas son gestoras de un centro cultural en zona 1 que fundaron juntas. Jany fue privada de acompañar a su pareja cuando ésta sufrió un accidente y fue internada en el Hospital San Juan de Dios. Fue rechazada por el personal del hospital así como por la familia de su pareja. Esto era justificado según el personal porque únicamente podía ser visitada por su familia sanguínea o su esposo (Barrios y Vargas, 2018, p. 71).

En Guatemala, todo lo concerniente al derecho de familia es gestionado desde prejuicios y estereotipos patriarcales, incluso por el sistema de justicia, como quedó establecido en la sentencia de Corte IDH en el caso Ramírez Escobar vrs Guatemala, en la que se estableció lo siguiente.

La Corte constata que, en el presente caso, se descartó la posibilidad de que el cuidado de los hermanos Ramírez se transfiriera a la abuela materna, porque tenía “preferencias homosexuales y podría transmitir esta serie de valores a los niños que tenga a cargo”. A pesar de que la resolución judicial que declaró a los niños en estado de abandono no contiene una motivación explícita, queda establecido que dicha autoridad judicial consideró que ninguno de los familiares de los hermanos Ramírez constituía un recurso adecuado para su protección y que uno de los argumentos para fundamentar esta consideración fue la orientación sexual de la abuela materna. La Corte reitera que la orientación sexual no puede ser utilizada como un elemento decisorio en asuntos de



custodia o guarda de niñas y niños. Las consideraciones basadas en estereotipos por la orientación sexual, como las utilizadas en este caso, es decir, pre-concepciones de los atributos, conductas o características poseídas por las personas homosexuales o el impacto que estos presuntamente puedan tener en las niñas y los niños no son idóneas para garantizar el interés superior del niño, por lo que no son admisibles. (Corte IDH. Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Sentencia de 9 de marzo de 2018, párr. 301)

En ese sentido, es posible inferir que la tutela judicial constitucional es imperativa para garantizar los derechos humanos en general, y los de familia en particular, las decisiones judiciales deben expresar el ejercicio del control convencional, particularmente para poder ajustar el derecho interno al estándar establecido por el sistema interamericano.

Respecto a la igualdad de derechos, en el documento denominado: *Discriminación por orientación sexual e identidad de género*, se expresó lo siguiente.

Déjenme decir esto alto y claro: las lesbianas, los gays, bisexuales y transgeneristas tienen los mismos derechos que todo el mundo. Ellas y ellos también nacieron libres e iguales. Me solidarizo con ellos en su lucha por los derechos humanos, hombro a hombro, dicho por Ban Ki-Moon, Secretario General de las Naciones Unidas. (OACNUDH, 2013, Boletín 24)

Si no se garantiza el acceso a la justicia, los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como el de Familia, de las personas LGBTIQ no los podrán gozar ni ejercer. La violación sistemática y estructural de derechos, les impide contar con los recursos necesarios para acceder a la justicia, porque su condición de ignorancia, pobreza, enfermedad o víctima de violencia, no le permitirá hacer la denuncia

correspondiente, y en el caso que lo haga, no tiene garantía de recibir un trato y gestión, debidos, para su caso, en el sentido de que generen las condiciones de igualdad necesarias y libres de prejuicios, perfeccionándose el círculo vicioso y perverso que hace perdurar la discriminación estructural, todo lo cual, hace imperativa la tutela constitucional que viabilice el efectivo disfrute, goce y ejercicio de derechos económicos, sociales y culturales a las personas LGBTIQ en Guatemala.



2.3 Constitucionalismo y Constitución

El Derecho Constitucional, es resultado de revoluciones históricas, es decir, es una construcción social que aún no termina, porque se desarrolla conforme las luchas de los diversos grupos sociales y los pueblos, el documento denominado: *Constitucionalismo y derecho constitucional*, lo explica de la siguiente manera,

El derecho constitucional contemporáneo —como normatividad obligatoria y como conocimiento científico— tiene su origen en el movimiento constitucionalista británico, estadounidense y francés de los siglos XVII, XVIII y XIX. Las tres revoluciones que emprendieron con éxito esos pueblos contra la monarquía absoluta son la realización de la ideología racionalista que estaba en la raíz de aquel movimiento. Esa corriente política y la paralela formación y desarrollo del capitalismo, generado por la revolución industrial, nacida en la Inglaterra de finales del siglo XVIII, destruyeron el antiguo régimen monárquico y feudal. (Instituto de Investigaciones Jurídicas de UNAM, 1999, p.1)

El Constitucionalismo, en el documento, denominado: *El origen del constitucionalismo y su función política*, se define de la siguiente forma.

El Constitucionalismo no es una disciplina jurídica, sino una ideología política. Es una ideología política, no una consecuencia lógica. Es fundamentalmente una ideología política, dirigida a la limitación del poder y a la defensa de una esfera



de libertades naturales, o de derechos fundamentales. Por un lado tiene como trasfondo al iusnaturalismo y por el otro lado tiene como adversario directo al positivismo ideológico. (Ibert, 2020, p. 1)

El constitucionalismo es una ideología política que tiene como objetivo la limitación del poder a través de la ley, para que nadie pueda estar por encima de la ley, sino que todas las personas se rijan por ellas, y disfruten de derechos considerados fundamentales para todos; se trata de eliminar decisiones discrecionales, privilegios y desmanes, el documento denominado: *Constitucionalismo y Derecho Constitucional*, lo explica de la siguiente manera:

El constitucionalismo tiene como propósito cardinal la legalidad del poder público, de manera que la ley informe todo su obrar. Constitucionalizar el poder político es, darle estructura y forma jurídicas, regularizando sus manifestaciones tácticas, y arreglar su funcionamiento a leyes previas y expresas, de modo que se garantice la seguridad jurídica de los gobernados. Se traduce en un sistema institucionalizado de controles o contenciones sobre quienes tienen atribuidos poderes por la ley.

El constitucionalismo procura el máximo logro de la cultura política, al superar el maquiavelismo que justifica al poder por sus fines, y hace que el poder tenga su fin en sí mismo, como razón de Estado, que fue la práctica del absolutismo. Resulta, pues, verdadero decir que “el constitucionalismo es la técnica de la libertad”. (Instituto de Investigaciones Jurídicas de UNAM, 1999, p. 3)

El Constitucionalismo, en el devenir histórico, también ha ido evolucionando, dando como resultado el neoconstitucionalismo, la primera persona en emplear el término, en una publicación académica fue la jurista Susana Pozzolo; en el documento



denominado: *El neoconstitucionalismo y el “nuevo” constitucionalismo latinoamericano*.
¿dos corrientes llamadas a entenderse? Se indica lo siguiente:

Susana Pozzolo, la primera en utilizar el término neoconstitucionalismo en una publicación en 1988, en la Universidad de Génova. Y ha sido recurrente para hacer alusión tanto al constitucionalismo europeo actual como a tendencias jurídicas diversas. Este ha progresado últimamente, especialmente en el contexto italiano y español, así como en el contexto latinoamericano (Nuria, 2015, p.3).

El neoconstitucionalismo es la influencia ideológica más fuerte en el Derecho Constitucional y las Constituciones contemporáneas, en el documento denominado: *El neoconstitucionalismo en México*, se explica el contenido del neoconstitucionalismo en los siguientes términos.

Es aquella corriente jurídica que se ha desarrollado en las exposiciones de Luigi Ferrajoli, Carlos Nino, Susanna Pozzolo, Robert Alexy, Ronald Dworkin, Gustavo Zagreblesky y Rodolfo Luis Vigo, entre otros, y afronta a la teoría de los iuspositivistas, entre ellos, Savigny, Kelsen, Hart. Esta corriente concibe a la constitución medida del ordenamiento jurídico entero, además incorpora en estos principios, valores y moral. Cree que toda constitución democrática moderna posee dos géneros de disposiciones: a) dogmáticas, referidas a los Derechos Humanos, y b) las orgánicas que regulan al Estado y el aparato estatal. (Salcedo, 2014, p. 2)

El neoconstitucionalismo termina con el formalismo jurídico interpretativo de los ordenamientos jurídicos inspirados en el positivismo jurídico, afectando la formación del Estado y la manera de interpretar la Constitución y los derechos fundamentales en el documento denominado: *Neoconstitucionalismo y positivismo jurídico*, se explica en los siguientes términos:



El neoconstitucionalismo responde a un nuevo paradigma jurídico, ius filosófico, político e ideológico, así como una postura doctrinaria e institucional, que alteró esencialmente la formación del Estado y la manera de interpretar la constitución y de los derechos fundamentales. Esta corriente deja de concebir al derecho como un conjunto de reglas establecidas por un órgano legislativo y aplicadas por un órgano judicial de manera «cerrada, silogística, rígida; el juez era, simplemente, vocatiolegis». Configurándose a la constitución como soporte que todo el andamiaje jurídico interpretativo y social del Estado, cuyo objetivo principal es la garantía de los derechos humanos. Se afirma, por tanto, que el neoconstitucionalismo busca la interpretación del derecho con base a una combinación de principios, valores y reglas; indagando una visión más amplia de la ley suprema en virtud de los primeros, y no solamente en las últimas. (García, 2014, p.246)

La garantía de acceder efectivamente a los derechos fundamentales, a través, de la tutela judicial constitucional, es una de las premisas fundamentales del Neoconstitucionalismo, el documento denominado: *Sobre los neoconstitucionalismos. Una síntesis para constitucionalistas con alma de teóricos del derecho*, afirma lo siguiente:

El extracto del neoconstitucionalismo podría condensarse en una cultura jurídica que presenta la existencia de sistemas normativos guiados por una constitución –con un esquema particular de separación de poderes– que busca determinar de una forma significativa las decisiones de las mayorías a través de requisitos axiológicos y de tribunales jurisdiccionales que garanticen su supremacía y por lo tanto la concreción de sus mandatos no pertenece al legislador sino más bien a los jueces. (Nuñez, 2015, p. 6)

La Constitución Política de la República de Guatemala se inscribe dentro del Neoconstitucionalismo, tal como se explica en el documento denominado: *Constitución y neoconstitucionalismo*, indicando lo siguiente.



La insistencia en el respeto incondicional al ser humano se materializa con los Derechos Fundamentales, habiendo emitido para el efecto la Corte de Constitucionalidad, órgano establecido en el artículo 268, una serie de fallos importantes, a partir de los artículos 44 y 46 del mismo cuerpo fundamental, que sirvió de fundamento para reconocer el bloque de constitucionalidad; la progresividad de los derechos sociales, la protección especial necesaria para tutelar los derechos de la mujer en la sociedad guatemalteca (Chacón, 2012, p. 17).

La preeminencia de los tratados internacionales en materia de derechos humanos, sobre el derecho interno, establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala, es un rasgo elocuente, de la influencia del Neoconstitucionalismo en ella, en el documento denominado: *Constitución y neoconstitucionalismo*, se afirma lo siguiente:

Otro rasgo concreto del neoconstitucionalismo en la Constitución guatemalteca es el reconocimiento de la preeminencia de los tratados internacionales en materia de Derechos Humanos sobre el derecho interno, es más, ni siquiera lo circunscribe únicamente a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sino que amplía esta preeminencia, a cualquier convenio internacional, lo cual complementa el catálogo de los derechos del habitante del territorio guatemalteco. (Chacón, 2012, p. 17)

Lo expuesto en el párrafo precedente, es de especial interés para este trabajo de investigación, por cuanto que el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, fue ratificado por el Estado de Guatemala, mediante el decreto legislativo 69-87 el 30 de septiembre de 1987, en consecuencia, forman parte del bloque constitucional, y ameritan la tutela constitucional como garantía de protección, a

favor de las personas LGBTIQ, este aspecto será desarrollado, con amplitud en los incisos relacionados al control convencional y el acceso a la justicia, de este capítulo.



El Constitucionalismo, como corriente de pensamiento jurídico y filosófico, impulsor de grandes revoluciones históricas, dio origen a los llamados estados de derecho, cuya característica sobresaliente es su entera sumisión a normas jurídicas y con ello, además, acompañó el nacimiento del derecho constitucional, como disciplina jurídica autónoma.

En ese sentido, se entiende el Derecho Constitucional, como una rama del derecho a través de la cual, se estudia el conjunto de principios y normas jurídicas, que tiene por objeto la organización del Estado y sus poderes; la declaración de los derechos y deberes individuales y colectivos, así como las instituciones que los garantizan, tal como se plantea en las siguientes definiciones.

El derecho constitucional puede definirse como parte del derecho público que regla el sistema de gobierno, la formación de los poderes públicos, su estructura y atribuciones, y las declaraciones, derechos y garantías de los habitantes, como miembros de la sociedad referida el Estado y como miembros de un cuerpo político (Aguirre, 2003, p. 132).

En el documento denominado: *Derecho político constitucional*, se presenta la definición de Derecho Constitucional, de la siguiente forma. “Derecho constitucional es el conjunto de normas jurídicas que organizan el Estado, determinan los principios a los que debe ajustarse su funcionamiento y señalan las garantías y derechos de que están asistidos, todos los miembros de la comunidad política” (Borja, 1998, p. 304).



Derivado de lo anterior, se comprende, entonces que la Constitución Política de un Estado, es la ley suprema, creado por una Asamblea Nacional Constituyente en representación del pueblo, con la finalidad de organizar jurídica y políticamente al Estado, establece derechos y libertades fundamentales de la personas y además, establece la estructura y organización básica del Estado, en el documento denominado: *La inconstitucionalidad de la literal E del artículo 156 del decreto 76-97 del Congreso de la República al violar el derecho a elegir y ser electo*, la Constitución es definida en los siguientes términos.

La Constitución es la ley suprema y fundamental de un Estado, que lo organiza jurídicamente, como también establece su estructura, funcionamiento y organización básica, así también regula los derechos y deberes fundamentales de las personas y establece los mecanismos de su defensa (Medrano, 2007, p.32).

La Constitución Política de la República de Guatemala, fue promulgada el 31 de mayo de 1985, contiene 281 artículos, así como disposiciones transitorias y finales, la cual refleja influencia del neoconstitucionalismo al ser personalista, pero, a la vez, garantista, tal como se afirma por la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, en los siguientes términos.

La Constitución Política de la República de Guatemala, pone énfasis en la primacía de la persona humana, eso significa que éste inspirada en los principios individualismo y que, por consiguiente, tienda a vedar la intervención estatal, en lo que considere que protege a la comunidad social y desarrolle los principios de seguridad y justicia a que se refiere el mismo preámbulo. (Corte de Constitucionalidad, Gaceta No.1 , Expediente No. 12-86, sentencia 17-09-86)



Es necesario poner en relieve que el espíritu y fin fundamental, contenido en el preámbulo de la Constitución Política de Guatemala, se basa en la primacía de la persona, lo que significa que frente a una situación de duda o conflicto, se debe optar siempre por la solución que privilegie el reconocimiento y garantía de los derechos, que reflejen mayor respeto por la dignidad, de esta.

De los artículos 1, 2 y 4 se infiere que el Estado reconoce el compromiso a impulsar la plena vigencia de los Derechos Humanos a favor de toda personas sin distinción alguna, lo cual incluye a las personas LGBTIQ. Haciendo énfasis en derechos como la vida, libertad, justicia, seguridad, paz y desarrollo integral de la personas.

Lo expuesto en este informe denota que los derechos económicos, sociales y culturales, más recurrentemente violentados a las personas LGBTIQ en Guatemala, son los relativos al acceso a la educación, la salud y el trabajo, es por ello, que interesa indicar, de qué manera, se regulan estos derechos, en la Constitución Política de la República de Guatemala.

En relación con la educación, en el artículo 71 de la Constitución Política de la República de Guatemala se establece: “Es obligación del Estado proporcionar y facilitar educación a sus habitantes sin discriminación alguna”. Asimismo, se establece que el fin primordial de la educación es el desarrollo integral de la persona humana.

La Corte de Constitucionalidad de Guatemala se ha referido al derecho a la educación, en los siguientes términos:



En el Estado moderno los problemas jurídicos de la educación son esencialmente constitucionales y se les vincula en forma directa con la posibilidad de lograr un equilibrio entre el derecho ciudadano a la educación y la capacidad y obligación del Estado a proporcionarla, conducirla y orientarla. La regulación constitucional sitúa a la educación dentro de los derechos sociales, orientados al bien común [...] v. Constituye condición ineludible del bienestar individual y colectivo de la población y contribuye de modo notable, no solo a la prosperidad material, sino al crecimiento intelectual y emocional de las personas y iv. Opera como valioso catalizador de la realización de otros derechos fundamentales, como el de trabajo y el de igualdad –al abonar a la igualdad de oportunidades–. (Corte de Constitucionalidad. Expedientes acumulados 4783-2013, 4812-2013 y 4813-2013. Fecha de sentencia: 05/07/2016)

La Corte de Constitucionalidad de Guatemala, además ha indicado de forma taxativa que la educación constituye una obligación para el Estado de Guatemala, en los siguientes términos.

El derecho a la educación involucra la responsabilidad del Estado de garantizar a todos los niños el acceso a las escuelas [...] Lo cual permite establecer que la educación es obligación del Estado. (Corte de Constitucionalidad. Expediente 5963-2014. Fecha de sentencia: 19/03/2015)

La normativa constitucional y la jurisprudencia, informan de manera insoslayable, que la educación es un derecho social, que corresponde a todas las personas, incluyendo a las personas LGBTIQ, en virtud de lo cual, y por garantizar el bien común, es obligación del Estado, tutelar de manera efectiva el acceso a la misma, para esta comunidad.



Respecto del derecho a la salud, en los artículos 93 y 94 de la Constitución Política de la República de Guatemala se estipula que la salud, es derecho fundamental del ser humano, sin discriminación alguna, así como que el Estado velará por la salud y la asistencia social de todos los habitantes.

La Corte de Constitucionalidad de Guatemala se ha pronunciado respecto del derecho a la salud, en los siguientes términos.

Este derecho -a la salud- es aquel 'por el que todo ser humano pueda disfrutar de un equilibrio biológico y social que constituya un estado de bienestar en relación con el medio que lo rodea; implica el poder tener acceso a los servicios que permitan el mantenimiento o la restitución del bienestar físico, mental y social. (Corte de Constitucionalidad. Expediente 377-2014. Fecha de sentencia: 13/01/2016)

Además, la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, entiende la salud como un bien público, indicando que corresponde al Estado la obligación de velar porque todos los habitantes, tengan acceso a ella.

El goce de la salud es un derecho fundamental del ser humano sin discriminación alguna; [...] la salud de los habitantes de la Nación como un bien público y ha asumido como obligación la de velar por la salud y la asistencia social de todos los habitantes mediante el desarrollo de acciones de prevención, promoción, recuperación, rehabilitación, coordinación y las complementarias pertinentes para procurarle el más completo bienestar físico, mental y social (Corte de Constitucionalidad. Expediente 2158-2009. Fecha de sentencia: 16/02/2010).



En relación con el derecho al trabajo, la Constitución Política de la República de Guatemala en el artículo 101, garantiza este derecho a todas las personas y lo establece como una obligación social, la norma constitucional no hace diferencias ni limitación alguna; por lo que, es un derecho promulgado para todas las personas por igual.

La Corte de Constitucionalidad se ha manifestado, respecto al principio de tutelaridad del derecho de trabajo, el cual obliga a los órganos jurisdiccionales a responder a las demandas dentro del marco de lo real, objetivo y hondamente democrático, que se basa en la equidad y en la posición económica de las partes, además de orientarse a obtener la dignificación económica y moral de los trabajadores y a buscar la armonía social, por lo que, en casos concretos, debe procurarse una aplicación legal desprovista de formalismos excesivos, todo lo cual, debe ser garantizada a la comunidad LGBTIQ de Guatemala. La sentencia de Corte de Constitucionalidad establece lo siguiente:

Los principios en materia privativa de trabajo son pautas superiores emanadas de la conciencia Social, que fundamentan el ordenamiento jurídico laboral y coadyuvan al Juez a orientar sus decisiones y a establecer los alcances de los derechos laborales aplicables, con la finalidad de proteger la dignidad del trabajador y proyectar su eficacia materialmente. Derivado de esa intelección, se desprende que es imperativo que los tribunales de trabajo, al conocer sobre las cuestiones sometidas a su conocimiento, atiendan los principios generales del Derecho del Trabajo, así como el de celeridad del proceso laboral, en especial aquellos reconocidos en el considerando cuarto del Código de Trabajo, el cual reafirma que la referida rama del Derecho es tutelar de los derechos de los trabajadores, que su contenido alude a un mínimo de garantías sociales irrenunciables, que es de aplicación forzosa, realista, objetivo y hondamente democrático, que se basa en la equidad y en la posición económica de las partes, además de orientarse a obtener la dignificación económica y moral de los



trabajadores y a buscar la armonía social, por lo que, en casos concretos, debe procurarse una aplicación legal desprovista de formalismos excesivos. Congruente con lo anterior, los tribunales de trabajo, al emitir sus decisiones, deben tomar en cuenta que si bien es factible la aplicación supletoria de normativas ajenas al Derecho del Trabajo, ello debe hacerse de tal forma que no contraríe los principios rectores de esta materia.” (Corte de Constitucionalidad. Expediente 4930-2018. Fecha de sentencia: 24/06/2019)

Respecto del derecho a la familia, la Constitución Política de Guatemala, en el Artículo 47, estipula que el Estado garantiza la protección social, económica y jurídica de la familia. Promoverá su organización sobre la base legal del matrimonio, la igualdad de derechos de los cónyuges, la paternidad responsable y el derecho de las personas a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos.

La Corte de Constitucionalidad se refiere a la interpretación de las normas constitucionales, respecto de la familia, refiriéndose a que debe hacerse, de manera integral, considerando normas y principios del bloque constitucional, lo cual expresa en los siguientes términos.

La interpretación de la Constitución Política de la República de Guatemala debe ser de forma integral, analizando y ponderando todas las normas y principios del bloque de constitucionalidad, razón por la cual los artículos constitucionales confrontados no pueden sufrir infracción por la norma atacada, porque estos se refieren a la protección de la familia como génesis de la organización social [...]” (Corte de Constitucionalidad. Expediente 4076-2016. Fecha de sentencia: 17/11/2016).



Lo expresado por la Corte de Constitucionalidad en el párrafo precedente, tiene clara vinculación a lo establecido por el estándar del Sistema Interamericano, al cual se ha hecho referencia previamente en este informe, y en el cual se ha definido que no existe un modelo único de familia, así como de matrimonio y que las personas LGBTIQ tienen derecho a que los Estados ajusten sus normas y prácticas internas, para garantizar que gocen de todos los derechos, que le son reconocidos y garantizados a las personas heterosexuales.

Como puede inferirse, los derechos humanos, en relación con el acceso a la justicia, a la educación, a la salud y al trabajo, así como a la familia, están garantizados en la Constitución Política de la República de Guatemala, para todas las personas, sin distinción alguna, por lo cual las personas LGBTIQ, tienen derecho a que se tutelen sus derechos de manera debida por el Estado, a través de los órganos jurisdiccionales creados para el efecto.

2.4 Sistema interamericano

En el marco del desarrollo progresivo del Derecho de los derechos humanos, así como de los derechos humanos específicos, para la protección de los grupos en condiciones de mayor o especial vulnerabilidad, se han creado y/o fortalecido, también mecanismos jurisdiccionales, en el documento denominado: *La protección internacional de los derechos humanos*: se explica en los siguientes términos.

Una de las áreas en el Derecho Internacional ha experimentado mayores transformaciones, en las últimas décadas, y en la que aún se encuentra en una etapa de formación y consolidación, es en el campo del Derecho de los derechos humanos. En esta esfera, caracterizada como el desarrollo progresivo de los derechos humanos -y siempre con el propósito más amplio de preservar y fortalecer los derechos del individuo-, se observa una marcada tendencia hacia

la protección de lo que se considera grupos vulnerables, hacia el diseño de mecanismos internacionales de protección más eficaces, e incluso hacia la formulación de nuevos derechos. (Nikken, 1987, p. 321)



En ese sentido, el Sistema Interamericano, es un mecanismo de protección regional de derechos humanos, en el documento denominado: *Sistema interamericano de protección de derechos humanos*, se describe al contenido de este sistema, en los siguientes términos.

Al referirnos al sistema interamericano de protección de los derechos humanos, tenemos en mente el complejo de mecanismos y procedimientos previstos tanto por la Carta de la Organización de Estados Americanos y otros instrumentos jurídicos conexos a ésta, como aquellos contemplados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, la cual -junto con sus protocolos adicionales y otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos- es el producto del desarrollo y fortalecimiento de este sistema regional. (Faúndez, 2004, p. 27)

El origen y evolución del Sistema Interamericano, puede resumirse en 4 fases, las cuales son descritas en el documento denominado: *La Protección Internacional de los Derechos Humanos en América Latina y el Caribe*, de la siguiente forma:

En la evolución del sistema interamericano de protección de los derechos humanos se pueden apreciar cuatro etapas fundamentales: a) la fase de los antecedentes de dicho sistema, que comprendería la adopción de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, y de otros instrumentos jurídicos que la precedieron o que la siguieron, b) el período de formación del sistema, con la creación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la gradual expansión de sus competencias, c) la fase de consolidación del



sistema, a partir de la entrada en vigor de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y d) la etapa del perfeccionamiento del sistema, producto de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos y de la adopción de protocolos adicionales a la Convención Americana, o de nuevos tratados que le sirven de complemento. (Cancado, 1993, p. 13)

En el documento denominado: *Guía para recopilar información que respalde una petición*, se puntualiza lo siguiente, respecto de las fechas de creación de la Comisión IDH y la Corte IDH, en tanto, órganos del sistema interamericano, además, explica la forma de su composición.

La Comisión Interamericana fue creada en 1959, en la Quinta Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores, celebrada en Santiago de Chile. Por su parte, la Corte Interamericana fue creada, en 1969, como órgano jurisprudencial y de supervisión judicial sobre la vigencia de los derechos humanos al adoptarse la Convención Americana. La Comisión y la Corte, están compuestas por siete expertos/as cada una, que actúan a título personal y son propuestos/as y elegidos/as por los Estados de acuerdo con lo establecido en los respectivos Estatutos de la Comisión y de la Corte y en la propia Convención Americana.

Los/as miembros de la CIDH, conocidos como comisionados, son elegidos por todos los países miembros de la OEA, y los/as jueces de la Corte son elegidos exclusivamente por los países que han ratificado la Convención Americana (los llamados Estados partes en el tratado). (Centro por la Justicia y el Derecho Internacional CEJIL, 2006, p. 9).

En ese sentido, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos es una instancia regional constituido por los Estados que integran la Organización de Estados Americanos (OEA), cuya principal función es velar por el respeto, protección y realización de los derechos humanos en el continente americano.



El Sistema Interamericano, trabaja por mandato imperativo de los distintos tratados suscritos y ratificados por los Estados, quienes como consecuencia de ese acto, están obligados a su cumplimiento, en el documento denominado: *Guía para recopilar información que respalde una petición*, se afirma lo siguiente:

La Comisión y la Corte actúan de acuerdo con las facultades otorgadas por distintos instrumentos interamericanos de derechos humanos. En el derecho internacional los Estados están obligados a respetar los tratados que han ratificado, la costumbre internacional y el *jus cogens*. (Centro por la Justicia y el Derecho Internacional CEJIL, 2006, p.10)

La Comisión IDH, tiene funciones específicas y diferenciadas, en el documento denominado: *Guía para recopilar información que respalde una petición*, se explica en los siguientes términos.

La Comisión ha desarrollado la función de tutelar los derechos humanos a través de actividades de promoción o incidencia en derechos humanos, así como mediante el tratamiento de casos individuales, en virtud de los poderes que le conceden la Carta de la OEA, la Declaración Americana, su estatuto y reglamento, la Convención Americana y demás convenciones interamericanas de derechos humanos.

En consecuencia, con dichas atribuciones, la Comisión puede realizar diversas actividades de protección tales como la publicación de informes de distinta índole, la realización de visitas a los países o la emisión de comunicados de prensa. De la misma manera, puede tramitar y resolver casos individuales de violación de derechos humanos y, en caso de incumplimiento de sus recomendaciones por parte del Estado demandado, puede someter el caso a la jurisdicción de la Corte. Adicionalmente, en ejercicio de este mandato, la



Comisión puede ordenar la adopción de medidas cautelares en casos graves y urgentes, o solicitar a la Corte la adopción de medidas provisionales; también puede celebrar audiencias sobre diferentes aspectos relacionados con el trámite de los casos, la situación de los derechos humanos en un país determinado o cualquier otro tema que sea de su interés. (Centro por la Justicia y el Derecho Internacional CEJIL, 2006, p.12)

De lo expuesto, se puede resumir que la Comisión IDH tiene como funciones de protección de derechos humanos: publicación de informes temáticos; realización de visitas a los países; emitir comunicados; tramitar y resolver casos individuales de violación de derechos humanos emitiendo recomendaciones, de incumplirse con ellas, puede, someter el caso a la jurisdicción de la Corte IDH; además puede autorizar medidas cautelares en casos graves y urgentes de violación a derechos humanos o o solicitar a la Corte la adopción de medidas provisionales y realizar audiencias temáticas sobre casos o temas.

Respecto a la Corte IDH, en el documento denominado: *Guía para recopilar información que respalde una petición*, se indica que las funciones de este órgano jurisdiccional regional son las siguientes:

La Corte fue creada por la Convención Americana con el objeto de supervisar, de manera complementaria a la Comisión, el cumplimiento de las obligaciones asumidas por los Estados al ratificar la Convención, principalmente a través del sistema de casos individuales. La Corte tiene una doble competencia: contenciosa y consultiva.

A través de su competencia contenciosa, la Corte Interamericana se pronuncia sobre los casos y medidas provisionales que son sometidos a su conocimiento por la Comisión Interamericana o por los Estados. Si bien tanto la CIDH como los



Estados pueden tomar la decisión de presentar los casos ante la Corte, hasta ahora sólo lo ha hecho la Comisión. En el proceso de adopción de esta decisión, la Comisión ha creado una etapa formal donde le da la posibilidad a la víctima o a sus representantes de exponer su parecer.

Por otra parte, en ejercicio de la competencia consultiva, la Corte interpreta la Convención Americana y otros tratados internacionales relacionados con la protección de los derechos humanos en los países americanos. (Centro por la Justicia y el Derecho Internacional CEJIL, 2006, p.13)

En ese sentido, puede afirmarse que la Corte IDH tiene 2 funciones básicas, la contenciosa, que se refiere al conocimiento de casos, sobre los cuales emite sentencias con carácter vinculante y la consultiva, el documento denominado: *Guía para recopilar información que respalde una petición*, se explica con más detalle, la importancia de la función consultiva, desarrollada por la CIDH, en los siguientes términos.

En el marco de la competencia consultiva, la Corte ha establecido importantes pautas que giran en torno a su propia autoridad, sobre los límites de las acciones de los Estados, la discriminación, y algunos otros temas cruciales para la efectiva protección de los derechos humanos, tales como: el hábeas corpus, las garantías judiciales, la pena de muerte, la responsabilidad internacional de los Estados, la igualdad y la no discriminación, la colegiación obligatoria de periodistas, la exigibilidad del derecho de rectificación o respuesta, los derechos de los/las trabajadores/as migrantes y los derechos de los/las niños/as, entre otros (Centro por la Justicia y el Derecho Internacional CEJIL, 2006, p.13).



Lo expuesto sobre el Sistema Interamericano es de mucha importancia para esta investigación, por cuanto que ante la sistemática y estructural violación de derechos a las personas LGBTIQ en la región, la Corte IDH a través de sentencias y opiniones consultivas, han establecido un estándar de derechos, que tienen para los Estados, como Guatemala, un carácter vinculante, es decir de obligado cumplimiento.

2.5 Control convencional y el cumplimiento de derechos

El control convencional es un mecanismo de fiscalización para el efectivo cumplimiento de derechos, por parte de los Estados que han suscrito instrumentos internacionales de protección de derecho y que por ello, están obligados al ajuste de su normativa, disposiciones y actos al estándar de derechos humanos contenidos en estos; en el documento denominado: *Líneas Jurisprudenciales*, se expresa la siguiente definición:

El control de convencionalidad es el mecanismo que se ejerce para verificar que una ley, reglamento o acto de las autoridades del Estado, se ajustan a las normas, los principios y obligaciones de la Convención Americana de Derechos Humanos principalmente, en la que funda la competencia contenciosa de la Corte IDH Es una herramienta para el respeto, la garantía y la efectivización de los derechos descritos en la Convención Americana de Derechos Humanos, asimismo es de utilidad para la práctica e inmediata elaboración de un *ius commune* en la región. (Bustillo, 2014, p.6).

En ese sentido, el control de convencionalidad se puede entender como la herramienta que permite a los Estados concretar la obligación de garantía de los derechos humanos en el ámbito interno, a través de la verificación de la conformidad de las normas y prácticas nacionales, con la Convención Americana de los Derechos Humanos y su jurisprudencia.



Respecto del origen del concepto y doctrina del control convencional o control de convencionalidad, en el documento denominado: *Control de convencionalidad*, se afirma lo siguiente:

La mayoría de la doctrina alude al Caso Almonacid Arellano vs Chile, del año 2006, como el utilizado por la Corte IDH para definitivamente instalar la doctrina del control de convencionalidad. En aquella oportunidad, sostuvo el Tribunal que: cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. (Carrera, 2019, p. 1)

En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer control de convencionalidad respecto de las normas jurídicas internas, que aplican en los casos concretos, ajustándolas a la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo, ha hecho la Corte IDH, intérprete última de este instrumento internacional de protección de derechos humanos, tal como se expresa en el documento denominado: *Control de convencionalidad*, en los siguientes términos.

La Corte IDH señala los dos aspectos más importantes que engloba el control de convencionalidad:

- Por un lado, cotejar las normas internas para ver si resulta compatible con la Convención Americana de Derechos Humanos. (Los jueces guatemaltecos ya velan por el mismo en sus resoluciones judiciales).



- Por otro lado, tomar especialmente en cuenta al decidir la aplicación de la norma local, si la misma también resulta compatible con la interpretación efectuada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. (Carrera, 2019, p. 1)

De lo expuesto se deduce que existen dos clases de control convencional, a saber: a) Nacional, el que hacen los órganos jurisdiccionales de cada Estado ajustando sus normas, disposiciones y actos, a la Convención Americana sobre Derechos Humanos así como al estándar de la Corte IDH y b) Internacional, el que realiza la Corte IDH, cuando los órganos jurisdiccionales nacionales, no cumplen con el control convencional de la forma debida.

El control de la convencionalidad se funda en los artículos 1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, o Pacto de San José de Costa Rica, a razón que al suscribirse a cada país le recomienda ciertos deberes y derechos, esencialmente el de respetar los derechos de la Convención, y garantizarlos, sin discriminación alguna, dicho control de convencionalidad se perfila, como una herramienta sumamente eficaz para el respeto, la garantía y la efectivización de los derechos descritos por el Pacto de San José. Concomitantemente, también es un instrumento de sumo interés para construir un *ius commune* interamericano, en materia de derechos personales y constitucionales.

El Estado de Guatemala ha suscrito convenios internacionales de protección de derechos humanos, y adquirido en consecuencia, la obligación de ajustar su derecho interno a los mismos. Por ello, ante la violación de los derechos humanos allí establecidos, es imperativo, realizar el control de convencionalidad, en consonancia al principio de buena fe.



De lo expuesto, se puede inferir que el control convencional, no es más que la concreción jurisdiccional, de la obligación de garantía de los derechos humanos, en el ámbito interno. En ese sentido, es de total importancia para esta investigación, puntualizar que el Estado de Guatemala, en tanto parte de la Convención Americana de Derechos Humanos, está obligado a ajustar normativas, decisiones y actos, al estandar que sobre derechos humanos se ha definido en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos a favor de las personas LGBTIQ, a través de jurisprudencia y opiniones consultivas, el cual se abordará de manera puntual y especial, en el capítulo 3 de este informe, por ser parte fundamental, de la propuesta que se expone.

2.6 Acceso a la justicia

En este informe de investigación, se ha descrito con amplitud, la situación de indefensión jurídica, en que se encuentran las personas LGBTIQ en Guatemala, siendo los derechos económicos, sociales y culturales, los que más se vulneran de forma sistemática, impidiendo su desarrollo humano pleno. En el documento, denominado: *Acceso a la justicia con inclusión: un compromiso permanente*, se describe la relación intrínseca entre Estado de Derecho y justicia, indicando lo siguiente.

El binomio, justicia-Estado de Derecho, no es casual; son valores intrínsecos y elementos indisolubles. La justicia es el valor que se conecta directamente con la realización de todos los derechos humanos y con la garantía de los mismos valores humanos, que es obligación de exigibilidad preservada por un marco institucional que se materializa estructuralmente en los principios de independencia, autonomía y legalidad de los actos del Estado (Cuellar, 2009, p. 31).



En este contexto, no puede pasar inadvertida la situación de sectores sociales, como el integrado por las personas LGBTIQ, para quienes es difícil o hasta imposible, acceder a la justicia a través de sus órganos, llamados a proporcionar la tutela de los derechos humanos. Con el transcurso del tiempo y la evolución de la sociedad se ha desarrollado la atención particular hacia lo que se denominaría el acceso a la justicia, la cual comenzó por el establecimiento de servicios o programas públicos, dirigidos a satisfacer las necesidades de asistencia y representación jurídica de los más desvalidos. Así se describe en el documento, denominado: *Acceso a la justicia con inclusión: un compromiso permanente*, en el cual se indica lo siguiente:

Más recientemente se impuso un enfoque del acceso a la justicia que ha colocado el énfasis en los requerimientos de representación o asistencia legal de los justiciables, es decir, en la entrada al sistema judicial, en la propia configuración y funcionamiento de este sistema, con todo lo que ello implica en cuanto a la revisión crítica de la organización judicial de los procedimientos, de las acciones disponibles (Cuellar, 2009, p.32).

La Corte IDH ha establecido un estándar jurisprudencial, respecto del derecho al acceso a la justicia, el cual se presenta de forma resumida de la siguiente forma.

Tabla No. 5

Derecho humano al acceso a la justicia

Derecho	Estándar Corte IDH	Sentencia
Acceso a la justicia	La Corte observa que este caso ocurrió en un contexto de impedimentos normativos y prácticos para	Corte IDH. Caso Aguado Alfaro y otros Vs. Perú. Sentencia de 24 de noviembre de 2006. Serie



	<p>asegurar un acceso real a la justicia y de una situación generalizada de ausencia de garantías e ineficacia de las instituciones judiciales para afrontar hechos como los del presente caso.</p>	<p>C No. 158</p>
<p>Acceso a la justicia</p>	<p>Este Tribunal ha señalado, en relación con el artículo 25.1 de la Convención, que dicha norma contempla la obligación de los Estados Partes de garantizar, a todas las personas bajo su jurisdicción, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales.</p>	<p>Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párr.. 91.</p> <p>Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Fondo, Sentencia de 9 de marzo de 2018. Serie C No. 351, párr. 25.</p>
<p>Acceso a la justicia</p>	<p>La efectividad de los recursos, supone que, además de la existencia formal de los recursos, éstos den resultados o respuestas a las violaciones de derechos contemplados ya sea en la Convención, en la Constitución o en las leyes.</p> <p>Ello puede ocurrir, por</p>	<p>Corte IDH. Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987. Solicitada por la República Oriental del Uruguay. Serie A No. 9., párr.. 24.</p> <p>Corte IDH. Caso Amrhein y otros vs. Costa Rica. Sentencia de 25 de abril de 2018. Serie C No. 354, párr.. 257.</p>



	<p>ejemplo, cuando su inutilidad haporquedado demostrada por la práctica, porque el Poder Judicial carezca de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o por cualquier otra situación que configure un cuadro de denegación de justicia</p>	
<p>Acceso a la justicia</p>	<p>El proceso debe tender a la materialización de la protección del derecho reconocido en el pronunciamiento judicial mediante la aplicación idónea de dicho pronunciamiento</p>	<p>Corte IDH. Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Competencia. Sentencia de 28 de noviembre de 2003. Serie C No. 104. párr.. 73.</p> <p>Corte IDH. Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú. Sentencia de 23 de noviembre de 2017. Serie C No. 344, párr.. 154.</p>

Fuente: Elaboración propia.

De lo expuesto, se infiere que el acceso a la justicia es un principio básico del Estado Democrático de Derecho. Sin acceso a la justicia, las personas no pueden hacer oír su voz, ejercer sus derechos, hacer frente a la discriminación o hacer que rindan cuentas los encargados de toma de desiciones en relación con los órganos estatales,



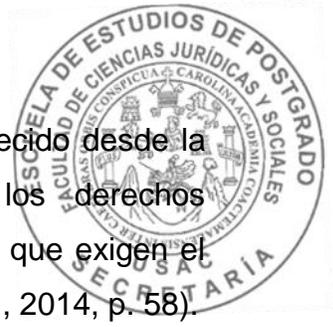
así se indica en el documento, denominado: *Acceso a la justicia con inclusión: un compromiso permanente*, que lo expresa de la siguiente forma.

El derecho a la igualdad de acceso a la justicia para todos, incluidos los miembros de grupos vulnerables, implica que debe de existir el compromiso de los Estados de adoptar todas las medidas necesarias para prestar servicios justos, transparentes, eficaces, no discriminatorios y responsables que promueban el acceso a la justicia para todos, entre ellos la asistencia jurídica. Un principio de justicia en una sociedad democrática requiere que los servicios jurídicos se encuentren a disposición de quien no tiene los medios económicos para procurarlos, más allá de los casos en que la libertad física de las personas está en juego, expresa su voluntad sobre la configuración y limitación del Estado, pero también de la propia sociedad. (Cuellas, 2009, p. 42)

Una mirada crítica de la forma en que se gestionan los casos por el sistema de justicia, se traduce de manera indefectible en considerar como elemental y necesaria la igualdad real de las partes envueltas en las disputas, partiendo de la consideración de los contextos sociales, especialmente en aquellos, como el guatemalteco, donde la exclusión es una norma, no una excepción, para ciertos grupos, como el de las personas LGBTIQ. Lo anterior, con el fin de minimizar la revictimización y la consecuente impunidad, así se describe en el documento denominado: *Informe anual derechos humanos personas lesbianas, gays, bisexuales, transexuales transgenero en bolivia*, en los siguientes términos.

Tal consideración del sistema judicial conduce en muchos estudios a una visión del acceso a la justicia en la cual se da preferencia al análisis de las circunstancias de variada índole, que se traducen en barreras para el acceso a la justicia de los desvalidos o de grupos sociales vulnerables como lo son lesbianas, gays, bisexuales, personas transgénero e intersexuales -LGBTI-, lo cual permite revisar críticamente estructuras judiciales, que a menudo se orientan a la resolución de controversias preponderantes en estratos sociales

medios o altos. Este enfoque del acceso a la justicia se ha fortalecido desde la perspectiva de los derechos humanos, pues, son varios los derechos reconocidos en los correspondientes instrumentos internacionales que exigen el acceso a la justicia, en condiciones de igualdad (COALIBOL LGBTI, 2014, p. 58).



El acceso a la justicia se ha fortalecido desde la perspectiva de los derechos humanos, reconocidos en los correspondientes instrumentos internacionales que exigen el acceso a la justicia, en condiciones de igualdad. La población de lesbianas, gays, bisexuales, personas transgénero e intersexuales –LGBTIQ-, al no cumplirse de manera expresa la protección de sus derechos al momento de solicitar el cumplimiento ante órganos de justicia, esto podría evocar en que no se atiendan a sus requerimientos la confianza y el acceso podría verse afectada. La invisibilidad de las violaciones recurrentes y sistemáticas, por la no denuncia, por el no registro es una muestra de la discriminación y vulneración estructural de derechos que impacta, de manera directa, en el acceso a la justicia, así lo explica la publicación del Diario *La Hora*, denominada: “PDH: falta de acceso a la justicia afecta a la comunidad LGBTIQ”, en los siguientes términos:

La falta de documentación de los tipos de violencia que enfrentan las personas lesbianas, gays, bisexuales y trans (LGBT) es uno de los principales obstáculos para visibilizar los problemas que enfrenta este sector de la población, esta falencia de las instituciones públicas, afecta el acceso a la justicia. Estas problemáticas existen, pero no están reflejadas en el Sistema de Justicia y, en tanto ello, no se evidencia la necesidad de la respuesta del Estado a las necesidades específicas de las personas LGBT (Palacios, *La Hora* 25/06/2016).

Derivado de lo anterior, es fundamental que el Estado cumpla con el deber de la debida diligencia para generar las condiciones que permitan a todas las personas el acceso efectivo a la justicia, no basta que existan los órganos e instancias del sistema de



justicia, es necesario que las personas, cuenten con las posibilidades reales de poder plantear sus denuncias y que estas, a su vez, sean gestionadas para que se produzca la tutela judicial y la consiguiente restitución de derechos. Así se indica en el documento denominado: *Avances y Desafíos hacia el reconocimiento de los derechos de las personas LGBTI en las Américas*, en los siguientes términos:

La CIDH ha establecido que un acceso adecuado a la justicia no se circunscribe sólo a la existencia formal de recursos judiciales, sino también a que éstos sean idóneos para investigar, sancionar y reparar las violaciones denunciadas. Una respuesta judicial efectiva frente a actos de violencia, comprende la obligación de hacer accesibles recursos judiciales sencillos, rápidos, idóneos e imparciales de manera no discriminatoria, para investigar, sancionar y reparar estos actos, y prevenir de esta manera la impunidad (Comisión IDH, 2018, p.99).

Respecto al acceso de justicia, la Corte de Constitucionalidad de Guatemala se ha pronunciado en lo términos siguientes:

“El derecho a la tutela judicial efectiva [...] consiste en la garantía de acceder en condiciones de igualdad a los tribunales de justicia, con el objeto de solicitar de éstos la reivindicación (tutela) de derechos e intereses legítimos. El acceso a este derecho y la efectividad del mismo, se da por medio de un debido proceso, que debe culminar con la emisión de una decisión judicial que resuelva la viabilidad o inviabilidad de la pretensión deducida. Es mediante este debido proceso como el justiciable puede obtener, de manera legítima, una resolución judicial que dé respuesta al fondo del asunto, misma que para ser válida constitucionalmente y no incurrir en arbitrariedad, debe emitirse con la pertinente fundamentación jurídica, y la debida congruencia de la decisión con lo pedido y aquello que consta en las actuaciones judiciales. (Corte de Constitucionalidad. Expediente 890-2004. Fecha de sentencia: 06/12/2004)

El acceso a la justicia para las personas LGBTIQ en Guatemala, es un derecho conculcado a partir de las condiciones estructurales de desigualdad impuestas por un imaginario patriarcal que impone la obligatoriedad de un mandato heterosexual, que en la práctica social se impone a la normativa nacional e internacional de protección de derechos humanos, lo cual es preciso resolver, a través de la efectiva tutela judicial que implicará necesariamente, el control convencional, por parte de los órganos de justicia nacional obligados al ajuste de sus fallos, al estandar establecido por la Corte IDH, en relación con los derechos humanos de las personas LGBTIQ. En el capítulo siguiente, se abordará con especificidad y detalle, la propuesta para lograrlo.





CAPÍTULO III



Protección de los derechos de acceso a la justicia, familia, económicos, sociales y culturales, a las personas LGBTIQ y la tutela constitucional

En este capítulo, se presenta la propuesta derivada del trabajo de esta investigación, en la que se ha podido establecer, la existencia de discriminación estructural, en contra de las personas LGBTIQ, que les afecta en el goce, libre ejercicio y exigibilidad de sus derechos más fundamentales, lesionando gravemente su dignidad humana, en ese sentido, se propone un mecanismo de documentación, litigio e incidencia política, desde el marco del bloque constitucional, para motivar la tutela judicial que permita la implementación de medidas afirmativas, para la efectiva protección y los derechos de acceso a la justicia, familia, económicos, sociales y culturales, a las personas LGBTIQ en Guatemala.

3.1 Discriminación estructural y necesidad de medidas afirmativas a favor de las personas LGBTIQ en Guatemala

En Guatemala, el contexto cultural influye en el debido respeto y garantía de los derechos humanos de las personas LGBTIQ en Guatemala, así se expresa en el documento denominado: *Avances y Desafíos hacia el reconocimiento de los derechos de las personas LGBTI en las Américas*, indicando lo siguiente.

El Estado de Guatemala observó que el inconveniente no está generado en la falta de normativa, sino en la manera como se aplica y la influencia en la aplicación de normas culturales, religiosas y morales que se sobreponen a la aplicación material de la ley para todas y todos. El pensar en lo binario del mundo deja afuera múltiples realidades que al no entender o ir en contra de preceptos sociales o culturales privan y excluyen, a las personas LGBTI del efectivo goce de sus derechos (Comisión CIDH, 2018, 42).



En el documento denominado: *Análisis jurídico y respuesta del Estado a favor de las personas LGBT en Guatemala*, se confirma lo expresado anteriormente, por parte de las organizaciones sociales, en los siguientes términos.

Varias ONG que trabajan en la defensa de los derechos de las personas LGBT han manifestado que la actuación de todos los Ministerios son discriminatorias; por lo que, se advierte la necesidad de tomar acciones afirmativas para concertar sus derechos y así cerrar el déficit de protección. (Marroquín, 2015, p. 32)

Derivado de la situación de discriminación estructural contra las personas LGBTIQ, los organismos e instrumentos de carácter internacional para la protección de derechos humanos, han definido que es necesario que el Estado formule e implemente medidas afirmativas, con el objeto de disminuir y erradicar las prácticas, normas y decisiones que la hacen posible o la alientan. El Comité de Derechos Humanos de la ONU, ha emitido la observación general número 18, relacionada con la no discriminación, en la cual explica, el contenido y finalidad de las medidas afirmativas, de la siguiente manera.

La no discriminación es un principio básico. Los Estados Parte deben garantizar la igualdad a hombres y mujeres sin discriminación alguna; Este principio exige algunas veces a los Estados Partes, adoptar disposiciones positivas para reducir o eliminar las condiciones que originan o facilitan que se perpetúe la discriminación prohibida por el Pacto. Por ejemplo, en un Estado en el que la situación general de un cierto sector de su población impide u obstaculiza el disfrute de los derechos humanos por parte de esa población, el Estado debería adoptar disposiciones especiales para poner remedio a esa situación. Las medidas de ese carácter pueden llegar hasta otorgar, durante un tiempo, al sector de la población de que se trate un cierto trato preferencial en cuestiones concretas en comparación con el resto de la población. Sin embargo, en cuanto son necesarias para corregir la discriminación de hecho, esas medidas son una

diferenciación legítima con arreglo al Pacto (Comité de Derechos Humanos de la ONU, 1989, Observación general número 18, párr. 2 y 10).



En ese sentido, es posible definir las medidas afirmativas como mecanismos para reducir o eliminar las condiciones que originan o facilitan que se perpetúe la discriminación, por parte de los Estados, a favor de aquellos grupos que la sufren de manera estructural, afectando gravemente su dignidad humana y pleno desarrollo social, tal el caso, de las personas LGBTIQ en Guatemala. No obstante, dadas las actuales circunstancias adversas, del contexto guatemalteco, para que esto sea posible, es criterio propio, que es necesario impulsar estos mecanismos, dentro del marco del control convencional, a través de la tutela constitucional, como se plantea en los apartados siguientes.

3.2 Estándar del Sistema Interamericano, sobre derechos humanos de personas LGBTIQ

El Sistema Interamericano de Derechos Humanos ha establecido un estándar vinculante, sobre derechos humanos de las personas LGBTIQ, para los Estados parte, tal como se ha podido establecer en esta investigación, entre los Estados parte, se encuentra Guatemala. Este estándar comprendido como un mínimo de derechos, es resultado de jurisprudencia y opiniones consultivas, pronunciadas por la Corte IDH en el ámbito de su competencia jurisdiccional, el cual se presenta a continuación de manera sucinta, debido a que antes se ha abordado de manera más extensa en el capítulo precedente, en este apartado, se hace referencia a él, únicamente para efectos de ilustrar de manera concreta, cuáles serían los lineamientos imperativos mínimos, que el sistema jurisdiccional interno, en todas sus instancias y particularmente la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, debiera tutelar.

Tabla 6



Estándar mínimo del Sistema Interamericano de Derechos humanos, sobre los derechos humanos de acceso a la justicia, DESC y familia, de personas LGBTIQ

DERECHO	ESTANDAR MÍNIMO	SENTENCIA U OPINIÓN CONSULTIVA CORTE IDH
<p>Acceso a la Justicia</p>	<p>La Corte resalta que algunos actos discriminatorios se relacionaron con la reproducción de estereotipos que están asociados a la discriminación estructural e histórica que han sufrido las minorías sexuales, particularmente en cuestiones relacionadas con el acceso a la justicia y la aplicación del derecho interno. Por ello, algunas de las reparaciones deben tener una vocación transformadora de dicha situación, de tal forma que las mismas tengan un efecto no solo restitutivo sino también correctivo hacia cambios estructurales que desarticulen aquellos estereotipos y prácticas que perpetúan la discriminación contra la población LGBTIQ.</p> <p>Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer ex officio un control de convencionalidad entre las normas internas y la Convención Americana, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia, deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.</p> <p>En conclusión, con base en el control de convencionalidad, es necesario que las interpretaciones judiciales y administrativas y las garantías judiciales, se apliquen adecuándose a los principios establecidos en la jurisprudencia de este Tribunal en el presente caso. Ello es de particular relevancia en relación con lo señalado en el presente caso respecto a la proscripción de la</p>	<p>Corte IDH. Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Sentencia de 24 de febrero de 2012 Parr. 268, 282 y 284.</p>



	discriminación por la orientación sexual de la persona de acuerdo con lo estipulado en el artículo 1.1. de la Convención Americana.	
DESC	El reconocimiento de la identidad de género por el Estado resulta de vital importancia para garantizar el pleno goce de los derechos humanos de las personas trans, incluyendo la protección contra la violencia, tortura malos tratos, derecho a la salud, a la educación, empleo, vivienda, acceso a la seguridad social, así como el derecho a la libertad de expresión, y de asociación (supra párr.. 98), y j) El Estado debe asegurar que los individuos de todas las orientaciones sexuales e identidades de género puedan vivir con la misma dignidad y el mismo respeto al que tienen derecho todas las personas	Corte IDH, Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana. Sentencia de 28 de agosto de 2014. Serie C No. 282, párr.. 267
Familia	<p>Clases de familia: asimismo, en concordancia con lo expresado en el Capítulo VII de esta opinión, una familia también puede estar conformada por personas con diversas identidades de género y/o orientación sexual. Todas estas modalidades requieren de protección por la sociedad y el Estado, pues como fue mencionado con anterioridad (supra párr.. 174), la Convención no protege un modelo único o determinado de familia.</p> <p>Matrimonio: en este sentido, con respecto al artículo 17.2 de la Convención, la Corte considera que si bien es cierto que éste de manera literal reconoce el “derecho del hombre y la mujer a contraer matrimonio y fundar una familia”, esa formulación no estaría planteando una definición restrictiva de cómo debe entenderse el matrimonio o cómo debe fundarse una familia. Para esta Corte, el artículo 17.2 únicamente estaría estableciendo de forma expresa la protección convencional de una modalidad particular del matrimonio. A juicio del Tribunal, esa formulación tampoco implica necesariamente que esa sea la única forma de familia protegida por la Convención Americana.</p> <p>Derechos y deberes derivados del vínculo matrimonial: los Estados deben garantizar el acceso a todas las figuras ya</p>	<p>Corte IDH Opinión Consultiva OC-24/17, de 24/11/2017 solicitada por la República de Costa Rica párrs. 179</p> <p>Corte IDH Opinión Consultiva OC-24/17, de 24/11/2017 solicitada por la República de Costa Rica, párrs. 182</p> <p>Corte IDH Opinión</p>



	<p>existentes en los ordenamientos jurídicos internos, para asegurar la protección de los todos los derechos de las familias conformadas por parejas del mismo sexo, sin discriminación con respecto a las que están constituidas por parejas heterosexuales. Para ello, podría ser necesario que los Estados modifiquen las figuras existentes, a través de medidas legislativas, judiciales o administrativas, para ampliarlas a las parejas constituidas por personas del mismo sexo. Los Estados que tuviesen dificultades institucionales para adecuar las figuras existentes, transitoriamente, y en tanto de buena fe impulsen esas reformas, tienen de la misma manera el deber de garantizar a las parejas constituidas por personas del mismo sexo, igualdad y paridad de derechos respecto de las de distinto sexo, sin discriminación alguna.</p> <p>Del mismo modo, la Corte ha observado que existe una lista en expansión de derechos, beneficios y responsabilidades de las cuales las parejas del mismo sexo podrían ser titulares. Estos aspectos incluyen –entre otros– impuestos, la herencia y los derechos de propiedad, reglas de la sucesión intestada, privilegio del cónyuge en el derecho procesal probatorio, autoridad para tomar decisiones médicas, los derechos y beneficios de los sobrevivientes, certificados de nacimiento y defunción, normas de ética profesional, restricciones financieras en temas electorales, beneficios de compensación laboral, seguro de salud y custodia de los hijos. Todo ello, a juicio del Tribunal, debe ser asegurado sin discriminación alguna a las familias conformadas por parejas del mismo sexo</p> <p>Guarda y Custodia de menores: la Corte concluye que la decisión de separar a los hermanos Ramírez de su familia biológica, se fundamentó en argumentaciones relativas a la posición económica de sus familiares, estereotipos de género sobre la atribución de diferentes roles parentales a la madre y al padre, así como la orientación sexual de su abuela materna. Este Tribunal considera que estas constituyeron justificaciones discriminatorias que se utilizaron como base de la separación familiar. En consecuencia, concluye que el Estado es</p>	<p>Consultiva OC-24/17, de 24/11/2017 solicitada por la República de Costa Rica párrs. 228</p> <p>Corte IDH Opinión Consultiva OC-24/17, de 24/11/2017 solicitada por la República de Costa Rica párrs. 197</p> <p>Corte IDH. Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala.. Sentencia de 9 de marzo de 2018. Serie C No. 351</p>
--	--	---

	<p>responsable por la violación de la prohibición de discriminación en relación con la obligación de respetar y garantizar los derechos a la vida familiar y la protección de la familia, consagrados en los artículos 11.2 y 17.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1, en perjuicio de Flor de María Ramírez Escobar, Gustavo Tobar Fajardo y Osmín Tobar Ramírez, así como en relación con el artículo 19 de la Convención en perjuicio de este último.</p>	
--	---	--

Fuente: Elaboración propia

En Guatemala, como pudo establecerse en el capítulo precedente, existe una sistemática y generalizada violación a los derechos humanos a las personas LGBTIQ, por tal motivo, el estándar de derechos mínimos establecidos por el Sistema Interamericano de Derechos Humanos, debe ser incorporarse al derecho interno, y una de las vías, es a través de la tutela constitucional, en ese sentido, a continuación se especifica el fundamento legal que informa el control convencional para la debida tutela constitucional de los derechos humanos en Guatemala.

3.3 Control convencional para la debida tutela constitucional de los derechos humanos de las personas LGBTIQ en Guatemala

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 46 establece como principio general, que en materia de derechos humanos los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala tienen preeminencia sobre el derecho interno. Lo anterior deviene, además, porque todo Estado que ha ratificado un tratado internacional, adquiere el compromiso de velar por el cumplimiento de sus disposiciones, es decir, las normas de los tratados internacionales forman parte del ordenamiento jurídico del país que lo suscribe y ratifica, es a eso, a lo que se llama



bloque constitucional. En cuanto a los tratados internacionales ratificados por Guatemala en materia de derechos humanos, si bien forman parte de las normas internas del país, se encuentran por encima de las normas ordinarias pero a un mismo nivel que la Constitución Política, con lo cual es imperativo el control de su aplicación en todos los niveles del andamiaje del sistema jurisdiccional.

En ese sentido, la Corte de Constitucionalidad de Guatemala, se ha pronunciado afirmando, que el artículo 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala, denota la inclusión de los tratados en el bloque de constitucionalidad, cuyo respeto se impone al resto del ordenamiento jurídico, exigiendo la adaptación de las normas de inferior categoría, a los mandatos contenidos en aquellos instrumentos; lo que se expone de la siguiente manera.

Por vía de los artículos 44 y 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala, se incorpora la figura del bloque de constitucionalidad, como un conjunto de normas internacionales referidas a derechos inherentes a la persona, incluyendo todas aquellas libertades y facultades, que aunque no figuren en su texto formal, respondan directamente al concepto de dignidad de la persona, pues el derecho por ser dinámico, tiene reglas y principios que están evolucionando y cuya integración con esta figura, permite su interpretación como derechos propios del ser humano. El alcance del bloque de constitucionalidad es de carácter eminentemente procesal, es decir, que determina que los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos que componen aquél son también parámetro para ejercer el control constitucional del derecho interno. Así, a juicio de esta Corte, el artículo 46 constitucional denota la inclusión de los tratados en el bloque de constitucionalidad, cuyo respeto se impone al resto del ordenamiento jurídico, exigiendo la adaptación de las normas de inferior categoría a los mandatos contenidos en aquellos instrumentos (Corte de Constitucionalidad, Sentencia emitida por la CC el 17/07/12 dentro del Expediente 1822-2011).

De lo expuesto es inferible que en Guatemala la Constitución Política y los Tratados Internacionales ratificados, en materia de derechos humanos, forman parte del bloque de constitucionalidad, y son parámetro para ejercer el control sobre las leyes ordinarias, reglamentos y leyes individualizadas, incluyendo por supuesto el estándar sobre derechos humanos de las personas LGBTIQ establecido por el Sistema Interamericano, a través de sentencias y opiniones consultivas pronunciadas por la Corte IDH.



3.4 Observatorio para la tutela constitucional de los derechos de acceso a la justicia, DESC y familia, de los grupos en condición de vulnerabilidad LGBTIQ en Guatemala

La investigación realizada, permite inferir que es necesario generar mecanismos específicos, para impulsar procesos a través de los cuales, se logre que el Estado de Guatemala garantice a las personas LGBTIQ los derechos humanos al acceso a la justicia, DESC y familia, haciendo efectiva la tutela constitucional.

En ese sentido, se propone un mecanismo al que se le denomina: Observatorio para la tutela constitucional del acceso a la justicia y protección de los derechos humanos de acceso a la justicia, DESC y familia, de los grupos en condición de vulnerabilidad LGBTIQ en Guatemala.

Este mecanismo deberá tener un carácter interinstitucional, pero debe ser coordinado desde la red de organizaciones de sociedad civil que trabajan para la promoción y defensa de los derechos humanos de las personas LGBTIQ en Guatemala, para poder hacer viable la documentación de casos relacionados con violación a derechos de acceso a la justicia, DESC y familia, a las personas LGBTIQ. Dicha documentación de casos, se realizará para plantear litigios estratégicos que motiven la



tutela constitucional, que permita la existencia de medidas afirmativas, a favor de las personas LGBTIQ, ordenadas a través de sentencias. Además, el observatorio deberá realizar las acciones de incidencia nacional e internacional, para la implementación efectiva, de dichas medidas afirmativas.

Este mecanismo tiene como finalidad última, que el Estado de Guatemala cumpla con el mandato legal que en materia de derechos humanos ha adquirido, garantizando la primacía de la persona humana y la plena vigencia de los derechos humanos, tal y como reza el preámbulo de la Constitución, especialmente para responder a los derechos de las personas LGBTIQ por constituir un grupo en condiciones de vulnerabilidad, en virtud de lo cual, se considera pertinente que el observatorio se organice para su eficaz funcionamiento, a través de 3 componentes que a continuación se describen:

Componente 1. Documentación de casos

Objetivo estratégico:

Este componente tiene como finalidad el recabo de datos de contexto y documentación de casos, relacionados con la violación de derechos al acceso a la justicia, familia, económicos, sociales y culturales, a las personas LGBTIQ en Guatemala.

Acciones del componente 1

- 1.1 Solicitar y sistematizar información estadística oficial sobre derechos de acceso a justicia, DESC y familia de personas LGBTIQ
- 1.2 Registrar y organizar información de investigación preliminar sobre casos específicos de violación a derechos humanos de acceso a justicia, DESC y familia de personas LGBTIQ



Componente 2. Litigios estratégicos

Objetivo estratégico:

Este componente tiene como finalidad impulsar litigios estratégicos desde el marco del bloque constitucional, para motivar tutela constitucional a través de resoluciones motivadas que ordenen la implementación de medidas afirmativas a favor de las personas LGBTIQ como parte de reparaciones restitutivas pero además, transformadoras.

Acciones del componente 2

2.1 Diseñar la estrategia de litigio para el caso específico, la que deberá tener como mínimo la descripción documentada del contexto de la discriminación estructural al cual se inscribe la violación específica, de los derechos del caso de mérito. La identificación de los elementos que definen las condiciones de vulnerabilidad de las víctimas. Los hechos y fundamento de derecho ajustado a la Constitución y el bloque constitucional, especialmente al estándar de la Corte IDH, de la violación a derechos humanos específica del caso. Las acciones que deberán realizarse en los componentes de la estrategia: jurídicos, políticos, organizacionales, psicosociales y comunicacionales. La determinación de las medidas afirmativas, que pretenderá a través de la tutela constitucional, en el marco del control convencional del estándar de derechos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos a favor de las personas LGBTIQ.

2.2 Realizar las acciones específicas definidas en la estrategia de litigio, como: redacción de memorial, acompañamiento psicosocial a las víctimas, fortalecer coordinación interinstitucional para acompañar el litigio, formular la estrategia específica de comunicación para visibilizar el litigio, su importancia y situación de víctimas.

3.3 Sustanciar el litigio estratégico.



Componente 3

Objetivo estratégico:

Este componente tiene como finalidad realizar incidencia nacional e internacional para la efectiva implementación de medidas afirmativas, ordenadas por la Corte de Constitucionalidad.

Este componente plantea acciones de incidencia ante las instancias gubernamentales para la efectiva implementación de las medidas afirmativas, ordenadas por la Corte de Constitucionalidad, las cuales son de cumplimiento obligatorio. No obstante, el Estado de Guatemala, no se distingue por obedecer siempre lo decidido por la más alta Corte del país, lo cual implica realizar denuncias en el ámbito internacional, toda vez se consuma el agotamiento de la vía interna. Ante el Sistema Interamericano DH, es posible, solicitar audiencias temáticas, relatorías y además, plantear solicitudes ante la Comisión de DH.

Acciones del componente 3

3.1 Diseñar las estrategias y planes de monitoreo e incidencia nacional e internacional, para la efectiva implementación de medidas afirmativas, ordenadas por la Corte de Constitucionalidad a favor de las personas LGBTIQ de Guatemala.

3.2 Ejecutar los planes de monitoreo e incidencia nacional e internacional, para la efectiva implementación de medidas afirmativas, ordenadas por la Corte de Constitucionalidad a favor de las personas LGBTIQ de Guatemala

3.3 Monitorear, evaluar y sistematizar, los resultados de las acciones implementadas por el Observatorio LGBTIQ para la tutela constitucional del acceso a la justicia y protección de los derechos al acceso a la justicia, DESC y familia, de los grupos en condición de vulnerabilidad LGBTIQ en Guatemala.

3.4 Realizar las recomendaciones que sean pertinentes para fortalecer el Observatorio LGBTIQ para la tutela constitucional del acceso a la justicia y protección de los derechos al acceso a la justicia, DESC y familia, de los grupos en condición de vulnerabilidad LGBTIQ en Guatemala.



Este observatorio, aunque deberá ser coordinado por la red de organizaciones LGBTIQ, por corresponderles el interés directo, tendrá que tener un carácter interinstitucional, para que instancias gubernamentales puedan participar, en el ejercicio de sus mandatos legales, aportando datos, haciendo acompañamientos, adhiriéndose a los litigios cuando sea procedente y ejecutando las disposiciones derivadas de la jurisprudencia asentada.



CONCLUSIÓN



El principio constitucional de igualdad, es uno de los principios más importantes en materia de Derecho Constitucional, debido a que es una piedra angular para cumplir los fines de esta rama del derecho, porque establece de manera muy precisa, que todas las personas son iguales en dignidad y derechos, lo cual incluye a las personas LGBTIQ.

Luego de conocer y analizar la situación actual de las personas LGBTIQ, respecto al goce, disfrute y ejercicio de los derechos humanos, que le son inherentes, por estar establecido en la Constitución Política de la República de Guatemala, y el bloque constitucional, se identificó que sufren, de discriminación y violencia estructural, lo que viola sus derechos humanos en general y los de acceso a la justicia, DESC y familia, de forma particularmente grave, lo que condiciona y profundiza las condiciones de vulnerabilidad social, afectando la posibilidad de disfrutar un desarrollo humano pleno.

La investigación constata la necesidad de la existencia de un mecanismo específico, denominado: Observatorio para la tutela constitucional, de los derechos de acceso a la justicia, DESC y familia, de los grupos en condición de vulnerabilidad LGBTIQ en Guatemala, para que a través de la documentación y litigio estratégico de casos, motive jurisprudencia constitucional, que disponga medidas afirmativas, a favor de la población LGBTIQ en Guatemala, ajustando el derecho interno, así como los protocolos y conductas, en las instituciones en general, al estándar establecido por la Corte IDH.



REFERENCIAS



- Aguilar, C. (2008). *Identidad de género Vrs. Identidad sexual*. España.
- Aguirre, C. (2003). *Derecho Constitucional compilación*. Guatemala: Crockmen.
- Arditi, J. (1999). *Modificaciones parciales: discursos de resistencia de gays y lesbianas en Estados Unidos*. Estados Unidos.
- Barrios-Klee, W. Y Vargas, P. (2018). *Violencia ejercida contra las personas LGBTI: el caso de la ciudad de Guatemala*. Guatemala.
- Belloso, N. (2015). *El neoconstitucionalismo y el "nuevo" constitucionalismo latinoamericano: ¿dos corrientes llamadas a entenderse?* Brasil.
- Borja, R. (1998). *Derecho Político Constitucional*. México.
- Bustillo, R. (2014). *Líneas Jurisprudenciales*. México.
- Cancado, A. (1993). *La Protección Internacional de los Derechos Humanos en América Latina y el Caribe*. EEUU.
- Carrera, F. (2019). *Control de convencionalidad*. Guatemala. Recuperado de: <https://www.udv.edu.gt/control-de-convencionalidad/>
- Centro por la Justicia y el Derecho Internacional CEJIL. (2006). *Guía para recopilar información que respalde una petición*. Costa Rica.
- Chacón, M. (2012). *Constitución y neoconstitucionalismo*. Guatemala.
- Constitución Política de la República de Guatemala [Const]. (1985). Editorial Serviprensa, S.A.
- CNN en español. (2018). *Colombia impone la primera condena por feminicidio por crimen de una mujer trans*. Recuperado de:

<https://cnnespanol.cnn.com/2018/12/18/colombia-impone-la-primera-condena-por-feminicidio-por-crimen-de-una-mujer-trans/>



Código Penal de Guatemala, Decreto Legislativo 17-73. (2015). Guatemala: Librería Jurídica.

Colectivo Amigos Contra el Sida CAS. (2010). Crímenes de odio en Guatemala. Guatemala.

Comisión Presidencial Coordinadora de la Política del Ejecutivo en Materia de Derechos Humanos COPREDEH. (2011). *Los derechos económicos, sociales y culturales*. Guatemala.

Comisión IDH. (2018). *Avances y Desafíos hacia el reconocimiento de los derechos de las personas LGBTI en las Américas*. EEUU.

Comisión IDH. (2013). *Preocupación por la violencia y la discriminación contra las personas LGBTI en el contexto de la educación y la familia*. Comunicado de Prensa No. 92/13, fecha 22 de noviembre de 2013. EEUU.

Comité de Derechos Humanos de la ONU, (1989). *Observación general número 18*. EEUU.

Constitución Política de la República de Guatemala [Const]. (1985). Guatemala: Editorial Serviprensa, S.A.

Convención Americana sobre Derechos Humanos (1969). Costa Rica. Recuperado de: https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm

Corte de Constitucionalidad. (1986). *Gaceta No.1 Expediente No. 12-86, sentencia 17-09-86*.



Corte IDH. (2018). *Caso Poblete Vilchez y otros vs. Chile*. Sentencia de 8 de marzo de 2018.

Corte IDH. (2017). *Identidad de género, e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo*. Opinión Consultiva OC-24/17 del 24 de noviembre de 2017. Solicitada por la República de Costa Rica.

Corte IDH. (2018). *Caso Cuscul Pivaral y otros VS. Guatemala*. Sentencia de 23 de agosto 2018.

Corte IDH. (2019). *Cuadernillo de jurisprudencia de la Corte IDH*. No. 22. Derechos DESC. EEUU.

Corte IDH. (2014). *Caso de personas dominicanas y haitianas expulsadas Vs. República Dominicana*. Sentencia de 28 de agosto de 2014.

Corte IDH. (2000). *Caso Elsholz Vs. Alemania*. Sentencia de 13 de julio de 2000

Corte IDH. (1994). *Caso Keegan Vs. Ireland*. Sentencia de 26 de mayo de 1994

Corte IDH.(1994). *Caso Kroon y otros Vs. Holanda*. Sentencia de 27 de octubre de 1994.

Corte IDH. (2018). *Caso Amrhein y otros vs. Costa Rica*. Sentencia de 25 de abril de 2018.

Corte IDH. (2018). *Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala*. Sentencia de 9 de marzo de 2018.

Corte IDH. (2012). *Caso Atala Riffo y Niñas Vs. Chile*. Sentencia de 24 de febrero de 2012.

Corte IDH. (2006). *Caso Aguado Alfaro y otros Vs. Perú*. Sentencia de 24 de noviembre de 2006.



Corte IDH. (1987). *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras*. Sentencia de 26 de junio de 1987.

Corte IDH. (2003). *Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá*. Sentencia de 28 de noviembre de 2003.

Corte IDH. (2017). *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú*. Sentencia de 23 de noviembre de 2017.

Corte IDH. (2019). *Resumen caso Gelman Vs, Uruguay*. Washington. EEUU.

Recuperado de: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_221_esp.pdf

Corte IDH. (1987). *Opinión Consultiva Garantías judiciales en estados de emergencia* OC-9/87 de 6 de octubre de 1987. Solicitada por la República Oriental del Uruguay

Cuellar M., R. (2009). "Acceso a la justicia con inclusión: un compromiso permanente". Revista Instituto IDH. Julio-diciembre. No.50. Costa Rica.

Duque, C. (2010). *Judith Butler y la performatividad de género*. Costa Rica. Revista de educación y pensamiento. No. 17.

Estrada, J. (2018). "La persecución a homosexuales y el álbum del terror de la Policía X". Guatemala: Nómada.

Faúndez, H. (2004). *Sistema interamericano de protección de derechos humanos*. Costa Rica.

Fernández, L. (2011). *Yo mujer. Yo lesbiana. Censura sexual y homofóbica en las relaciones lésbicas*. Universidad de San Carlos de Guatemala. Escuela de Ciencias Psicológicas. Guatemala.



Fundación Myrna Mack. (2012). *Discriminación por orientación sexual e identidad de género y una aproximación a la interseccionalidad con otras formas de discriminación en Guatemala*. Guatemala.

García, C. (2014). *Neoconstitucionalismo y positivismo jurídico*. Universidad de San Carlos de Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Escuela de Estudios de Postgrado. Guatemala: Usac.

Goffman, E. (1963). *Estigma: La identidad deteriorada*. Argentina: Amorrortu editores.

Gómez, M. (2008). *Violencia por prejuicio*. Recuperado de:
<http://www.oas.org/es/cidh/multimedia/2015/violencia-lgbti/terminologia-lgbti.html>

González, F. (2007). "Presidenciables contra aborto y matrimonio de homosexuales". Guatemala: Diario *Prensa Libre* 27/5/2007.

Instituto IDH. (2012). *Acceso a la justicia de grupos en situación de vulnerabilidad . Manual general de litigio en el sistema interamericano con enfoque diferenciado*. Costa Rica.

Instituto de Investigaciones Jurídicas de Universidad Nacional Autónoma de México. (1999). *Constitucionalismo y derecho constitucional*. México: UNAM.

Ibert, M. (2020). *El origen del constitucionalismo y su función política*. República Dominicana.

Lambda Legal. (2013). *Conceptos básicos sobre el ser LGBT*. Recuperado de:
https://www.lambdalegal.org/sites/default/files/spavg_conceptosbausicos_final.pdf

Luna, J. (2007). *Homosexualidad y familia*. Recuperado de
<http://fifaluna.blogspot.com/2007/01/homosexualidad-y-familia.html>

Martín, G. (2017). *Quiérete mucho. Manual de éxito psicoemocional para hombres homosexuales*. México: Rocaeditorial.



Marroquín, M. (2015) *Análisis jurídico y respuesta del Estado a favor de las personas LGBT en Guatemala. Red legal y su observatorio de derechos humanos VIH y PEMAR*. Guatemala: s,ed.

Medrano, L. (2007). *La inconstitucionalidad de la literal E del artículo 156 del decreto 76-97 del Congreso de la República al violar el derecho a elegir y ser electo*. Universidad de San Carlos de Guatemala. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales. Guatemala: Usac.

Motta, C y Sáez, M. (2008). *Mirada de los Jueces: sexualidades diversas en la jurisprudencia latinoamericana*. Colombia: Editorial Siglo del Hombre Editores.

Ministerio de salud pública de Ecuador. (2016). *Atención en salud a personas lesbianas, gays, bisexuales, transgénero e intersex (LGBTI)*. Ecuador.

Molina, G. (2009). *Derechos económicos, sociales y culturales*. Colombia: s,ed.

Motta, C. (2008). *La mirada de los jueces*. Argentina: Editorial Siglo del hombre.

Naciones Unidas. Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Enero 2008.

Nikken, P. (1987). *La protección internacional de los derechos humanos: su desarrollo progresivo*. Madrid: Civitas, S.A.

Núñez, L. (2015). *Sobre los neoconstitucionalismos. Una síntesis para constitucionalistas con alma de teóricos del derecho*. Colombia: s,ed.

Organización Trans Reinas de la Noche. (2012). *Violaciones a los Derechos Humanos de las personas Lesbianas, Gays, Bisexuales y Transgénero (LGBT) en Guatemala: Informe Sombra*. Guatemala.

OACNUDH, 2013, Boletín 24. Recuperado:20/06/2020

<https://www.oacnudh.org.gt/estandares/docs/Boletines/boletin24.pdf>.



Palacios, C. (2016). "PDH: falta de acceso a la justicia afecta a la comunidad LGBTIQ".
Guatemala: *La Hora* 25/06/2016.

Paredes, C y Carlos A. (2014). *Homosexuales, Policía Nacional y Mecanismos de Control Social en Guatemala*. Programa de Estudios sobre Derechos Humanos.
Guatemala: Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales (FLACSO)

REDNAS. Red Legal y su observatorio de Derechos Humanos, VIH y PEMAR. (2017).
Sexto informe nacional sobre la situación de los Derechos Humanos de las personas con VIH y las poblaciones en más alto riesgo. Guatemala: s,ed.

Red Nacional de Diversidad Sexual. (2020). Recuperado 14/06/2020
<https://agenciapresentes.org/2020/01/02/lapidaron-a-una-mujer-trans-en-guatemala-tenia-35-anos/>.

Red Nacional de Diversidad Sexual. (2018). Recuperado 14/06/2019
<https://agenciapresentes.org/2019/12/31/67-asesinatos-en-2019-contra-poblacion-lgbti-en-centroamerica-cifra-supera-2018/>.

Red Nacional de Diversidad Sexual. (2019). Recuperado 14/06/2019
<https://agenciapresentes.org/2019/12/31/67-asesinatos-en-2019-contra-poblacion-lgbti-en-centroamerica-cifra-supera-2018/>.

Reglas de Brasilia. (1980). XIV Cumbre Judicial Iberoamericana. Brasilia, Brasil.

Rosales, P. (2019). *2019, 67 asesinatos contra población LGBTI en Centroamérica*.
Recuperado de: <https://agenciapresentes.org/2019/12/31/67-asesinatos-en-2019-contra-poblacion-lgbti-en-centroamerica-cifra-supera-2018/>

Salazar, P. (2020). Lapidaron a una mujer trans en Guatemala: tenía 35 años.
Recuperado de: <https://agenciapresentes.org/2020/01/02/lapidaron-a-una-mujer-trans-en-guatemala-tenia-35-anos/>

Salcedo, A. (2014). *El neoconstitucionalismo en México*. México: s, ed.

Sepúlveda, C. (1980). *Derecho internacional*. México: Porrúa S.A.

Tortosa, J. (2003). *Violencia estructural: una ilustración del concepto*. Recuperado de:
<https://www.ugr.es/~fentrena/Violen.pdf>

UNICEF. (2008). *Bullying en el ambiente escolar*. Guatemala. Recuperado de:
<https://www.unicef.org/guatemala/informes/bullying-en-el-ambiente-escolar>

