

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



**VIOLACIÓN DEL DERECHO DE IGUALDAD  
POR LA LEY CONTRA EL FEMICIDIO Y OTRAS  
FORMAS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**

**GLADYS MARITZA GARCÍA POCASANGRE DE BARRERA**

**GUATEMALA, JULIO DE 2011**

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

**VIOLACIÓN DEL DERECHO DE IGUALDAD POR LA LEY CONTRA EL FEMICIDIO  
Y OTRAS FORMAS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

**GLADYS MARITZA GARCÍA POCASANGRE DE BARRERA**

Previo a conferírsele el grado académico de

**LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

y los títulos profesionales de

**ABOGADA Y NOTARIA**

Guatemala, julio de 2011

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



DECANO:	Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I:	Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III:	Lic. Luís Fernando López Díaz
VOCAL IV:	Br. Mario Estuardo León Alegría
VOCAL V:	Br. Luís Gustavo Ciriaz Estrada
SECRETARIO:	Lic. Avidán Ortiz Orellana

TRIBUNAL QUE PRACTICÓ  
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL

**Primera Fase:**

Presidente:	Lic. José Luís de León Melgar
Vocal:	Lic. Rosa Orellana Arévalo
Secretario:	Lic. Axel Ottoniel Maas Jácome

**Segunda Fase:**

Presidente:	Lic. Crista Ruiz de Juárez
Vocal:	Lic. Fernando Girón Cassiano
Secretario:	Lic. José Alejandro Córdova Herrera

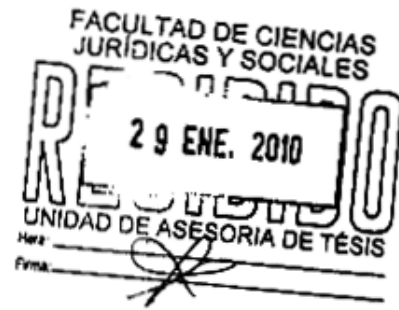
**RAZÓN:** “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis”. (Artículo 43 del Normativo para la elaboración de la tesis de licenciatura en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala)

Licenciado  
**JUAN JOSÉ SARCEÑO MÉNDEZ**  
15 calle "A" 1-09, zona 1 Guatemala  
Teléfono: 22326012



Guatemala, 24 de noviembre de 2009

Licenciado:  
Marco Tulio Castillo Lutín  
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis  
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales  
Universidad de San Carlos de Guatemala.



Atentamente, me dirijo a usted, para informarle que en cumplimiento a lo encomendado en la providencia de fecha veintitrés de septiembre del año dos mil ocho, dictada por esa unidad, he actuado como asesor, director y orientador de la bachiller: **GLADYS MARITZA GARCÍA DE BARRERA**, intitulada **"VIOLACIÓN DEL DERECHO DE IGUALDAD POR LA LEY CONTRA EL FEMICIDIO Y OTRAS FORMAS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER"**.

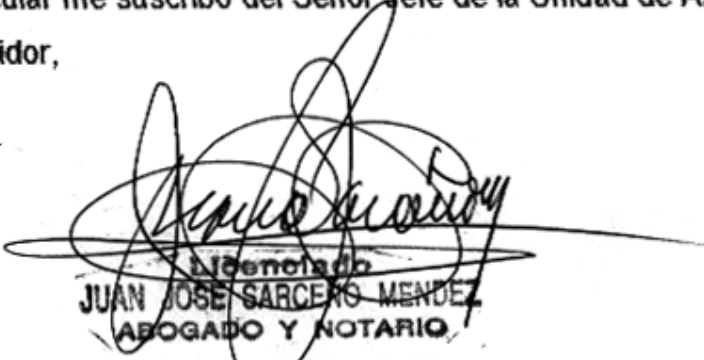
El trabajo fue desarrollado en la consulta bibliográfica adecuada y la legislación nacional y contiene un breve análisis jurídico de las disposiciones del decreto número 22-2008 del Congreso de la República (Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer); comentario doctrinario sobre algunas instituciones procesal penal, así como estudio de la constitución iniciando desde su origen hasta las normas de la misma que se consideran vulneradas por la ley objeto de estudio y además contiene un estudio general sobre acepciones generales del derecho, la norma jurídica, el genero y el principio de igualdad.

En virtud que el trabajo según mi opinión posee un contenido basado y guiado por un procedimiento riguroso y cuidadosamente realizado, apegado a una disciplina constante para no perder su carácter de científica, y además basado en una investigación objetiva, con el fin primordial de encontrar respuestas a los problemas

trascendentales e hipótesis que se plantearon al inicio de dicha investigación. Siendo éste su contenido científico y técnico y un aporte a la misma; así mismo los métodos de investigación, analítico, sintético, deductivo e inductivo, utilizados son los adecuados en éste tipo de investigación, de igual manera las técnicas bibliográfica y documental utilizadas. Las conclusiones y recomendaciones que se formulan al final del trabajo de tesis son congruentes con el contenido de la investigación realizada y la bibliografía utilizada es la adecuada para tal fin.

De tal manera y de conformidad con el artículo 32 del Normativo para el Examen General Público el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas reinvestigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes", en tal virtud emito **DICTAMEN FAVORABLE**, aprobando el trabajo de investigación.

Sin otro particular me suscribo del Señor Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis, como su atento servidor,

  
Abogado  
JUAN JOSÉ SARCERO MÉNDEZ  
ABOGADO Y NOTARIO  
Colegiado No. 6496  
Asesor de tesis

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Ciudad Universitaria, Zona 12



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, dos de febrero de dos mil diez.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) HEBER FEDERICO CASTILLO FLORES, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante GLADYS MARITZA GARCÍA DE BARRERA, Intitulado: "VIOLACIÓN DEL DERECHO DE IGUALDAD POR LA LEY CONTRA EL FEMICIDIO Y OTRAS FORMAS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

LIC. ROLANDO SEGURA GRAJEDA  
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



cc.Unidad de Tesis  
RSG/crla.

**LIC. HEBER FEDERICO CASTILLO FLORES**  
1ª. Calle 1-13 zona 1 Cuilapa, Santa Rosa  
Teléfono.78865100



Guatemala, 24 de febrero de 2010

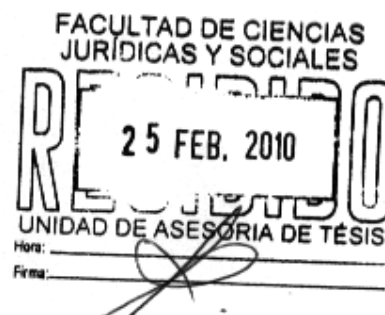
Licenciado:

Marco Tulio Castillo Lutín

Coordinador de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala.



De acuerdo con el nombramiento emitido por esa coordinación y por medio del cual se me nombró revisor del trabajo de tesis de la estudiante: **GLADYS MARITZA GARCÍA DE BARRERA**, intitulada **"VIOLACIÓN DEL DERECHO DE IGUALDAD POR LA LEY CONTRA EL FEMICIDIO Y OTRAS FORMAS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER"**.

La autora de dicha tesis aceptó las instrucciones y sugerencias que durante el desarrollo del citado trabajo le formulé, siendo el resultado de su investigación un trabajo muy valioso ya que contempló los aspectos legales y doctrinarios del tema, enfocando las consideraciones generales de la temática tratada, su contenido es científico y técnico, ya que es un trabajo de investigación objetivo y sigue una serie de etapas o fases consecuentes que se llevan acabo una a una, mediante el estudio, análisis, comparación y la opinión de la estudiante sobre temas importantes desarrollados en el presente trabajo de tesis con el fin de obtener o confirmar la hipótesis planteada en el mismo; la métodos reinvestigación utilizados son el analítico, el sintético, el deductivo y el inductivo y la técnicas utilizadas fueron la documental y bibliográfica siendo en mi opinión las adecuadas en este tipo de investigación.

Las conclusiones y recomendaciones que se formulan al final del trabajo de tesis son congruentes con el contenido de la investigación realizada, la redacción utilizada es conforme a las reglas de la Real Academia Española de la Lengua así como la bibliografía utilizada, resulta la adecuada.



En esa virtud, y de conformidad con el artículo 32 del Normativo para el Examen General Público el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes", emito **DICTAMEN FAVORABLE**, aprobando el trabajo de investigación.

Quedo de usted con mucho respeto,

Lic. Heber Federico Castillo Flores  
ABOGADO Y NOTARIO

Colegiado No. 5265

Revisor de Tesis



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS  
DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS  
JURÍDICAS Y SOCIALES

Edificio S-7, Ciudad Universitaria  
Guatemala, C. A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veintiocho de marzo del año dos mil once.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante GLADYS MARITZA GARCÍA POCASANGRE, Titulado VIOLACIÓN DEL DERECHO DE IGUALDAD POR LA LEY CONTRA EL FEMICIDIO Y OTRAS FORMAS DE VIOLENCIA CONTRA LA MUJER. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh.

*effl*

*[Handwritten signature]*

*[Handwritten signature]*



## DEDICATORIA

- A DIOS: Por la vida, la salud, la sabiduría que me dio en todo el camino recorrido, gracias porque siempre estuviste a mi lado, porque sin ti, nada soy.
- A MIS PADRES: Por su esfuerzo, su apoyo, su comprensión, su educación, por ser mi guía, porque gracias a ellos existo y soy lo que hasta ahora soy, espero que este logro sea un orgullo para ustedes
- A MIS HERMANOS: Silvia, María Elena y Osman, por que de alguna u otra manera siempre estuvieron conmigo apoyándome.
- A MIS HIJOS: Bladimiro y José Ignacio, porque fueron la razón que me motivó a culminar esta carrera, porque son la razón de mi ser.
- A MI ESPOSO: Por estar siempre a mi lado, apoyándome alentándome a seguir adelante, el triunfo es de los dos.
- A MIS CENTROS DE ESTUDIO: Por haberme enseñado desde el a,b,c, hasta los conocimientos que ahora tengo.
- A MIS AMIGOS: Sin mencionar nombres pero a todos les agradezco s su amistad y consejos.
- A: Tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, especialmente a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales



## ÍNDICE

	<b>Pág.</b>
Introducción.....	i

### CAPÍTULO I

1. El derecho.....	1
1.2 Clasificación del derecho.....	3
1.2 Norma jurídica.....	6
1.2.1 Estructura de la norma jurídica.....	9
1.2.2 Características de la norma jurídica.....	13
1.3 Derechos fundamentales de la persona individual.....	15
1.3.1 Finalidad de los derechos fundamentales de la persona individual.....	20
1.3.2 De las diversas formas de interpretación de los derechos fundamentales...	22
1.3.3 Derechos fundamentales y sus restricciones.....	26
1.3.4 Derechos fundamentales y sus garantías.....	31

### CAPÍTULO II

2. El género.....	33
2.1 Mainstreaming y género.....	37
2.1.1 Para aplicar el mainstreaming se necesita.....	39
2.2 Convenios, tratados y organizaciones que protegen al género.....	40

### CAPÍTULO III

3. Principio de igualdad.....	53
3.1 Legislación comparada del principio de igualdad.....	56
3.2 El principio de igualdad en las monarquías.....	57
3.3 Aplicación en las diferentes ramas del derecho.....	60
3.4 La igualdad como derecho subjetivo.....	61



## CAPÍTULO IV

4. Normas jurídicas que se consideran vulneradas por la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer.....	65
4.1. De la constitución.....	65
4.1.1 Antecedentes históricos de la constitución.....	67
4.1.2 Definición de constitución.....	88
4.1.3 Estructura de la constitución.....	85
4.1.4 Clasificación de las constituciones.....	86
4.2 Otras leyes consideradas transgredidas de la legislación guatemalteca.....	92
4.2.1 Código Penal.....	92
4.2.2 Código Procesal Penal.....	93
4.3 Tratados y convenios internacionales considerados transgredidos con la Ley objeto de estudio.....	93
4.3.1 Declaración Universal de Derechos Humanos.....	93
4.3.2 Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.....	94
4.3.3 Convención Americana sobre Derechos Humanos.....	94
4.3.4 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.....	95

## CAPÍTULO V

5. Análisis jurídico de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer.....	97
CONCLUSIONES.....	111
RECOMENDACIONES.....	113
BIBLIOGRAFÍA.....	115



## INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de tesis se realizó con el objetivo de establecer si la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, decretada recientemente por el Congreso de la República de Guatemala y apoyada por un grupo de mujeres representantes de su género; vulnera el derecho de igualdad regulado en la Constitución Política de la República de Guatemala y demás leyes ordinarias, ya que como consta que la misma protege únicamente a las mujeres, creando una desigualdad y discriminación hacia el género opuesto.

Para la realización de la tesis se realizó un proceso muy riguroso que conlleva varios pasos, así se puede decir que se inició, seleccionando un tema para determinar con toda claridad y precisión el contenido del trabajo a presentar; seguidamente la formularon de los objetivos de la investigación siendo los siguientes: Dar a conocer que la reciente Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer viola derechos constitucionales y principalmente el derecho de igualdad, debido a que siendo hombre y mujer iguales, se discrimina al hombre al crear una ley que proteja exclusivamente la vida de las mujeres, y la de los hombres no, y estadísticamente el número de hombres muertos es mayor que el de mujeres; comprobar el grado de efectividad que tendrá dentro de nuestra sociedad la nueva Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer; establecer el grado de desventaja en que queda el hombre en cuanto a lo establecido en la Ley Contra el Femicidio y otras Formas de Violencia Contra la Mujer; establecer si las mujeres en la actualidad se sienten amenazadas por el sexo masculino, por el hecho mismo de ser mujeres. Seguidamente se procedió a delimitar el tema, logrando con esto poner un límite a la investigación. Así se llegó a la etapa del problema definiéndolo de la siguiente manera: ¿La Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer viola principios constitucionales especialmente el de igualdad que regula que el hombre y la mujer tienen iguales oportunidades y responsabilidades?, problema que nos brinda la siguiente posible hipótesis: la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, viola derechos constitucionales principalmente el de igualdad, provocando de ésta manera transgresión a normas constitucionales. En el desarrollo del presente estudio y para lograr los objetivos propuestos se utilizaron los métodos siguientes: el método analítico principalmente para iniciar la búsqueda, mediante la



revisión, uno por uno de los diversos documentos o libros que proporcionaron los datos para la investigación; el método sintético se aplicó mediante la recolección de datos, el deductivo se utilizó, para deducir por medio del razonamiento lógico, varias suposiciones, en este caso establecer que la Ley que se estudia, viola el derecho de igualdad, mediante la combinación de principios necesarios y simples y por último el método inductivo al momento de establecer un principio general una vez realizado el estudio y análisis de de la Ley objeto de estudio en particular. En lo referente a las técnicas de investigación se utilizaron: la técnica bibliográfica y documental las cuales se dirigieron a la recolección de datos; es decir, fuentes que describen, conservan y transmiten por algún medio físico, un evento, un hecho o un fenómeno. Entre éstas están los documentos, escritos, libros, enciclopedias, diccionarios, y todo el material electrónico disponible en páginas web, correo electrónico.

A fin de cumplir con lo descrito en los párrafos anteriores se ha distribuido este estudio, en capítulos, los cuales contienen en el orden en que fueron creados el capítulo I, se refiere al derecho, concepto de derecho y su clasificación, así como de la norma jurídica, y un estudio sobre los derechos fundamentales; el segundo, contiene un estudio sobre el género, y también de un nuevo concepto conocido internacionalmente como el mainstreaming de género, y las organizaciones que a nivel mundial se dedican a proteger el genero; el tercero, que considero como un tema muy importante en este trabajo de tesis, que es el referente al principio de igualdad; el cuarto, se refiere a las normas jurídicas que se consideran vulneradas por la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, iniciando con la Constitución Política de la República de Guatemala, de la cual se hace un estudio profundo; seguidamente, se estudian las normas que se consideran vulneradas en otras leyes de la legislación guatemalteca, y por último el quinto que también tiene mucha importancia dentro de éste trabajo de tesis, ya que se hace un estudio jurídico doctrinario de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer.



## CAPÍTULO I

### 1. El derecho

En el diccionario de derecho se define la palabra derecho indicando: “que viene del latín directus, directo, de dirigere, enderezar o alinear. Desde éste prefacio etimológico, en que la voz española, y las más o menos emparentadas de las otras lenguas de mayor difusión, como el francés (Droit), el italiano (Diritto), el inglés (Right), el catalán (Dret), el alemán (Rect.), el portugués (Directo), el derecho expresa rectitud, el proceder honrado, el anhelo de justicia y la regulación equitativa en las relaciones humanas... como también para el mismo autor significa facultad natural de obrar de acuerdo con nuestra voluntad, salvo los límites de derecho ajeno, de la violencia del otro, de la imposibilidad física o de la prohibición legal. Potestad de hacer o exigir cuanto la ley o la autoridad establece a nuestro favor o lo permitido por el dueño de una cosa”.<sup>1</sup>

“Asimismo cita a la Academia Española indicando que la misma define ahora el derecho cual conjunto de principios, preceptos y reglas a que están sometidas las relaciones humanas en toda sociedad civil, y a cuya observancia pueden ser compelidos los individuos por la fuerza. Tal concepto ha suprimido un inciso finalista que en fórmula precedente agregaba, a continuación de sociedad civil, "para vivir conforme a justicia y paz". Este cambio de la docta corporación merece las máximas alabanzas por corresponder a ediciones posteriores a la instauración del régimen franquista en

---

<sup>1</sup> Cabanellas, Guillermo. **Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual**. Pág. 99



España, que sin duda persuadió a los académicos de que existen regímenes **de derecho, pero de simple hecho**, donde no impera la justicia, por la ilegitimidad de su procedencia y la iniquidad del sistema, y donde tampoco reina la paz por ser el tema de guerra permanente contra los opositores”.<sup>2</sup> “Continúa indicando que la palabra derechos en plural, “significa impuesto o tanto que se paga, con arreglo a tarifa o arancel, por la introducción, tránsito o transmisión de mercaderías o bienes en general, y por otro hecho cualquiera designado legalmente. Honorarios de ciertas profesiones. Bajo el punto de vista de definiciones técnicas. "Señala al ceder ahora la palabra a los jurisconsultos más eminentes de distintas épocas por conocer su opinión sobre el más jurídico de los vocablos...”,<sup>3</sup>

“El derecho es el orden normativo o institucional de las conductas humanas en sociedad inspirado en postulados de justicia, cuya base son las relaciones sociales existentes que determinan su contenido y carácter, en otras palabras, es el conjunto de normas que regulan la convivencia social y permite resolver los conflictos interpersonales.”<sup>4</sup>

Desde otro punto de vista el derecho es un conjunto de normas que regulan las relaciones entre los miembros de la colectividad.

La anterior definición da cuenta del derecho positivo o, efectivo, pero no explica su fundamento; por ello juristas, filósofos y teóricos del derecho han propuesto a lo largo de la historia diversas definiciones alternativas, y distintas teorías jurídicas sin que

---

<sup>2</sup> Ibid

<sup>3</sup> Ibid

<sup>4</sup> <http://www.drae2.es/derecho>, consultado el 09/06/2009





exista, hasta la fecha, consenso sobre su validez. El estudio del concepto del derecho realiza una de sus ramas, la filosofía del derecho. Con todo, la definición propuesta inicialmente resuelve airoosamente el problema de **validez** del fundamento del derecho, al integrar el valor justicia en su concepto.

### **1.1. Clasificación del derecho**

Las clases de derecho están divididas por varios autores de una manera poco uniforme y muy arbitraria a su concepto y punto de vista de cada autor. No existe una regla clara de esta división. Así también los diferentes países y culturas tienen muy diferentes acepciones del derecho y sus divisiones.

Varios autores citan las diferentes clases de derecho de manera individual, por lo que procedí a hacer y edificar una división constructiva y lógica de las mismas.

La ciencia y el arte del derecho tienen por objeto la regla del derecho, pero la misma no es más que la suma de reglas particulares. Clasificando estas reglas podemos concretar el contenido de la disciplina del derecho, y fijar la relación entre las distintas ramas.

“Las ideas más comunes de los juristas aceptan que existen dos grandes ramas del derecho: Derecho Privado y Derecho Público.

**El Derecho privado:** es el que concierne a los intereses privados de los individuos particulares, que rige las relaciones de este orden entre ellos.



**El Derecho Público:** es la rama que se refiere a las normas que rigen el interés del Estado como representante de una Nación, el de la sociedad como tal, y la organización de las cosas públicas.

El Derecho Privado tiene a su vez a los siguientes:

- **Derecho Civil:** es la rama del derecho que se ocupa del estudio de las relaciones civiles de los individuos entre sí como particulares, su estado, su capacidad, la organización de la familia, el régimen de los bienes y el estudio de los contratos
- **Derecho Procesal Civil:** tiene por objeto la organización de los tribunales civiles, su competencia y su jurisdicción, así como la determinación de los procedimientos que deben seguirse para hacer efectivos, es decir para realizar los derechos civiles de los particulares, como tales, mediante un procedimiento formal llamado proceso.
- **Derecho Mercantil:** se ocupa del estudio de las relaciones civiles de los individuos como particulares cuando éstos tienen el carácter de comerciantes o, sin serlo ejecutan actos de comercio.
- **Derecho de Trabajo:** se ocupa de estudiar las relaciones de los individuos particulares, que guardan la situación de ser patrones y trabajadores.



El Derecho Público tiene las siguientes ramas.

- Derecho Constitucional: se ocupa de determinar la forma del Estado como representante jurídico de una Nación; así como determinar la extensión de los derechos de esos poderes respecto a los individuos como tales y como ciudadanos.
- Derecho Administrativo: tiene por objeto la organización y funcionamiento de los poderes públicos, en cuanto constituyen un gobierno o poder ejecutivo y determina la organización y la actividad, a la vez jurídica y técnica de ese poder en su aspecto de administración pública, es decir de poder ejecutivo, así como la extensión de sus facultades y prerrogativas frente a los particulares.
- Derecho Penal: determina los delitos y las sanciones que deben ponerse a quienes las cometen.
- Derecho Procesal Penal: tiene por objeto la organización de los tribunales represivos, su competencia y la determinación de los procedimientos que deben seguirse para la averiguación de los delitos y castigo de los responsables de ellos.
- Derecho Internacional Público: determina los derechos y los deberes respectivos de los estados en sus relaciones mutuas.
- Derecho Internacional Privado: tiene como principal objeto la resolución de los conflictos de jurisdicción<sup>5</sup>, aplicables a los actos jurídicos que verifican los individuos de un país con otro”.

---

<sup>5</sup> <http://www.mitecnologico.com/Main/ClasificacionDelDerecho> consultado el 10-06-2009



## 1.2 Norma jurídica

### -Definición

“La norma jurídica es una regla u ordenación del comportamiento humano dictado por la autoridad competente del caso, con un criterio de valor y cuyo incumplimiento trae aparejado una sanción. Generalmente, impone deberes y confiere derechos”.<sup>6</sup>

Según el diccionario de derecho, "denomínase así la significación lógica creada según ciertos procedimientos instituidos por una comunidad jurídica y que, como manifestación unificada de la voluntad de ésta, formalmente expresada a través de sus órganos e instancias productoras, regulan la conducta humana en un tiempo y un lugar definidos, prescribiendo a los individuos frente a determinadas circunstancias condicionantes, deberes y facultades, y estableciendo una o mas sanciones coactivas para el supuesto de que dichos deberes no sean cumplidos"<sup>7</sup>

“Se diferencia de otras normas de conducta en su carácter heterónomo (impuesto por otro), bilateral (frente al sujeto obligado a cumplir la norma, existe otro facultado para exigir su cumplimiento), coercible (exigible por medio de sanciones tangibles) y externo (importa el cumplimiento de la norma, no el estar convencido de la misma)”<sup>8</sup>.

---

<sup>6</sup> Aftalion, Enrique, **Introducción del derecho**. Pág. 45

<sup>7</sup> Osorio, Manuel, **Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales**. Pág. 649

<sup>8</sup> [http://es.wikipedia.org/Norma\\_jur%c3%Adica](http://es.wikipedia.org/Norma_jur%c3%Adica), consultado el 13/06/2009



Para algunos, las normas jurídicas se diferencian de las reglas del derecho, porque las primeras tienen intención prescriptiva, mientras que las reglas tienen carácter descriptivo. Inclusive de esta manera podrían estar presentes en un mismo texto.

Además, el término está muy relacionado con el de derecho. A éste último concepto pueden atribuírsele diferentes sentidos, siendo uno de los más recurrentes el de ordenamiento o sistema de normas jurídicas.

“La relación entre ordenamiento jurídico y norma es el de todo con la parte. Es de carácter cuantitativo. El ordenamiento jurídico estaría constituido por el conjunto de las normas jurídicas. Es común que se confunda el concepto de norma jurídica con el de ley o legislación. Sin embargo, la ley es un tipo de norma jurídica, pero no todas las normas son leyes, pues son normas jurídicas también los reglamentos, órdenes ministeriales, decretos y, en general, cualquier acto administrativo que genere obligaciones o derechos. Cabe agregar que constituyen norma jurídica aquellas emanadas de los actos y contratos celebrados entre particulares o entre éstos y órganos estatales. Como definición contemporánea podemos decir, la norma jurídica es la regla u ordenación del comportamiento humano, dictado por una autoridad legisladora, basándose en un criterio de valor y cuyo incumplimiento deriva una sanción. Además impone deberes y otorga derechos.

Sin embargo en esta definición podemos detectar varias tendencias y podemos identificar elementos de diferente naturaleza en cada tendencia, dependiendo de los



autores que han escrito acerca de la norma jurídica. Básicamente podemos dividirla en tres:

- Teoría imperativista
- Teoría anti-imperativista
- Teoría ecléctica<sup>9</sup>

“Acerca de la teoría imperativista se puede decir que declaran la norma como un conjunto de mandatos que imponen deberes, siendo un imperativo eso mismo, un precepto o mandato. La norma es un mandato de la voluntad del soberano a quien prestan obediencia sus súbditos. Añadiendo más contenido se dice, que la norma además es correlativa al deber del súbdito y a la sanción como medio que refuerza dicho deber.

De las normas en base a la teoría anti-imperativista se puede decir que la enmarcan como un criterio de valor, o como un juicio hipotético o solamente como una regla técnica. El problema de todos estos puntos de vista que es todo esta relacionado con la voluntad de la autoridad que la dicta, por ejemplo en un criterio de valor, el jurista aplica su propio criterio aunque este fuera diferente al criterio de otro jurista, en el juicio hipotético se toman hechos como ciertos sin tener la seguridad de que así sean y la regla técnica expresa la causalidad en el orden natural a través de la expresión **tener que**. Entonces se puede decir que esta teoría es la expresión del lenguaje, siendo una practica social no dependiente de un mandato.

---

<sup>9</sup> Ibid



Basándose en la teoría ecléctica se verá en el ordenamiento jurídico la existencia de una pluralidad de las normas jurídicas de diversa naturaleza, unas que establecen deberes y otras que otorgan poderes o permisos. Se puede mencionar a las normas primarias que prescriben la realización de un comportamiento y las secundarias que son un apoyo de las primarias. La tesis ecléctica supone la absorción de aspectos contrarios en una unidad de relativa armonía, comportando la relación complementaria de una serie de normas de diversa naturaleza. Teniendo gran aceptación esta teoría en la doctrina jurídica debido a su indiscutible valor pragmático. ”<sup>10</sup>

“En conclusión no se debe enmarcar en una sola tendencia, hablando acerca de cualquier tema, sino que se debe hacer un análisis exhaustivo derivando los elementos benéficos de las diferentes tesis estudiadas y tratar de unificarlas en una sola para tener la propia concepción, tal como lo hizo Hans Kelsen, a quien algunos autores lo tachaban de irracional por su constante cambio de tendencia, sin embargo Kelsen trataba de sintetizar muchos aspectos diferentes, y se dará cuenta que la definición contemporánea de la norma jurídica corresponde a los diferentes elementos tratado por Kelsen”.<sup>11</sup>

### **1.2.1 Estructura de la norma jurídica**

“Aunque en la actualidad, se ha llegado a afirmar que resulta totalmente imposible reducir todas las normas a un determinado modelo, por la sencilla razón de que existen

---

<sup>10</sup> Ibid

<sup>11</sup> Ibid



diversos tipos de normas que son totalmente irreductibles entre sí, puede afirmarse que dado que las normas jurídicas imponen siempre alguna determinada conducta, en el supuesto de que se produzcan los hechos previstos como condición, su estructura lógica puede ser presentada en una fórmula del siguiente tenor; si es S (=supuesto de hecho), debe ser C (=consecuencia jurídica).

Generalmente se entiende que la consecuencia consiste en un deber jurídico, es decir en la obligación de realizar una determinada conducta y se entiende también que el antecedente puede ser un hecho jurídico cualquiera.

Según Hans Kelsen, la estructura adecuada de la norma quedaría representada por la fórmula: **Si es A, debe ser B**, entendiéndose que B es siempre una imposición de sanción y que A es una conducta a cuya realización está ligada la imposición de la sanción como deber-ser jurídico. En este sentido, A es siempre un acto ilícito. Pero esta explicación kelseniana resulta insatisfactoria, en primer lugar, las normas jurídicas sancionadoras constituyen un sector muy reducido, el sector más amplio del mismo regula el ejercicio de derechos y deberes, la asignación de atribuciones y competencias o la fijación de procedimientos. Y así la imposición de sanciones desempeña una función secundaria y auxiliar del derecho. La verdadera razón de ser del derecho dentro de la vida social es hacer que los miembros de la sociedad se comporten de tal forma que mantenga ese orden social y pacífico de las relaciones.

Por todo esto se sigue proponiendo la fórmula si es S (=supuesto), debe ser C (=consecuencia).





La existencia de una norma jurídica requiere que la disposición o texto a considerarse contenga un mandato relativo a un conflicto de intereses que, por su trascendencia social, merezca la contemplación del derecho. De tal manera, la norma jurídica precisa, al menos, dos elementos fundamentales: una realidad social a regular y un mandato o precepto (prohibitivo o permisivo) referido a dicha realidad. Ambos elementos son formulados en la norma con carácter general y abstracto y suelen ser identificados por la doctrina con los nombres de supuesto de hecho consecuencia jurídica. ”<sup>12</sup>

“Denomínese supuesto de hecho a las diversas situaciones fácticas a que están dirigidas las normas. Lo mismo puede tratarse de un acto humano, que de hechos naturales, así como cualesquiera otras situaciones o circunstancias sociales que, por su generalizada existencia, aconsejen ser reguladas. La consecuencia jurídica ha de referirse en cambio al campo del deber ser. Las reglas jurídicas son fundamentalmente reglas de carácter preceptivo que contienen siempre una valoración del conflicto de intereses que tienden a resolver, así como la atribución de derechos o imposición de obligaciones que comportan. La norma jurídica no puede entenderse nunca en clave descriptiva.

Según la relación, los juicios pueden ser categóricos, hipotéticos o disyuntivos. Se dice según la relación, porque se toma como criterio clasificatorio la forma en que se establece esa relación ínter-conceptual, a saber: sin condición alguna (categóricos)

---

<sup>12</sup> <http://html.rincondelvago.com/estructura-de-la-norma-juridica.html> consultado el 13/06/2009



sometida a una condición (hipotéticos) y finalmente estableciendo una disyunción (disyuntivos).

En ese sentido se han sostenido las tres posiciones e incluso una cuarta posición ecléctica, a saber.

- La norma jurídica, desde el punto de vista lógico, es un juicio categórico, que encierra un mandato u orden. Tal la opinión tradicional.

Estos juicios pueden ser formulados positivamente, Ej. (debes pagar tal impuesto) o en forma negativa, el, no debes robar).

La regla de derecho es un juicio hipotético o condicional. Tal opinión de Kelsen, quien fundamenta su posición alegando que, si bien toda norma jurídica contiene una sanción, esta se encuentra condicionada por un supuesto o hipótesis, de cuya realización depende precisamente que deba aplicarse dicha sanción. (Ej. dado un homicidio deben ser 10 años de prisión para su autor).

La norma jurídica tiene estructura disyuntiva. Hugo Cossio, este autor critica a kelsen porque al desconocer valor ontológico a la norma secundaria, resulta que el deber jurídico y la facultad correlativa, no tienen un lugar intra-sistemático en la norma jurídica, con lo que se demuestra que el sistema Kelsiano es incompleto. Ej. Si yo tengo un deber jurídico determinado (cumplir servicio militar) es porque una norma lo establece. En síntesis el esquema lógico de la norma jurídica debe contener todos los elementos que encontramos en la experiencia jurídica. Por su parte, Cossio sostiene que la estructura lógica de la norma jurídica, es un juicio disyuntivo que puede esquematizarse así: dado **A**, **debe ser P**, o **dado no p**, **debe ser S**. Esto significa lo siguiente, dado un



hecho con su determinación temporal, debe ser la prestación, por un siguiente sujeto obligado, frente a un sujeto pretensor; o dada la no prestación (es decir, la trasgresión) debe ser la sanción, por un funcionario obligado, ante la comunidad pretensora.”<sup>13</sup>

## **1.2.2 Características de la norma jurídica**

“Existe una serie de características que hacen diferentes a las normas jurídicas de cualquier otro tipo de normas, permiten distinguir unas de otras, a continuación las se analizan tomando como punto de referencia principalmente las normas morales.

### **1.2.2.1. Heteronimia**

Significa que las normas jurídicas son creadas por otra persona distinta del destinatario de la norma, y, que ésta, además, es impuesta en contra de su voluntad; esta característica se opone a la autonomía que significa que la norma es creada de acuerdo a la propia conciencia de la persona, es auto legislación (darse sus propias leyes).

### **1.2.2.2 Bilateralidad**

Consiste en que la norma jurídica al mismo tiempo que impone derechos, también concede derechos a uno o varios sujetos. Esta característica se opone a la

---

<sup>13</sup> <http://html.rincondelvago.com/estructura-de-la-norma-juridica.html> consultado el 13/06/2009



unilateralidad que consiste en que frente al sujeto a quien obligan las normas, no existe otro autorizado para exigir su cumplimiento.

### **1.2.2.3. Exterioridad**

La norma jurídica únicamente toma en cuenta la adecuación externa de la conducta con el deber estatuido en la norma, sin importarle la intención o convicción del sujeto obligado (es decir, que solo importa la acción que haces para violar la norma, y no propiamente el por qué); se opone a la interioridad en la cual el cumplimiento del deber no se realiza solo de acuerdo con la norma, sino conforme a los principios y convicciones del obligado.

### **1.2.2.4 Coercibilidad.**

Esta característica consiste en que el Estado tiene la posibilidad de aplicar por medio de la fuerza física una sanción si la persona se niega a acatarla; a esta se le opone la incoercibilidad que consiste en que la norma se ha de cumplir de manera espontánea, no puede obligarse a las personas a que la cumplan por medio de la fuerza judicial. La sanción es un daño o mal que sobreviene por el incumplimiento de una norma y desde ese punto de vista todas las normas tienen sanción, sin embargo, solo las jurídicas tienen coercibilidad.”<sup>14</sup>

---

<sup>14</sup> <http://html.rincondelvago.com/estructura-de-la-norma-juridica.html> consultado el 13/06/2009



### **1.3 Derechos fundamentales de la persona individual**

Previamente a abordar el presente tema es importante estudiar lo relativo a los derechos fundamentales, que como es sabido por la mayoría de personas es lo que corresponde a todo ser humano, ya que éstos son inherentes a la misma, los cuales sufren, como tal vez ninguna otra materia constitucional, un problema de imprecisión conceptual que se deriva inevitablemente de la variedad de términos empleados para hacer referencia a ellos. Tal variedad es, a su vez, resultado de la multiplicación de los usos lingüísticos en el espacio y en el tiempo, dada la diversidad de perspectivas (iusnaturalista, universalista o constitucional) a través de las cuales los derechos fundamentales son considerados como tales. Se impone, con ello, aclarar que el título escogido para este artículo se justifica en la medida en que, desde el punto de vista de la estructura jurídica, la materia en causa se analiza o como posiciones jurídicas subjetivas atribuidas individualmente a las personas (que constituyen los derechos), o como principios y reglas objetivas que se orientan directamente a asegurar las condiciones de realización de esos derechos (que forman el conjunto de las garantías institucionales).

“Los derechos y garantías fundamentales corresponden así al estatuto jurídico fundamental de los hombres concretos en la sociedad política, uno de los sectores básicos de la constitución en sentido material.”<sup>15</sup>

---

<sup>15</sup> <http://www.wikilearning.com/com/apuntes/los-derechos-fundamentales/11318-4> consultado el 25/06/2009



Sin embargo, el conjunto de los derechos fundamentales no sólo es vasto, sino también heterogéneo, tanto en su significado como en su estructura. Si los derechos de libertad tratan de garantizar un espacio en que los individuos y los grupos sociales se puedan desarrollar autónomamente sin intromisión estatal y, en cierta manera, contra ella, los derechos económicos y sociales exigen, por el contrario, la intervención de los poderes públicos a fin de que sea garantizada una mayor igualdad social, a través de la transformación de las estructuras sociales en beneficio de los estratos más desfavorecidos u oprimidos. Ya estos derechos de signo opuesto se suman aún otras figuras: derechos políticos, que son derechos (verticales) de participación, y derechos de solidaridad, que son derechos y deberes (horizontales) , así como principios de organización social, económica, política y administrativa, destinados a asegurar la realización efectiva de los derechos enunciados.

Un catálogo tan diverso y complejo de preceptos plantea naturalmente la cuestión de saber si es posible hablar de un conjunto unitario o, por lo menos, de una concepción constitucional coherente de los derechos fundamentales.

“Para algunos autores, la coherencia de sentido del conjunto de los derechos fundamentales estaría, en última instancia, en la coherencia de la propia constitución. Por un lado, en la medida en que los derechos fundamentales constituyen una parte **integrante e integrada** del orden constitucional global, en la cual se manifiestan las correlaciones íntimas entre la libertad, la democracia y la igualdad, de modo que el orden constitucional de los derechos fundamentales estaría orgánicamente ligada a la **constitución política** y al principio democrático y funcionalmente asociada a la **constitución económica** y al principio de socialización.



Por otra parte se puede decir que los derechos fundamentales son derechos humanos positivizados en un ordenamiento jurídico concreto. Es decir, son los derechos humanos concretados espacial y temporalmente en un Estado concreto. La terminología de los derechos humanos se utiliza en el ámbito internacional porque lo que están expresando es la voluntad planetaria de las declaraciones internacionales, la declaración universal de los derechos humanos frente al derecho fundamental; destacar que los derechos humanos son propios de la condición humana y por tanto son universales, de la persona en cuanto a ella son derechos naturales, también son derechos pre-estatales y superiores al poder político que debe respetar los derechos humanos. Se decía, que eran derechos ligados a la dignidad de la persona humana dentro del Estado y de la sociedad. Lo que interesa destacar es que si los derechos fundamentales son derechos humanos, tienen éstos las características que se han reconocido a los derechos humanos. Por tanto, a los derechos fundamentales no los crea el poder político, ni la constitución, los derechos fundamentales se imponen al Estado, la constitución se limita a reconocer los derechos fundamentales, la constitución propugna los derechos fundamentales, pero no los crea. Si los derechos fundamentales son derechos humanos, los antecedentes legislativos de los derechos humanos los encontramos en las tres grandes declaraciones de derechos de los tres primeros estados liberales:

- Declaración de derechos británica (Bill of Rights de 1689)
- Declaración de independencia de Estados Unidos, y la declaración de derechos del buen pueblo de Virginia, ambas de 1776



- Declaración de derechos del hombre y del ciudadano de 1789.

Asimismo se puede decir que los derechos fundamentales son el conjunto de derechos subjetivos y garantías reconocidos en la constitución como propios de las personas y que tienen como finalidad prioritaria garantizar la dignidad de la persona, tales como la libertad, la igualdad, la participación política y social, el pluralismo o cualquier otro aspecto fundamental que afecte al desarrollo integral de la persona en una comunidad de hombres libres. Tales derechos no sólo vinculan a los poderes públicos que deben respetarlos y garantizar su ejercicio estando su quebrantamiento protegido jurisdiccionalmente, sino que también constituyen el fundamento sustantivo del orden político y jurídico de la comunidad.”<sup>16</sup>

En Guatemala los derechos fundamentales individuales se encuentran regulados en los Artículos del tercero al 46 de la Constitución Política de la República de Guatemala y los cuales son entre otros: a) Derecho a la vida, b) Libertad e igualdad; c) Libertad de acción; d) Detención legal; e) Notificación de la causa de detención; f) Derechos del detenido; g) Interrogatorio a detenidos o presos; h) Derecho de defensa; i) Presunción de inocencia y publicidad del proceso; j) Irretroactividad de la ley; k) Sistema penitenciario; l) Menores de edad; m) Sanciones a funcionarios o empelados públicos; m) Antecedentes penales y policiales; n) Inviolabilidad de la vivienda; ñ) Inviolabilidad de correspondencia, documentos y libros; o) Libertad de locomoción; p) Derecho de asilo; q) Derecho de petición; r) Libre acceso a tribunales y dependencias del Estado; s)

---

<sup>16</sup> <http://www.wikilearning.com/com/apuntes/los-derechos-fundamentales/11318-4> consultado el 25/06/2009





Derecho de reunión y manifestación, t) Derecho de asociación; u) Libertad de emisión del pensamiento; v) Libertad de religión; w) Personalidad jurídica de las Iglesias; x) Propiedad privada; y) Protección al derecho de la propiedad; z) Derecho de autor o inventor, no obstante lo anterior, se estima importante aclarar que, los derechos humanos e innatos de las personas están involucrados dentro de toda la normativa constitucional, toda vez que la función específica de la misma lleva implícita la protección de los derechos en todo el sentido de la palabra.

Es importante señalar que en la literal b) del párrafo anterior, se hace referencia a que el derecho de igualdad forma parte de los derechos fundamentales, como se puede corroborar que es esa la forma, que está regulado en nuestra carta magna, siendo en consecuencia, y así se considera, que la ley objeto de estudio constituye una violación constitucional y también a los derechos humanos, que por excelencia y constitucionalmente le pertenecen a la persona, ya que al hablar de derechos fundamentales se esta refiriendo a la vez de derechos humanos, con base a diferentes puntos de vista según autores y la doctrina. Entonces, la creación de la nueva Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, en virtud de proteger a un solo género viola evidentemente el derecho fundamental de igualdad de la persona, específicamente del otro género, como se ha reiterado.

En cuanto a los derechos sociales se encuentran regulados a partir del Artículo 47 al 139 de nuestra Carta Magna y los cuales son entre otros:

a) Protección a la familia; b) Derecho a la cultura; c) Protección a grupos étnicos; d) Derecho a la educación; e) Derecho a la salud-, f) Seguridad social-, g) Derecho al trabajo.



### 1.3.1 Finalidad de la creación de los derechos fundamentales de la persona

Entre la finalidad de la creación de los derechos fundamentales y cualesquiera otros derechos subjetivos, el tratadista Ricardo Guastíni, indica: “que hay una notable diferencia. Los derechos que no entran en la categoría de fundamentales se ejercen siempre entre particulares; es cierto, que en ocasiones, se ejercen frente al Estado, pero en esos supuestos el fiado aparece despojado de su condición de soberano, como si fuera un particular discutiendo con otro un negocio jurídico cuestionado; pero tratándose, en cambio, de los derechos fundamentales, éstos se ejercitan casi siempre frente al Estado u otros entes de carácter público, cuando el titular ha estimado que determinada actuación del poder lesiona, cercena o limita aquellos derechos o las libertades a las que los mismos se refieren. Entonces, aludiendo, naturalmente, a las limitaciones indebidas o abusivas, pues, hay límites en el ejercicio de tales derechos, tanto límites genéricos como de posible imposición en casos determinados”.<sup>17</sup>

Agrega el mismo autor, “que el ejercicio de los derechos fundamentales es, por tanto, un acto de defensa ante intromisiones del poder en la esfera de las libertades del individuo. Y que el poder manifiesta siempre una tendencia expansiva, y de ahí la necesidad de controlarlo, necesidad a la que responde el llamado **Estado de Derecho**, frente al Estado absoluto, y que ostenta como una de sus características principales el reconocimiento de los derechos fundamentales y la garantía de sus libertades; pero la conquista de situaciones que reconozcan y garanticen los derechos humanos ha sido

---

<sup>17</sup> Guastini, Ricardo, **Estudios de Teoría Constitucional**, Pág. 255



lenta, porque con la misma lentitud se ha producido el despertar de los hombres a toma de conciencia de que son portadores de unos derechos por el mero hecho de su condición humana. Y además, sólo se apela a los derechos fundamentales y se recuerda su existencia cuando son amenazados o lesionados por las normas positivas y que al conseguir el reconocimiento de estos derechos, se logra que los estados establezcan constitucionalmente procedimientos de garantía de los mismos, incluso, alcanzar la meta de las declaraciones supranacionales con acatamiento prácticamente universal no ha sido, en verdad, tarea fácil. Más parte del camino está todavía por recorrer.<sup>18</sup>

En varios países, el reconocimiento de los derechos naturales no pasa de ser una pomposa declaración constitucional que no se corresponde con la práctica, y éste es un caso específico, con relación, a la ley objeto de estudio, la cual viola el principio de igualdad, reconocido por la Constitución Política de la República de Guatemala y es de valorar, dicho reconocimiento que en nuestra carta magna exista regulado tan importante principio que dignifica y protege a la persona humana; los cuales también son reconocidos en el ámbito global como derechos humanos: pero es de lamentar, que no obstante de estar establecido en normativa nacional e internacional ha sido tarea difícil que los derechos humanos, conocidos universalmente, sean cumplidos a cabalidad; por lo que es necesario e imperante que los derechos deben de ser cumplidos en beneficio de sus destinatarios y en ese sentido se debe proteger por todos los involucrados en ellos y que de una u otra forma benefician y protegen a todos como ciudadanos de un país.

---

<sup>18</sup> Ibid



### **1.3.2 De las diversas formas de interpretación de los derechos fundamentales**

“El destacado jurista peruano Edgar Carpio Marcos, en una de sus obras sintetiza los aspectos menos explorados por la teoría constitucional de América Latina, en el campo de los derechos fundamentales; refiriéndose a las técnicas idóneas para su interpretación. Aunque no lo hace explícitamente, es obvio que el autor entiende que la interpretación constitucional (dentro de la cual se ubica la interpretación de ese sector de las normas constitucionales que regulan los derechos fundamentales) requiere de una serie de pautas hermenéuticas distintas que a las que se pueden aplicar al resto de las normas jurídicas y, sobre todo, distintas a las reglas de interpretación de las leyes ordinarias. No se trata, por cierto, de un punto de vista completamente aceptado por la doctrina contemporánea, pero queda claro que, en efecto, los derechos fundamentales requieren de una serie de métodos interpretativos, distintos a las que se pueden aplicar al resto del ordenamiento. El mismo autor se refiere que, lo anterior no quiere decir, sin embargo, que los métodos de interpretación tradicionales no sean también aplicables, en buena medida, a las normas constitucionales. En ese sentido, para interpretar los derechos fundamentales se pueden tomar en cuenta los siguientes criterios o métodos generales de la interpretación jurídica:

-Criterio lógico: según el cual hay que entender las normas de derecho fundamental como si fuesen consistentes con las demás normas constitucionales; el intérprete no puede representar el texto constitucional como una serie de enunciados ilógicos, sino que debe proceder de tal forma que se advierta una cierta coherencia normativa. Esto no evita, ni el intérprete puede tampoco contribuir a disimularlo, que entre las normas



constitucionales que contemplan derechos fundamentales pueda haber contradicciones o tensiones, en cuyo caso se tendrán que tomar en cuenta criterios hermenéuticos adicionales, como lo son la ponderación o la proporcionalidad, a los que nos referiremos mas adelante.

-Criterio sistemático: Según el cual hay que considerar a la constitución como una unidad, de manera que el intérprete debe enlazar las normas de derecho fundamentales entre sí, descubriendo su sentido y alcances en relación con el sentido y alcances del resto del texto constitucional. El derecho fundamental debe ser contextualizado en el conjunto de la constitución para lograr su adecuada interpretación

- Criterio gramatical o filológico: según el cual debe atenderse al significado lingüístico contenido en las normas de derechos fundamentales. La interpretación lingüística, sin embargo, no se debe limitar al significado que nos ofrecen los diccionarios, sino que comprende también de forma más amplia el significado que la cultura y la tradición jurídicas le dan a cierto término; igualmente, el significado lingüístico puede ser conocido a través de lo que se haya establecido en sentencias que constituyan precedentes obligatorios, en sentencias de tribunales de otros países y por el resto de órganos encargados de aplicar el derecho, incluyendo, desde luego, los significados lingüísticos individualizados por los teóricos de los derechos fundamentales.

- Criterio histórico: según el cual hay que intentar precisar el sentido que a una determinada norma de derecho fundamental le dio el poder constituyente o el poder reformador de la constitución. La reconstrucción de la voluntad constituyente se puede realizar por medio de los debates parlamentarios, de las exposiciones de motivos que fundamentaron determinadas iniciativas de reforma, o por la legislación histórica sobre



la materia. Debe notarse, sin embargo, que cuando se habla de investigar la **voluntad del constituyente** en realidad se alude a una ficción, puesto que esa voluntad no puede ser otra que el propio texto constitucional; además, las asambleas constituyentes democráticas suelen ser muy plurales, por lo que intentar precisar una voluntad unitaria es una tarea prácticamente imposible de realizar. Con respecto al presente tema, la Suprema Corte de Justicia de México ha sostenido que la interpretación histórica es un método hermenéutico de carácter subsidiario, ya que sirve cuando el resto de métodos interpretativos no proporcionan suficientes elementos para comprender el alcance de alguna disposición constitucional. Debe señalarse que la interpretación de carácter histórico dirigida fundamentalmente a conocer la voluntad del poder constituyente no puede utilizarse de forma prevalente frente a otros métodos hermenéuticos; esto es importante ya que ha existido una cierta corriente interpretativa en nuestros tribunales según la cual lo importante no es lo que realmente dicen las normas, si no lo que quisieron decir sus autores. Si se acepta este punto de vista **privilegiando la supuesta voluntad legislativa por encima del propio texto** se abre la puerta a cualquier tipo de excesos y arbitrariedades, dando lugar con ello, como lo demuestran una cantidad considerable de tesis jurisprudenciales de nuestro pasado reciente, a la aplicación sesgada e incluso corrupta de la constitución y de las leyes. En otras palabras, por ningún motivo se puede sustituir la letra de la ley (o de la constitución) por el supuesto significado del **espíritu** de la norma o por la intención que tuvieron sus autores.

- Criterio sociológico y teleológico: según el cual se deben tomar en cuenta los objetivos que persiguen los derechos fundamentales; el intérprete debe considerar siempre que el texto constitucional fue expedido para ser relevante, no para formar parte de algún



marco decorativo; de esa manera, la interpretación teleológica deberá tender a asegurar en la realidad el cumplimiento de los fines que persiguen los derechos fundamentales.”<sup>19</sup>

A nivel internacional ya se ha aplicado y reconocido la eficacia horizontal de los derechos fundamentales por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En concreto, la corte considera que el Estado debe hacer valer los derechos fundamentales en las relaciones sujetas al derecho privado, pues de otra manera podrían darse violaciones de derechos que le acarrearán responsabilidad internacional. La corte afirma, a propósito de los derechos de los trabajadores, que: "En una relación laboral regida por el derecho privado, se debe tener en cuenta que existe una obligación de respeto de los derechos humanos entre particulares. Esto es, de la obligación positiva de asegurar la efectividad de los derechos humanos protegidos, que existe en cabeza de los Estados, se derivan efectos en relación con terceros (erga omnes). Dicha obligación ha sido desarrollada por la doctrina jurídica y, particularmente, por la teoría del derecho, según la cual los derechos fundamentales deben ser respetados tanto por los poderes públicos como por los particulares en relación con otros particulares"; en el mismo sentido, la corte considera que: La obligación impuesta por el respeto y garantía de los derechos humanos frente a terceros se basa también en que los estados son los que determinan su ordenamiento jurídico, el cual regula las relaciones entre particulares y, por lo tanto, el derecho privado, por lo que deben también velar para que en esas

---

<sup>19</sup> <sup>19</sup> <http://www.wikilearning.com/com/apuntes/los-derechos-fundamentales/11318-4> consultado el 25/06/2009



relaciones privadas entre terceros se respeten los derechos humanos, ya que de lo contrario el Estado puede resultar responsable de la violación de esos derechos”.<sup>20</sup>

### 1.3.3 Derechos fundamentales y sus restricciones

“Para poder llevar a cabo la nueva interpretación de la mecánica de los derechos fundamentales, así como para la definición del contenido jurídico de los mismos, se requiere de una determinada concepción de los llamados **límites** de los derechos fundamentales. Si para formular los derechos del hombre se partiera de una concepción del mismo como un ser exclusivamente individual, entonces no habría inconveniente para que la formulación se realice en términos ilimitados y absolutos; pero partir de tal concepción no sólo supone un desconocimiento de la naturaleza humana al obviar su vertiente social, sino que también implica la negación de una realidad: el hombre existe y desarrolla su vida con otros, en comunidad. Además, téngase en cuenta que los derechos del hombre deben ser expresados normativamente para tener relevancia jurídica, de modo que terminan insertándose en un ordenamiento jurídico constitucional que es el fundamento de las reglas o regulación que hace posible la convivencia humana. De aquí que los derechos de la persona no puedan formularse en términos absolutos e ilimitados, sino que por el contrario, su formulación debe partir del hecho de que el contenido de los derechos es un contenido limitado, y que debe convivir con las exigencias no sólo de los derechos de los demás integrantes de la comunidad, sino también por aquellos bienes o valores proclamados

---

<sup>20</sup> Ibid





constitucionalmente como principios de la organización social. Si se admite que el contenido de los derechos no es ilimitado, puede hablarse de definición o determinación de los contornos del contenido jurídico de un derecho fundamental. Si esto es así, entonces toda actividad que recaiga sobre los mencionados derechos no puede ser una actividad limitados del contenido de éstos, sino que será una actividad delimitadora de las fronteras jurídicas que, de modo natural si se quiere, tiene todo derecho en su contenido. Y delimitar no es lo mismo que limitar. Por tanto, si bien el contenido del derecho es limitado, este contenido no puede ser limitable de ningún modo por nadie ni por el poder político ni por los particulares, sino que sólo permitirá una actividad delimitadora de su contenido. En esto consiste la nueva definición de los llamados **límites** de los derechos fundamentales. Los límites dejan de ser intervenciones que influyen sobre su contenido y que provienen desde fuera del derecho mismo, para convertirse en unos contornos que deben ser sacados a la luz, exteriorizados, y que son contornos que por su propia naturaleza y concreta finalidad, tiene atribuido cada derecho, al cual le son inmanentes. En una visión conflictivita de los derechos fundamentales, colisión en la que incurren los derechos debe ser salvada mediante el trazo de límites desde fuera de cada derecho mismo. De modo que en referencia a las posiciones conflictivitas, suele afirmarse que los derechos no son ilimitados, esto es, tienen límites, entendiendo principalmente por tales no sus propias fronteras, sus contornos inmanentes o internos, sino ciertos factores externos de demarcación. Una concepción de los límites como invenciones que restringen el derecho desde fuera proviene de una consideración a teleológica de los derechos fundamentales. No se



tiene en cuenta la finalidad del derecho, y por lo tanto, tampoco cuál es la limitada porción jurídica que, de acuerdo a esa finalidad, protege el derecho. ”<sup>21</sup>

Al derecho, siempre dentro de la mencionada concepción, se le considera en principio y por su propia naturaleza como una realidad jurídica que tiende a expandirse de forma ilimitada y que necesita de restricciones externas sólo por la necesidad de tener que coexistir con otros derechos (en principio, también ilimitados, que a su vez deben ser restringidos también desde fuera) u otros bienes jurídicos.

Si no hubiese tal necesidad de convivencia social, los derechos serían ilimitados. Las relaciones entre el individuo y el Estado se basan en el principio de distribución de conformidad a dicho principio, la esfera de libertad del individuo es anterior a la creación del Estado, siendo esta libertad ilimitada en principio. Por el contrario, la facultad del Estado para invadir la esfera de libertad es limitada en principio. Por esto lo que se ha de intentar es interpretar el derecho no como una realidad en principio ilimitada, sino precisamente como todo lo contrario, como una realidad que por su propia naturaleza es una realidad esencialmente limitada, y limitada por principio. Por el contrario, la facultad unos contornos que vienen definidos por la propia naturaleza y finalidad del derecho mismo. En otras palabras, los diferentes derechos cuentan con rasgos propios que limitan sus alcances.

De lo contrario, si se considera a los derechos como realidades en principio ilimitadas, no habrá modo de evitar que esos derechos terminen enfrentándose y necesitándose, que el contenido de uno de ellos vea **sacrificio** para hacer que el otro pueda

---

<sup>21</sup> Ibidem



**prevalecer**, y se terminará por intentar justificar lo injustificable: legitimizar intromisiones y sacrificios de los derechos. Se debe estar de acuerdo, por tanto, cuando se afirma que "determinar el contenido esencial es mirar hacia los límites internos de cada derecho en litigio, hacia su naturaleza, hacia el bien que protegen, hacia su finalidad y su ejercicio funcional; es atender a sus respectivos contornos y a sus esferas de funcionamiento razonable."<sup>22</sup>

Las llamadas teoría relativa y teoría absoluta de la definición de contenido de un derecho generan el riesgo de vaciar de contenido los derechos fundamentales. Este riesgo se supera si se parte del hecho de que los mencionados derechos poseen un contenido ilimitado el cual, formulado en cada caso concreto, no puede aceptar ninguna limitación por parte del legislador, de modo talo que el problema de la supuesta limitación desaparece, y en su lugar lo que se plantea es un problema de delimitación del contenido del derecho fundamental.

Así, se debe considerar que: "el contenido de los derechos recogidos en la norma constitucional es un contenido limitado, y cuyos contornos vienen definidos sobre la base de dos tipos de elementos, unos intrínsecos que derivan del propio sentido o función que tiene en sí mismo el derecho, y otros extrínsecos que derivan de la sociedad y de los demás sujetos que en ella coexisten".<sup>23</sup>

Para determinar unos y otros se hace imprescindible una labor hermenéutica que permita descubrir los contornos o fronteras del derecho o libertad que resultan de la

---

<sup>22</sup> <http://www.wikilearning.com/com/apuntes/los-derechos-fundamentales/11318-4> consultado el 25/06/2009

<sup>23</sup> Peces Barba, Gregorio, **Derechos Fundamentales**, pág. 110



propia norma constitucional que reconoce el derecho protegiendo jurídicamente una esfera de la realidad que menciona.

Esto ocurre porque, como se dijo antes, definiendo tales contornos o fronteras se puede determinar lo que está dentro y lo que está fuera del ámbito de protección de un derecho. Con esto se evitará que replanteen problemas delimitaciones que realmente no son tales, porque existen problemas que no son en realidad de tal limitación de un derecho constitucionalmente reconocido, sino de limitación conceptual del contenido mismo del derecho.

Para determinar el contenido de los derechos fundamentales no es preciso efectuar ponderación alguna de bienes, ni entender como parte de dicho contenido otros bienes jurídicos que supuestamente revisten rango igual o superior, y en consecuencia limitan ese contenido.

El principio de unidad de la constitución y el consiguiente requerimiento de interpretación sistemática de los derechos fundamentales no obligan a llevar a cabo tal ponderación, ni a convertir en límites internos de los derechos lo que en realidad no son sino restricciones externas fundadas desde otros bienes jurídicos, a los que se les otorga una supuesta posición superior, prohíbe, tan sólo, una interpretación aislada de cada derecho fundamental y de la norma constitucionales en que se reconoce que lo convierta en contradictorio con otras normas constitucionales o que vacíe de contenido a éstas últimas. De ésta manera, se puede concluir que el problema de los límites de los derechos fundamentales se convierte en un problema de delimitación del contenido de los mismos, el cual una vez definido no podrá ser limitado válidamente por el poder político en cualesquiera de sus manifestaciones, normativas o no.



La Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 138 establece: "Limitación a los derechos constitucionales. Es obligación del Estado y de las autoridades, mantener a los habitantes, en el pleno goce de los derechos que la constitución garantiza. Sin embargo, en caso de invasión del territorio, de perturbación grave de la paz, de actividades contra la seguridad del Estado o calamidad pública, podrá cesar la plena vigencia de los derechos a que se refieren los Artículos 5°, 60, 9°, 26, 33 primer párrafo del Artículo 35, segundo párrafo del Artículo 38 y segundo párrafo del Artículo 116..." Como se puede notar en el Artículo anteriormente descrito, en la legislación guatemalteca se contempla esa única forma en que los derechos fundamentales de las personas, pueden ser limitados.

En el presente caso, cuando fue promulgada la ley objeto de estudio, debió en primer lugar, determinar si la misma era incompatible con los derechos del otro género, es decir si no viola alguna normativa constitucional y consecuentemente de cualquier otro rango que protegiera o implicara derecho de igualdad.

#### **1.3.4 Derechos fundamentales y sus garantías**

Los derechos fundamentales son y valen lo que valen sus garantías. Si no existe un sistema, un conjunto de instrumentos de protección de los derechos fundamentales que sean eficientes, encargados a órganos independientes e imparciales, las declaraciones de derechos son pura retórica, son declaraciones de buenas intenciones o en la mayoría de casos pantallas de sistemas dictatoriales. La declaración de derechos del hombre y del ciudadano de 1789 en el Artículo 16 establece: toda sociedad en la cual la



garantía de los derechos no esté asegurada no existe constitución, porque sin garantía los derechos fundamentales no son derechos, sin garantías eficaces no existe derecho.

El derecho y la norma jurídica guardan una estrecha relación ya que ambos contienen contenido y conceptos muy parecidos, ya que en la norma jurídica se plasma el derecho. Los derechos fundamentales tan importantes dentro de una sociedad, deben ser protegidos con especial cuidado por el Estado, ya que estos constituyen los derechos inherentes a todas las personas, aquellos que solo por el hecho de ser personas nos corresponden y que tienen gran incidencia dentro de los derechos humanos.



## CAPÍTULO II

### 2. El género

“El género es una construcción que la sociedad y la cultura imponen a hombres y mujeres por medio de ideas y representaciones que se asignan a cada sexo. Influye en todas las áreas de la vida de los individuos, en la construcción de identidad, en la conformación de valores, actitudes, sentimientos, conductas y en las actividades diferentes para cada sexo.”<sup>24</sup>

Según el diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales al referirse al vocablo género lo conceptualiza así: clase. Especie, aún cuando en ocasiones se opone a ésta, que entonces constituye subdivisión del género. Manera de obrar.

En el comercio mercadería o mercancía, y mas estrictamente, clase de tela. Con la calificación de masculino o femenino lo gramatical aparte, se hace referencia respectiva a hombre o mujeres.

“Por género se entiende una construcción simbólica que alude al conjunto de atributos socioculturales asignados a las personas a partir del sexo y que convierten la diferencia sexual en desigualdad social. La diferencia de género no es un rasgo biológico, sino una construcción mental y sociocultural que se ha elaborado históricamente.

Por lo tanto, género no es equivalente a sexo: el primero se refiere a una categoría sociológica y el segundo a una categoría biológica. Los estudios de género están desmontando la visión androcéntrica por parcial, incompleta e injusta que ha dominado

---

<sup>24</sup> [http://www.monografias.com/trabajos16/iguadad\\_seguridad\\_social/shtml](http://www.monografias.com/trabajos16/iguadad_seguridad_social/shtml) consultada el 10/07/2009



todas las disciplinas humanas, incluyendo a la lingüística. Si el lenguaje es una de las máximas expresiones del pensamiento humano, los conceptos que se utilizan sirven para describir, encuadrar y comprender la realidad, y también afectan a cómo percibimos esa realidad. Así, el lenguaje, con demasiada frecuencia oculta o invisibiliza, cuando no ridiculiza o menosprecia a la mitad de esta situación que ahora muestra por evitar el uso común del término género en esta nueva acepción.”<sup>25</sup>

El término género se introduce en España no como consecuencia de la Conferencia de Pekín, sino mucho antes, como una aportación de pensadoras feministas desde diferentes campos del conocimiento, que introducen en España las nuevas teorías y enfoques epistemológicos desarrollados en el mundo anglosajón. Se trata en ese momento de una traducción del término **gender**, pero ello no implica que se trate de un anglicismo. Género deriva del latín –**genus, generís-** (linaje, especie, género; derivado de gignere, engendrar). Derivados suyos son: general, genérico, generoso, congénere, degenerar, génesis, gen, engendrar, etc. Del latín ha pasado al castellano, al inglés, al francés, etc.

Uso del vocablo género: es de considerar que cuando se utiliza el termino género nos referimos a los dos sexos, tanto masculino como femenino lo cual denota con el hecho de que dicho termino se refiera a ambos sexos, obviamente se está refiriendo a que los mismos se aplican o se deberían de aplicar en cumplimiento al principio de igualdad; pero tradicionalmente se le ha dado prioridad al genero masculino y debido a esa situación discriminatoria, hubo necesidad de legislar internamente e internacionalmente

---

<sup>25</sup> ibid





con el fin de proteger el principio de igualdad, que debe de aplicarse en ambos géneros, sin embargo no obstante ello, en el presente caso se da ésta situación a contrario sensu, ya que con la legislación objeto de estudio, se le está dando prioridad al género femenino, y vulnerándose el principio de igualdad que debe de prevalecer en ambos géneros por lo que el legislador en el momento de promulgar y cumplir con todas las etapas legislativas, debió inicialmente hacer un estudio concienzudo sobre ese particular, con el objeto de proteger a ambos géneros y en ese orden de ideas no violar el principio de igualdad que debe de prevalecer en ambos. Es importante señalar también, que al investigar en cualquiera de los medios usuales, el término género hace alusión específicamente al género femenino, sin tomar en cuenta que doctrinaria, y legalmente el término género se debe de aplicar a ambos sexos, toda vez que debido a la situación imperante que socialmente se enfrenta fue necesario que al hablar de género se refiere a ambos sexos, no como históricamente se utilizaba dicho género que únicamente se refería al sexo femenino y en ese sentido aún existen resabios históricos y doctrinarios que al localizar dicho término únicamente como ya se indicó se refiere al sexo femenino, como posteriormente se hace referencia.

Sobre la opción ideológica: La opción por el término violencia doméstica parece querer devolvernos a una época en que el problema se consideraba privado doméstico, con víctimas culpables y maltratadores bien vistos, y no un problema público y por tanto político. La violencia de género no es más que la punta de la lanza de la discriminación estructural y simbólica que sufren las mujeres y no puede ser considerada como un problema personal que cada una resuelve como puede. La representación en el imaginario de la ciudadanía como un problema privado y no público minaría el respaldo



público a la acción que el gobierno quiere desplegar para su erradicación, a las medidas que se vayan aplicar, y a los recursos que se puedan emplear.

Las palabras se inventan o se adoptan porque representan nuevos conceptos, objetos o acciones. Si al incorporar el concepto se adapta la palabra, al negar el término género, la Real Academia Española niega el concepto. ¿A qué tanta diligencia de la academia en negar esta acepción al término género cuando continuamente da el visto bueno a otras evoluciones de la lengua?

El concepto de **género** ha sido desarrollado en Estados Unidos, y en los países anglosajones en general, para traducir el aspecto social de la división sexuada.

Desde este punto de vista, se establece la existencia de un aspecto del sexo que es construido, diferente de la distinción biológica (por ejemplo, que no se habla a una mujer de la misma forma que a un hombre, o que son las mujeres las que lavan los platos...). Se trata simultáneamente del resultado de una reflexión y del punto de partirla de otra. No es solamente un término, es también un concepto. Esta reflexión también ha tenido lugar en Francia, y cosa muy curiosa, ha habido una resistencia a la palabra.

La igualdad de género parte del postulado que todos los seres humanos, tanto hombres como mujeres, tienen la libertad para desarrollar sus habilidades personales y para hacer elecciones sin estar limitadas por estereotipos, roles de género rígidos, o prejuicios. La igualdad de género implica que se han considerado los comportamientos, aspiraciones y necesidades específicas de las mujeres y de los hombres, y que éstas han sido valoradas y favorecidas de la misma manera. No significa que hombre y mujer



tengan que convertirse en lo mismo, sino que sus derechos, responsabilidades y oportunidades no dependerán del hecho de haber nacido hombre o mujer. La igualdad de género se refiere a la igualdad entre hombres y mujeres en todas las esferas, tanto en el espacio público como en lo privado.

La igualdad de género significa el acceso y control igualitario de los recursos y beneficios, participación plena en la toma de decisión política y que las mujeres y los hombres tengan igualdad bajo la ley. Diferentes culturas y sociedades pueden seguir distintos caminos al perseguir la igualdad. La igualdad de género no es solamente una necesidad democrática en sí sino una necesidad económica, política y social para lograr la reducción de la pobreza.

“El género se refiere a las ideas y prácticas socialmente determinadas con respecto a lo que es ser femenina o masculino. En diferentes sociedades, hay distintos conjuntos de normas, reglas, costumbres y prácticas que se traducen en la instrucción social de diferencias entre mujeres y hombres, niños y niñas. Estas identidades de género, determinadas culturalmente, definen los derechos y las responsabilidades y lo que es el comportamiento apropiado para mujeres y hombres.”<sup>26</sup>

## **2.1 Mainstreaming y género**

“El mainstreaming es un concepto de reciente aparición en el marco de las políticas de igualdad de oportunidades en el contexto europeo. Sus orígenes reencuentran en las

---

<sup>26</sup> Ibidem



conferencias mundiales de las mujeres de Naciones Unidas más de medio siglo atrás.

Ya en la 111 conferencia celebrada en Nairobi en 1985 se comienza a utilizar este término, pero realmente cuando es abordado y desarrollado, y cobra una importancia relevante en el contexto de las políticas de igualdad de oportunidades es en la IV Conferencia Mundial de las Mujeres celebrada en Pekín en 1995. La Unión Europea asume el mainstreaming como la estrategia que debe tenerse en cuenta en todas las decisiones políticas. Un grupo de especialistas en mainstreaming constituido por el Consejo de Europa en 1995 es otro referente a señalar, el cual aporta un trabajo profundo en la sistematización de todo lo que conlleva el mainstreaming. El nuevo enfoque de las políticas de igualdad de oportunidades integradas en las diferentes áreas políticas da sentido al mainstreaming como estrategia que articula este nuevo enfoque. A pesar de que el concepto del mainstreaming está en pleno desarrollo no es fácil concentrar en una definición todo lo que supone esta estrategia, el grupo de especialistas del Consejo de Europa ha hecho un esfuerzo en recoger todas las aportaciones y lo define de la siguiente manera: El mainstreaming de género es la organización, la mejora, el desarrollo y la evaluación de los procesos políticos, de modo que una perspectiva de igualdad de género se incorpore en todas las políticas, a todos los niveles y en todas las etapas, por los actores normalmente involucrados en la adopción de medidas políticas. Es pues, una estrategia que se dirige a incorporar las políticas específicas de igualdad de oportunidades en las políticas generales. Implica la necesidad de un verdadero cambio y reorganización a todos los niveles, ya que:

-Requiere un compromiso de todas las estructuras políticas y sus responsables, mujeres y hombres.



-Requiere que en todos los procesos de toma de decisiones se tenga en cuenta y se incorpore el principio de igualdad de oportunidades.

-Requiere incluir la igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres en todas las etapas del ciclo de las políticas: planificación, ejecución, seguimiento y evaluación.

-Requiere de una implicación de responsables políticos, técnicos y organizaciones sociales. ".<sup>27</sup>

### **2.1.1 Para aplicar el mainstreaming se necesita**

–“Un detallado sistema de recogida de información con los datos desagregados por sexo desde el punto de vista cualitativo y cuantitativo.

-Dejar atrás la idea de que las políticas son neutras y reconocer el impacto que para mujeres y hombres tienen éstas, con el fin de reconducir las actuaciones que se propongan.

–Conocer y analizar las diferencias sistemáticas entre las mujeres y los hombres, así como las necesidades específicas de ambos sexos.

-Una formación específica sobre el tema.

-Una combinación de acciones específicas dirigidas a las mujeres con el mainstreaming, hasta que éste no esté completamente integrado en las políticas generales como estrategia global de intervención.”<sup>28</sup>

---

<sup>27</sup> [http://www.sernam.cl/pmg/archivos\\_2007pdf/art\\_MainstreamingEUpdf](http://www.sernam.cl/pmg/archivos_2007pdf/art_MainstreamingEUpdf) consultado el 19/07/2009



## **2.2 Convenios, tratados y organizaciones que protegen al género**

Como ya se indicó con anterioridad era necesario la creación de normativa nacional e internacional para cumplir con el principio de igualdad hacia los géneros, y es así es como surgen organizaciones que protegen al género y paralelamente su respectiva normativa tanto nacional como internacionalmente, cabe hacer notar que la mayoría de organizaciones cumplen con su cometido pero en beneficio únicamente de la mujer, dejando desapercibido el otro género que también es parte del mismo dándose de esa forma una discriminación de forma parcial y por supuesto la violación del principio de igualdad que las leyes conceden a ambos géneros.

Entre otros convenios se cuenta con el Convenio Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer el cual hace énfasis en su Artículo primero a la expresión discriminación contra la mujer denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o por resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la parte de la igualdad del hombre y de la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas políticas, económicas, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.

---

<sup>28</sup> Ibid



**“El Fondo de Desarrollo de las Naciones Unidas para las Mujeres (UNIFEM) trabaja para promover y proteger los derechos de las mujeres en todo el mundo con el objetivo de erradicar la violencia y todas las formas de discriminación que padecen a las mujeres en todo el planeta.**

En la actualidad, UNIFEM trabaja en más de 100 países velando por la situación de las mujeres y las niñas, colaborando con gobiernos, organizaciones y asociaciones para promover la igualdad de género y propiciar que las mujeres tengan igual acceso a las oportunidades vitales.

UNIFEM vela además por las necesidades y propuestas de los movimientos de mujeres de todo el mundo ante los gobiernos nacionales y dentro del Sistema de las Naciones Unidas.

La oficina de UNIFEM se encuentra en la ciudad de Nueva York, cuenta con una directora ejecutiva. En el año 1976 la Asamblea General de las Naciones Unidas decidió crear el Fondo de Contribuciones Voluntarias para el Decenio de las Naciones Unidas para la Mujer como respuesta, en parte, a los acuerdos alcanzados en la primera Conferencia Mundial de las Mujeres, celebrada un año antes (1975) en la ciudad de México. Dicho fondo tenía como objetivo prestar asistencia técnica y financiera a aquellos países que, por su situación económica, no disponían de los recursos suficientes para implementar los acuerdos recogidos en la Conferencia Mundial de Mujeres. El fondo de Contribuciones Voluntarias para el Decenio de las Naciones Unidas para la Mujer estaba pensado para tener una vida útil de nueve años y tener vigencia sólo hasta el año 1985, año en que finalizaba la década de las mujeres (1975-1985). No obstante, en el año 1984, la Asamblea General de las Naciones



Unidas decidió mantener dicho fondo como entidad dentro del Programa Nacional de las Naciones Unidas para el Desarrollo y de ésta manera se creó oficialmente UNIFEM.

La decisión de mantener el fondo se basó en la necesidad de dar continuidad a todos los trabajos iniciados por el Fondo de Contribuciones Voluntarias y en el reconocimiento de la importancia que las mujeres accedan a los recursos del desarrollo para crear condiciones que mejoren la calidad de vida de todos.

Además de las oficinas centrales en Nueva York, UNIFEM está estructurada territorialmente en: oficinas para África, América, el Caribe, Estados Árabes, Asia, Pacífico, Europa Central y Oriental y la Comunidad de Estados Independientes. En total, UNIFEM cuenta con 15 oficinas regionales repartidas por todos los continentes.

Toda la actividad de UNIFEM está orientada a cumplir cinco objetivos prioritarios:

- Reducir la pobreza entre las mujeres.
- Poner fin a todas las formas de violencia que padecen las mujeres.
- Contener la propagación del VIH/SIDA (Síndrome de Inmunodeficiencia adquirida) entre las mujeres y las niñas.
- Asegurar el acceso y la participación de las mujeres en las esferas económicas, sociales y políticas.
- Garantizar la aplicación de los derechos humanos a las mujeres de todo el mundo y velar porque el cumplimiento de los objetivos del milenio tenga en cuenta a las mujeres. Actualmente, hay más de mil millones de personas en todo el mundo que viven atrapados en la pobreza absoluta. De ellos, se calcula que el 70% son mujeres.





Además, según datos proporcionados por el Programa Mundial de Alimentos, siete de cada 10 personas que mueren de hambre en el mundo son mujeres y niñas. Las mujeres son también el grupo más numeroso entre las denominadas trabajadoras pobres, personas que trabajan pero no cobran lo suficiente para salir de la pobreza extrema. A tenor de las estimaciones de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), las mujeres constituyen el 60% de los trabajadores pobres del mundo. Para intentar paliar esta situación, UNIFEM ha hecho de la reducción de la pobreza entre las mujeres una de sus máximas prioridades. Los trabajos de UNIFEM en este ámbito se articulan alrededor de dos ejes estratégicos.”<sup>29</sup>

-“Convencer a los gobiernos para que adopten medidas y políticas económicas y comerciales que ayuden a las mujeres a salir de la pobreza: en Cabo Verde, Nigeria y Senegal UNIFEM consiguió que se incorporase la perspectiva de género en las estrategias nacionales contra la pobreza. En Rumania UNIFEM abogó para que el gobierno introdujese nuevas formas de crédito para las mujeres. Asimismo, en México UNIFEM ayudó a grupos de mujeres en una campaña que consiguió que el gobierno asignara una partida presupuestaria a los programas de igualdad de género.

-Expandir el acceso de las mujeres a los mercados, bienes y servicios: en este ámbito. En Guatemala UNIFEM trabaja a través del fortalecimiento de la institucionalidad de las mujeres y el fortalecimiento de la ciudadanía de las mujeres y su prioridad es la

---

<sup>29</sup> <http://www.unifem.org/about/?lang=spn> consultado el 19/07/2009



reducción de la feminización de la pobreza por lo que está implementando cuatro iniciativas a nivel regional que incluyen Guatemala con diferentes socios:

- 1) La Agenda Económica de las Mujeres – AGEM: Creando capacidades para el análisis de género de las economías de la región y condiciones para el posicionamiento de la agenda de las mujeres en la nueva etapa de la apertura comercial;
- 2) Mujeres y Desarrollo Económico Local- MyDEL: Empoderamiento económico y participación de las mujeres en los sistemas de gobierno y desarrollo local.
- 3) Mujeres y Adolescentes en Riesgo Social- MARS: Empoderamiento de mujeres y adolescentes a riesgo en Centroamérica – protección de la explotación sexual y promoción de los derechos humanos.
- 4) Mujer, Paz y Seguridad: Para el derecho a la ciudadanía, y la erradicación de la violencia contra las mujeres.”<sup>30</sup>

UNIFEM trabaja para mejorar la capacitación de empleo, la información sobre derechos y leyes laborales y las posibilidades de acceso al crédito y recursos básicos como las tierras y el agua. En Ruanda, por ejemplo, UNIFEM propició la creación de convenios con el sector privado para que las viudas de este país pudiesen vender productos artesanales en el mercado internacional. También en Jordania se establecieron cursos de capacitación para que las mujeres pudiesen también beneficiarse de las oportunidades que genera el turismo. En Ecuador UNIFEM colaboró en la red de promoción del micro-crédito.

---

<sup>30</sup> <http://www.onu.org.gt/contenido.php?ctg=1415-1399-1338-unifem> consultado el 19/07/2009



UNIFEM ha calculado que una de cada tres mujeres en el mundo padece alguna forma de violencia. De ahí que la lucha contra la violencia sea esencial para UNIFEM:

-Promoviendo leyes y medidas nacionales. UNIFEM trabaja para establecer marcos legales que ayuden a combatir la violencia y para desarrollar medidas de acción concretas. En Somalia, por ejemplo, UNIFEM consiguió que la Cámara de Líderes Tradicionales condenara la práctica de los matrimonios forzados impuestos a las víctimas de la violación. En Marruecos, UNIFEM y otras agencias de las Naciones Unidas unieron sus esfuerzos para apoyar una estrategia nacional que dio como resultado cambios en el código penal, con disposiciones más severas para la violencia doméstica y las violaciones.

-Fomentando estrategias de prevención desde el nivel local al internacional:

-Apoyando a las organizaciones de mujeres que trabajan para erradicar la violencia.

-Fomentando iniciativas innovadoras a través del Fondo Fiduciario para Eliminar la Violencia-contra las Mujeres: este fondo financia iniciativas innovadoras como, por ejemplo, la iniciativa de Uganda de establecer dependencias especiales de la policía para investigar casos de violencia o el proyecto de la República Democrática Popular de Lo que ha conseguido establecer proyectos contra la violencia que han conseguido forzar el establecimiento de una ley.

En Camboya, UNIFEM ha ayudado a crear una red de mujeres cero positivas que asesoran a los agentes de salud sobre cómo hacer que las mujeres accedan a los servicios y recursos de salud. En Nigeria, UNIFEM consiguió que la igualdad de género fuese un elemento estratégico en la redacción del Plan Nacional contra el SIDA. Fue en



este país que se estableció un Comité Técnico de Género que trabaja para asegurar que las acciones para combatir la expansión del SIDA se aplicasen a mujeres.”<sup>31</sup>

“La participación de las mujeres es un requisito básico para consolidar la democracia. Sin embargo, tanto en tiempos de paz como especialmente en tiempos de guerra, la presencia de las mujeres en los órganos de decisión es más bien escasa. De ahí que UNIFEM trabaje para remediar esta situación.

La máxima participación de la mujer, en la igualdad de condiciones con el hombre, en todos los campos, es indispensable para el desarrollo pleno y completo de un país, el bienestar del mundo y la causa de la paz (Convención para la Eliminación de cualquier forma de discriminación contra las Mujeres). En África, el apoyo y los esfuerzos de UNIFEM ayudaron a las activistas de la República Democrática del Congo a conseguir que la Constitución reconociese la plena participación de las mujeres en la reconstrucción de la paz. La Comisión de la verdad y de la Reparación de Sierra Leona incluye actualmente un programa de testigos para ayudar a las mujeres a denunciar la violencia de género.

En Afganistán, UNIFEM trabajó estrechamente con las delegadas de la Loya Irga constitucional para conseguir que la Constitución afgana garantizase la igualdad de las mujeres.

En Perú, con el apoyo de UNIFEM los grupos de mujeres han influido para que la comisión de la Verdad, Justicia y Reparación declare la violación como arma de guerra.”<sup>32</sup>

---

<sup>31</sup> Ibid



## **Fondo de Naciones Unidas para la infancia**

“El Fondo de Naciones Unidas para la Infancia (UNICEF) fue creado por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1950 para ayudar a los niños de Europa después de la segunda Guerra Mundial.

Primero fue conocido como UNICEF, acrónimo de United Nations International Childrens Emergency Found o (en español, Fondo Internacional de Emergencia de las Naciones Unidas para la Infancia). En 1953, UNICEF se convirtió en organismo permanente dentro del sistema de Naciones Unidas, encargado de ayudar a los niños y proteger sus derechos. Su nombre fue reducido a Fondo de las Naciones Unidas para la Infancia (United Nations Childrens Found), pero se mantuvo el acrónimo UNICEF por el que es conocido hasta ahora.

Se le otorgó el Premio Nóbel de la Paz en 1965 y el premio príncipe de Asturias de la Concordia en 2006.

El UNICEF ayuda principalmente en zonas de extrema pobreza, en África y otras latitudes del mundo. Está enfocada principalmente en cinco prioridades:

- Supervivencia y desarrollo de la Infancia
- Educación básica e igualdad de género (incluyendo la educación a las niñas)
- Protección a niños contra la violencia, explotación y abuso

---

<sup>32</sup> <http://www.onu.org.gt/contenido.php?ctg=1415-1399-1338-unifem> consultado el 19/07/2009



-Promueve campañas promotoras del aborto y en especial debido a una distribución de sustancias abortivas en Ruanda y Zaire en ese año.

-Emprende intervenciones avaladas para mejorar la vida de todas las personas, incluyendo niños. La educación de los jóvenes y mujeres redonda en importantes beneficios para las presentes y futuras generaciones. El objetivo del UNICEF en la educación, es llevar a la escuela a más niñas, asegurándose de su permanencia y que dispongan de los equipamientos básicos adecuados necesarios para su vida posterior”.<sup>33</sup>

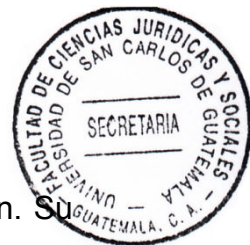
Al referirse específicamente a las instituciones u organizaciones que protegen al género en Guatemala se encuentra que: “En 1991 existían en Guatemala 12 organismos gubernamentales con programas dirigidos hacia la población femenina. Siete son desarrollados desde ministerios, dos desde instituciones autónomas y tres desde la Presidencia de la República”.<sup>34</sup>

“El Gobierno creó, en 1981, la Oficina Nacional de la Mujer (ONAM), a instancias del capítulo guatemalteco de la Comisión Interamericana de Mujeres (CIM). Esta Oficina está adscrita al Ministerio de Trabajo y Previsión Social. Está integrada por una Asamblea General de Delegadas representantes de los diferentes sectores gubernamentales y no gubernamentales que desarrollan programas dirigidos a la mujer. La asamblea elige una junta directiva entre las representantes. Cuenta también con un

---

<sup>33</sup> <http://www.unicef.org/spanish/> consultado el 18/07/2009

<sup>34</sup> <http://eurosur.org/FLACSO/mujeres/guatemala/orga-4htm> consultado el 23/07/2009



programa de información y divulgación, así como con un centro de documentación. Su inserción institucional en el Ministerio de Trabajo y Previsión Social junto a un presupuesto reducido, limitan su capacidad de acción sin que haya sido posible elevar su rango en el aparato estatal. Se ha presentado, asimismo, una duplicidad con otros organismos gubernamentales especializados en la mujer”.<sup>35</sup>

Los otros programas gubernamentales hacia la mujer se orientan tanto hacia la educación, capacitación, salud, organización y participación comunitaria como a la generación de proyectos productivos, asistencia y apoyo técnico, crediticio, en la comercialización de los productos y estudios socioeconómicos. En general ponen énfasis en las mujeres pobres, urbanas, campesinas e indígenas, en la perspectiva de su integración al desarrollo. Algunos trabajan con los Clubes de Amas de Casa.

También se desarrolla, desde el Ministerio de Asuntos Específicos, de la Presidencia de la República, una labor hacia viudas y huérfanos menores de edad por violencia política que viven en condiciones de pobreza, mediante programas y proyectos productivos, de vivienda y servicios básicos para su reincorporación a la sociedad.

### **Oficina Nacional de la Mujer (ONAM), 1991**

“Creada en 1981, depende del Ministerio de Trabajo y Previsión Social. Sus acciones principales son: formulación de proyectos, investigación y comunicación. Cuenta además con un centro de documentación.

---

<sup>35</sup> Ibid



Sus propósitos son:

- velar por el cumplimiento de las leyes que protegen a la mujer guatemalteca;
- investigar y estudiar los problemas que la afectan en forma específica;
- promover medidas para resolverlos;
- Promover, coordinar y orientar la política relativa a la participación de la mujer en el desarrollo económico, social y cultural del país. <sup>36</sup>

### **Programas para la mujer en la Presidencia de la República, 1991**

“Secretaría de Bienestar Social: trabaja con mujeres en las áreas de educación, salud y capacitación laboral (en actividades tradicionales) y cuenta además con una Dirección de Asistencia Especial (DAEE) especializada en deficientes mentales.

-Sistema de Multiplicador de Microempresas (SIMME), con énfasis en la generación de proyectos productivos, la capacitación, otorga crédito y ayuda en la comercialización de los productos.

-Desde 1987 existe por acuerdo gubernativo el Programa de Asistencia para Viudas, Huérfanos y Menores Víctimas de la Violencia Política (PAVYH), creado como parte de los resultados de los acuerdos de Esquipulas II.”<sup>37</sup>

---

<sup>36</sup> Ibid





## **Programas para la mujer en ministerios, 1991**

“Principales acciones:

-Trabajo y previsión social: desde 1975 funciona el Programa Nacional de Previsión Social en Áreas Marginales, el cual se dedica a la organización comunitaria y capacitación de mujeres en actividades tradicionales (cocina, belleza, manualidades, etc.).

-Desarrollo Urbano y Rural: brinda capacitación y apoya grupos productivos, tiene proyectos de seguridad alimentaria, da asesorías técnicas y financieras.

-Educación: ofrece charlas en torno al tema de la participación social de la mujer, la drogadicción y la educación sexual, y ha participado en investigaciones.

-Salud Pública y Asistencia Social: Programa Mujer, Salud y Desarrollo (MSD). Investiga sobre la situación sanitaria de la población en general y de la legislación, elabora propuestas para la eliminación del sexismo y ofrece capacitación en salud con un enfoque de género.

-Agricultura, Ganadería y Alimentación: ofrece crédito y financiamiento para proyectos productivos, así como capacitación para educadoras para el hogar.

-Instituto Nacional de Transformación Agraria (INTA): cuenta desde 1990 con una

---

<sup>37</sup> <http://eurosur.org/FLACSO/mujeres/guatemala/orga-4htm> consultado el 23/07/2009



Sección de Desarrollo Integral de la Mujer Campesina, que comprende la atención de consultas médicas, la realización de estudios socioeconómicos y de charlas.

-Instituto Técnico de Capacitación y Productividad (INTECAP): tiene un Departamento de Capacitación de la Mujer que realiza capacitación con fines productivos y publica un boletín informativo.<sup>38</sup>

En el ámbito Nacional e internacional existen varias instituciones y normativas que se ocupan en proteger al género, en cierta medida, dándole prioridad a la mujer, tal es el caso de las organizaciones nacionales e internaciones que se mencionan anteriormente en éste trabajo de tesis; sin embargo, éstas instituciones e institutos que protegen a ambos géneros en ciertos casos se ven vulnerados, como en la ley objeto de análisis que únicamente protege a uno de los géneros vulnerando totalmente el principio de igualdad que le corresponde a todas las personas y siendo el resultado de una lucha constante entre ambos géneros que culminó con la implementación de varios principios protectores inicialmente al hombre y posteriormente a la mujer, y principalmente, el principio de igualdad que es aplicable a todos, irrenunciable e inviolable.

---

<sup>38</sup> Ibidem



## CAPÍTULO III

### 3. Principio de igualdad

Al hablar del punto central de éste capítulo como lo es el principio de igualdad se encuentra que el principio de igualdad ante la ley es el que establece que todos los hombres y mujeres son iguales ante la ley, sin que existan privilegios ni prerrogativas de sangre o títulos nobiliarios.

Es un principio esencial de la democracia. “El principio de igualdad ante la ley es incompatible con sistemas legales de dominación como la esclavitud, la servidumbre o el colonialismo.

“El termino igualdad procede del latín **aequalitas** y significa conformidad de una cosa con otra en naturaleza, forma, calidad o cantidad. Cuando se dice que la igualdad es conformidad debe establecer cuáles son los elementos entre los que se contempla, porque la igualdad es la identidad de una cosa, persona o comportamiento en relación con otra. Por eso se dice que este concepto es a valorativo, porque sólo consta una realidad, sin emitir ningún juicio de valor sobre ella”<sup>39</sup>.

“La igualdad ante la ley es principio jurídico que se deriva del reconocimiento de la persona como criatura dotada de unas cualidades esenciales -comunes a todo el género humano- que le confieren dignidad en sí misma, con independencia de factores accidentales, lo que implica proscripción de toda forma discriminatoria, sea ella negativa

---

<sup>39</sup>Ibid



o positiva, en las relaciones entre gobernantes y gobernados así como en la creación, definición y aplicación de las normas que componen el ordenamiento jurídico.”<sup>40</sup>

“Este, en el Estado de Derecho, es un conjunto armónico puesto en relación con la comunidad a la cual obliga y, en acatamiento al aludido principio, está llamado a procurar no tan solo una igualdad formal o de alcance puramente teórico en materia de derechos, deberes y obligaciones, sino que debe proyectarse al terreno de lo real, para hacerla efectiva mediante fórmulas concretas que eleven las posibilidades de quienes por sus condiciones de manifiesta inferioridad, no alcanzarían de otra manera el nivel correspondiente a su dignidad humana”.<sup>41</sup>

Ese principio de la igualdad es objetivo y no formal; él se predica de la identidad de los iguales y de la diferencia entre los desiguales. Se supera así el concepto de la igualdad de la ley a partir de la generalidad abstracta, por el concepto de la generalidad concreta, que concluye con el principio según el cual no se permite regulación diferente de supuestos iguales o análogos y prescribe diferente normación a supuestos distintos.

Con este concepto sólo se autoriza un trato diferente si está razonablemente justificado. Se supera también, con la igualdad material, el igualitarismo o simple igualdad matemática.

Hay pues que mirar la naturaleza misma de las cosas; ella puede en sí misma hacer imposible la aplicación del principio de la igualdad formal, en virtud de obstáculos del

---

<sup>40</sup> Ibid

<sup>41</sup> <http://www.gerence.com/principio-de-igualdad-ante-la-ley.html> consultado el 29/07/2009



orden natural, biológico, moral o material, según la conciencia social dominante en el pueblo colombiano.

Existe, pues, un principio general de igualdad entre las personas, cuyo carácter no puede tomarse como absoluto, ya que el supuesto del cual se parte no es el de la plena identidad entre los individuos (igualdad de hecho), de suyo imposible, sino el de una esencia común perfectamente compatible con la natural diversidad de caracteres, propiedades, ventajas y defectos de cada uno y con las distintas circunstancias en medio de las cuales actúan. De ahí que la igualdad ante la ley en su genuina concepción jurídica, lejos de significar ciega uniformidad, representa razonable disposición del derecho, previa ponderación de los factores que inciden de manera real en el medio dentro del cual habrá de aplicarse y de las diversidades allí existentes.

En concordancia con ello, el ordenamiento jurídico, fundado en la constitución, ha de reconocer el ámbito de la igualdad y discernir en el campo de las desigualdades, a fin de evaluar con criterio objetivo cuáles son las normas que deben plasmar idéntico tratamiento para todos y cuáles, por el contrario, tienen que prever consecuencias jurídicas distintas para hipótesis diferentes. Entonces, no realiza este principio el sistema legal que otorgue privilegios injustificados o establezca discriminaciones arbitrarias entre iguales, ni tampoco el que atribuya iguales consecuencias a supuestos disímiles, ni el que desconozca a los más débiles el derecho fundamental que la Carta Política les confiere a ser especialmente protegidos, habida cuenta de la debilidad en que se encuentran frente a los demás. Desde luego, las distinciones que establezca el legislador tienen por límite la preceptiva constitucional, muy especialmente los derechos que ella reconoce y los deberes que impone a las personas y a la sociedad.



Ahora bien, motivos de interés colectivo, de justicia social o de equidad pueden hacer indispensable que, en desarrollo de postulados constitucionales, se consagren excepciones a las reglas generales, cuyo sentido no puede interpretarse como ruptura del principio de igualdad si encajan razonablemente dentro de un conjunto normativo armónico, orientado a la realización de los fines del Estado.

### **3.1 Legislación comparada del principio de igualdad**

Con relación a este tema se refiere a algunas legislaciones de carácter constitucional para relacionarla con la guatemalteca en cuanto a la regulación del principio de igualdad, y para el efecto inicio mencionando las siguientes:

“En Argentina el principio de igualdad ante la ley está reconocido en el Artículo 16 de la constitución. La nación Argentina no admite prerrogativas de sangre, ni al nacimiento no hay en ella fueros personales ni títulos de nobleza. Todos sus habitantes son iguales ante la Ley, y admisibles en los empleos sin otra condición que la idoneidad. La igualdad es la base del impuesto y de las cargas públicas

En España: el Artículo 14 de la Constitución establece: Los españoles son iguales ante la Ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento, raza, sexo, religión, opinión o cualquiera otra condición o circunstancia personal o social.

En Colombia el principio está establecido en Artículo 13° de la constitución: Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, recibirán la misma protección y trato de las autoridades y gozarán de los mismos derechos, libertades y oportunidades sin ninguna



discriminación por razones de sexo, raza, origen nacional o familiar, lengua, religión, opinión política o filosófica.

El Estado promoverá las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas en favor de grupos discriminados o marginados. El Estado protegerá especialmente a aquellas personas que por su condición económica, física o mental, se encuentren en circunstancia de debilidad manifiesta y sancionará los abusos o maltratos que contra ellas se cometan.

En Chile, está asegurado en el Art. 19 Número dos de su Carta Fundamental establece: La igualdad ante la Ley. En Chile no hay persona ni grupo privilegiados. En Chile no hay esclavos y el que pise su territorio queda libre. Hombres y mujeres son iguales ante la Ley. Ni la Ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias”<sup>42</sup>

### **3.2 El principio de igualdad en las monarquías**

“La monarquía por definición es el gobierno de uno, mientras que la democracia, por definición también, es el gobierno de todos. Por decirlo lo más suavemente posible, la monarquía es un anacronismo. El rey no es elegido por nadie, y es sólo la pertenencia a una determinada familia lo que le hacía ostentar su cargo. La monarquía es anticonstitucional porque va contra el principio de igualdad de oportunidades.”<sup>43</sup>

---

<sup>42</sup> Ibidem

<sup>43</sup> <http://www.elsiglodeuropa.es>, consultado el 02/08/2009



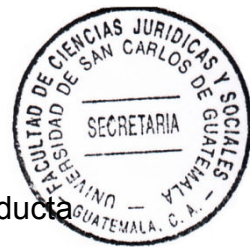
“En las monarquías parlamentarias, existe un debate sobre la existencia del principio de igualdad ante la ley en sistemas de monarquía constitucional, como España, Gran Bretaña, Japón o Camboya, quienes sostienen que en las monarquías parlamentarias el principio de igualdad ante la Ley no existe o solo existe de manera atenuada, argumentan que toda monarquía, por atenuados que estén los poderes del rey y los nobles, es en sí misma una contradicción al principio de igualdad ante la Ley. Sin importar las diferencias entre los distintos sistemas de monarquía, el principio no existe si la Ley de un país establece que algunos cargos públicos y el ejercicio del poder político que ellos conllevan, sólo puede ser ocupado por algunos ciudadanos y no por otros, simplemente a causa de los antepasados de quienes descienden.

Quienes sostienen que la monarquía parlamentaria no es incompatible con el principio de igualdad ante la Ley utilizan diferentes argumentos, según las características de cada sistema.

En España, argumentan que, la desigualdad de nacimiento y de sexo establecida para el acceso al trono, no implican desigualdad ante la Ley porque se trata de una desigualdad establecida por una Ley Constitucional, que queda fuera del ámbito de acción de dicho principio.

Con respecto a nuestra legislación guatemalteca, la Carta Magna en el Artículo cuarto regula lo relativo al derecho de igualdad, establece: Libertad e Igualdad. En Guatemala tome los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tiene iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra





condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre si.”<sup>44</sup>

Como se establece en las legislaciones antes descritas y en la guatemalteca, existe regulado el principio de igualdad, el cual beneficia en todos sus derechos a las personas sin discriminación ni distinción de sexo ni de cualquier otra índole, es de notar que existe plena coherencia en cuanto al principio ya aludido pero no obstante de que está regulado tanto en la legislación interna como externa, sin embargo siempre hay vulnerabilidad del mismo verbigracia el presente caso objeto de la presente tesis.

Por lo anterior, al hablar del derecho de igualdad se puede decir que, dicho derecho, es aquel que hace alusión al derecho inherente que tienen todos los seres humanos a ser reconocidos como iguales ante la ley y de disfrutar y gozar de todos los derechos que se le otorgan, sin importar su origen nacional, su raza, sus creencias religiosas o su orientación sexual.

El derecho de igualdad implica las facultades que tienen todos los seres humanos a no ser segregados por sus condiciones o creencias, éste derecho nace como consecuencia de los terribles rechazos que han tenido que enfrentar las minorías alrededor del mundo, tergiversando con ello, la igualdad que reconstruye como un límite de la actuación de los poderes públicos y como un mecanismo de creación frente a la posibilidad arbitraria del poder.

El principio de igualdad sólo se viola cuando se trata desigualmente a los iguales. De ahí que lo constitucionalmente vetado sea el trato desigual ante situaciones idénticas.

---

<sup>44</sup> Ibid



Ha de reunir el requisito de la razonabilidad, es decir, que no colisione con el sistema de valores constitucionalmente consagrados.

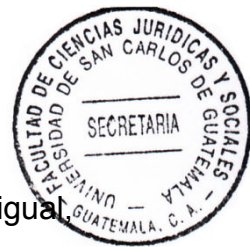
### **3.3 Aplicación en las diferentes ramas del derecho**

En la legislación constitucional guatemalteca, el principio de igualdad se encuentra consagrado en el Artículo cuarto de la Carta Magna, en forma taxativa como se describe con anterioridad en el cual se dan los privilegios de igualdad a ambos géneros en el goce y disfrute en forma igual para los mismos.

En materia civil: El Código Civil en el Artículo 79, establece que: El matrimonio se funda en la igualdad de derechos y obligaciones de ambos cónyuges, y en su celebración deben cumplirse todos los requisitos y llenarse las formalidades que exige este código para su validez. El Artículo 109 se refiere a: Representación Conyugal. La representación conyugal corresponde en igual forma a ambos cónyuges, quienes tendrán autoridad y consideraciones iguales en el hogar.....

En el Artículo 209 del mismo cuerpo legal se establece: Igualdad de derechos de los hijos: los hijos procreados fuera del matrimonio, gozan de iguales derechos que los hijos nacidos de matrimonio, sin embargo, para que vivan en el hogar conyugal se necesita el consentimiento expreso del otro cónyuge. Asimismo el Artículo 186 del aludido cuerpo legal hace referencia lo relativo a las cuotas de los partícipes. Las cuotas de los copartícipes se presumen iguales.....

En el Código de Trabajo, encontramos el Artículo 89, el cual en su segundo párrafo reza: ... A trabajo igual, desempeñado en puesto y condiciones de eficiencia y



antigüedad dentro de la misma empresa, también iguales, corresponderá salario igual, el que debe comprender los pagos que se hagan al trabajador a cambio de su labor ordinaria.

### **3.4 La igualdad como derecho subjetivo:**

El Artículo cuatro de de la Constitución Política de la República de Guatemala; enuncia un verdadero derecho subjetivo a la igualdad de trato, es decir, encierra la igualdad jurídica como prohibición de toda discriminación. Como se ha dicho, la igualdad no es identidad, la igualdad no es paridad de trato, la igualdad no es un derecho a ser igual que los demás, sino a ser tratado igual que quienes se encuentran en idéntica situación, por tanto la igualdad es compatible con el reconocimiento de diferencias, es más, la igualdad es el límite jurídico de la diferencia, si se supera este límite, la diferencia se convierte en discriminación. La diferencia será legítima si es objetiva, razonable y proporcional. El derecho a la igualdad es un derecho subjetivo muy singular por dos circunstancias: primera porque es un derecho relacional, y segundo porque es un derecho general; relacional quiere decir que el derecho a la igualdad no tiene existencia independiente, no es un derecho subjetivo autónomo, su contenido se establece respecto de relaciones jurídicas y situaciones de hecho en las que se ha introducido una diferencia de trato, por tanto, el derecho a la igualdad carece de existencia independiente, carece de contenido propio, no puede existir una ley que desarrolle el derecho a la igualdad porque actúa el derecho a la igualdad referido o relacionado con los restantes derechos y libertades, es decir, la igualdad actúa frente a

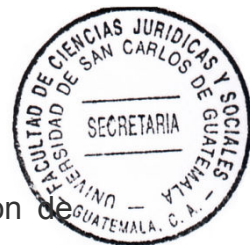


todo tipo de trato discriminatorio que pueda darse en el ámbito de los restantes derechos.

Es un derecho general, queremos decir en primer lugar que actúa sobre cualquier relación jurídica. Es general también en lo que afecta a los destinatarios porque obliga a todos los poderes públicos, al legislador y a los que aplican el derecho. La obligación no es uniforme, es mucho más rigurosa para los órganos que aplican el derecho. No solo obligan a los poderes públicos, sino de forma limitada a los particulares. Desde la generalidad se ha dicho que el derecho a la igualdad tiene un alcance transversal que puede predicarse de todos y cada uno de los derechos.

Se va a distinguir entre un contenido esencial y un contenido adicional, esencial es el derecho subjetivo a no ser discriminado por los poderes públicos no con matizaciones por los particulares. Lo que prohíbe la igualdad es que se diferencie de una forma no proporcionada, de una manera autoritaria porque eso es la discriminación. El Artículo cuatro de la Constitución de la República de Guatemala establece: En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos... ¿sólo son los guatemaltecos los titulares del derecho a la igualdad del Artículo cuatro?, aquí se está hablando de la igualdad política, los que están en el Artículo cuatro, los guatemaltecos, no se puede modular, la posición de los extranjeros es modulable.

Se habla de un contenido adicional porque este contenido no se deduce directamente de la Constitución, no es contenido de un derecho subjetivo sino que este contenido puede ser incorporado o no al derecho según la decisión que adopte el legislador. Se resume en las llamadas genéricamente acciones positivas. Son medidas legislativas dirigidas a remover los obstáculos de hecho que impiden la efectividad del derecho a la



no discriminación. Estas medidas pueden tender también a evitar la producción de nuevas discriminaciones, son instrumentos normativos de reequilibrio de las oportunidades mediante la adopción de medidas específicas de signo corrector y compensador de las desigualdades en las que se encuentran determinados grupos o minorías dentro de la sociedad. Las acciones positivas pueden ser de dos clases:

1) Unas son actuaciones que no perjudican a nadie, dirigidas a un grupo o unos grupos que no perjudican a nadie. Aquí estarían las ayudas económicas, las desgravaciones, etc.

2) Son las denominadas discriminaciones inversas. Se caracterizan por el hecho de que produciéndose coincidencia en las circunstancias se refiere a los integrantes del grupo, es decir, que se trata de forma premeditada a unos grupos mejor que a otros.

Las primeras no son polémicas, las segundas son más polémicas, lo son en un doble sentido. Primero por la lógica discriminatoria que encierra, es decir, un caso de igualdad, ¿Por qué se prefiere a la mujer que al hombre?, o ¿por qué tiene preferencia un discapacitado? Lo que destaca, que siendo polémicas si tienen fundamento se justifica la discriminación mientras exista la diferencia como la marginación, básicamente todas ellas tenían un fondo igual que era favorecer la posición de la mujer en relación con el hombre con la finalidad de ir potenciando la desigualdad que se daba con la mujer.

Hay que tener cuidado con este tipo de medidas porque a veces se usan medidas que se creen adecuadas y en el fondo son puramente paternalistas y no consiguen superar la desigualdad.





## CAPÍTULO IV

### **4. Normas jurídicas que se consideran vulneradas por la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer**

**4.1. De la constitución:** en el estudio del tema en éste trabajo de tesis se puede observar como se vulnera en primer lugar el Artículo primero de la Constitución Política de la República de Guatemala, el cual literalmente se establece: El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común; resaltando del mismo que el fin supremo del Estado de Guatemala es la realización del bien común, el cual se entiende como el bien de todas las personas sin distinción de sexo alguno, a se establece claramente la violación que contiene la misma, al referirse y protege solamente a un género, toda vez que dicho Artículo involucra a ambos géneros por igual, no especifica a uno en particular, siendo que hombre y mujer, tienen las mismas posibilidades de estar expuestos a hechos violentos en su contra; estimándose consecuentemente la creación de una Ley que proteja a ambos géneros. Y si se creó una Ley que protege de ésta forma solo a un género, sería importante la creación de una Ley que proteja de igual forma al otro género, y así proteger y cumplir el principio de igualdad que debe prevalecer en todas la esferas sociales.

También se considera vulnerado el Artículo tercero de la Carta Magna, actualmente vigente, el cual establece: El Estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona. Al hacer un estudio sobre el particular se puede observar, como este Artículo es vulnerado por la Ley objeto de estudio, ya que el mismo establece, que el Estado garantiza y protege la integridad y



la seguridad de la persona, entendiendo como persona a todo ente capaz de adquirir derechos y contraer obligaciones, entonces cuando la Constitución Política de la República de Guatemala, se refiere a persona está involucrando a los dos géneros, no únicamente a uno.

Por otro lado el Artículo cuarto de la legislación constitucional establece: ...En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades.... .; haciendo el análisis respectivo sobre la vulneración de la Ley objeto de estudio también se puede observar la trasgresión de la citada Ley con relación a los derechos que al hombre corresponde, por lo dicho anterior que la misma únicamente protege los intereses del género femenino, no así el masculino, ya que como se mencionó anteriormente tanto los hombres como las mujeres tienen las mismas oportunidades y responsabilidades, y cuando se veda alguno de los géneros es obvio que se incurre en la violación respectiva del principio de igualdad que a todas las personas les corresponde por mandato legal.

También es importante señalar que existiendo ya una Ley que regula el homicidio, la cual es aplicable a hombres y mujeres, e impone una pena a dicho hecho delictivo, porque entonces hacer a un lado el derecho de igualdad tan marcado en nuestra Constitución Política y violar asimismo con este acto el principio procesal de mínima intervención, el que pretende minimizar el derecho penal, hacerlo mínimo no pretende crear constantemente tipos penales nuevos, porque con el hecho de crear una nueva Ley que tipifique un nuevo delito no se va a impedir que este sea cometido, en el caso,





la nueva Ley por si sola no va parar el asesinato de mujeres. No es necesario crear más leyes sino aplicar las que ya están vigentes en el país.

#### **4.1.1 Antecedentes históricos de la constitución**

“Es en la edad media cuando comienza el desarrollo y expansión de las constituciones. En esta época se extienden las cartas, especialmente locales, que regulan la existencia de los burgos, marcando los derechos y garantías correspondientes al pueblo.”<sup>45</sup>

“El constitucionalismo moderno parte de la época de las revoluciones liberales del siglo XVIII (Revolución Francesa, emancipaciones americanas, etc.) como respuesta al Antiguo Régimen y su sistema absolutista o autoritario. El siglo XIX supuso un desarrollo constante de esta idea de constitución, de división de poderes y de establecimiento del derecho moderno como hoy lo conocemos. Así, con el liberalismo.

Las constituciones se concretan y desarrollan mucho más que en ningún otro momento histórico. Las primeras constituciones modernas (empezando con la Estadounidense de cuatro de marzo de 1789) establecieron los límites de los poderes gubernamentales, y de protección de los derechos y libertades fundamentales con las primeras enmiendas de 15 de Diciembre de 1791 conocidas como Declaración de Derechos (Bill of Rights).”<sup>46</sup>

---

<sup>45</sup> <http://eswikipedia.org/wiki/constitución>, consultada el 03/07/2009

<sup>46</sup> Ibid



“El siguiente hito fundamental fue la Segunda Guerra Mundial, luego de la cual el proceso iniciado levemente en la Revolución Francesa tuvo un gran desarrollo y aceptación. Este proceso fue el reconocimiento de los derechos humanos que, desde entonces y de manera creciente, tiene una mayor aceptación como parte esencial de toda constitución. La norma fundamental no solo es, entonces, una norma que controla y estructura el poder y sus manifestaciones en una sociedad sino que además es la norma que reconoce los derechos que el Estado advierte en todas las personas. La constitución no otorga los derechos, como tampoco lo hacen las múltiples declaraciones que internacionalmente se han pronunciado sobre el tema, los derechos humanos son precedentes a cualquier Estado y superiores a cualquier expresión de poder que este tenga.

Hasta el día de hoy el proceso demostró un desarrollo gracias al cual el modelo inicial del sujeto poderoso y violento pasó al pueblo soberano y superior en sus derechos a cualquier expresión del Estado. Hoy el sujeto poderoso no es una persona sino que es una entequeia creada por el pueblo y ocupada por él según las normas que este mismo estableció a través de una constitución.

El punto más novedoso de este desarrollo se da con la certeza de que la mera declaración de derechos no hace a estos invulnerables a cualquier violación o intento de violación por parte tanto del Estado como de otras personas. En ese sentido el desarrollo del constitucionalismo moderno se dedica al estudio de procedimientos que aseguren una adecuada protección a los derechos reconocidos. Algunos de estos



procedimientos tienen un gran desarrollo histórico y teórico (como el Habeas corpus que data el siglo XIII) y otros son aun novedosos y tienen poco desarrollo. .”<sup>47</sup>

“El antecedente concreto más antiguo del constitucionalismo guatemalteco y centroamericano, según indica el Licenciado García Laguardia, se encuentra en el Proyecto de Constitución de 112 Artículos más una declaración de derechos, que el diputado por el ayuntamiento de la capital, Antonio Larrazábal, llevó a las Cortes de Cádiz. Elaborado en el seno de la corporación en 1810, siguió el destino de la mayoría de los documentos americanos y se perdió en el papeleo parlamentario del constituyente español.

En Guatemala el Derecho Constitucional empezó a utilizarse en el año de 1824 teniendo continuidad con las siguientes constituciones que a continuación se mencionan:”<sup>48</sup>

## **El período pre-independiente**

### **Constitución de Bayona**

“Por la abdicación de Carlos IV, en 1808, en favor de Napoleón, nombró éste a su hermano José I Bonaparte como rey de España. Éste último decretó la Constitución de Bayona, la cual tenía por mandato y ámbito espacial que ...Regirá para España y todas

---

<sup>47</sup> Ibid

<sup>48</sup> <http://sooradar.com/guate/?p=49> consultado el 05/06/2009



las posesiones españolas. Aquella carta fundamental contenía algunos mandatos de desarrollo orgánico-constitucional y fue emitida con principios de rigidez.

Esta Constitución rigió lo que entonces era la Capitanía General de Guatemala, fue promulgada con el objeto de darle el carácter de normas supremas a aquellos aspectos que el rey consideraba de absoluta importancia, también enumera algunos de los derechos individuales, como la inviolabilidad de la vivienda, la libertad individual, la propiedad, la imprenta, el proceso criminal público, el recurso de reposición contra las sentencias criminales y el delito de detención arbitraria (actualmente detención legal)<sup>49</sup>.

### **Constitución Política de la Monarquía Española**

“Esta carta fundamental fue promulgada en Cádiz, el 19 de marzo de 1812. Se decretó por las Cortes Generales y extraordinarias de la nación española. La nueva constitución establecía en su capítulo VIII el proceso de formación de las leyes y sanción real. Destaca en el desarrollo orgánico-constitucional la organización del gobierno del interior de las provincias y de los pueblos. Además incorporó las instituciones reales de la función administrativa. La rigidez quedó determinada.

Dentro de lo novedoso de esta constitución se hace un detalle de las atribuciones y funcionamiento de los tres poderes. Su objeto fue organizar el poder público. Posteriormente sobrevinieron movimientos bélicos que culminan con la declaración de

---

<sup>49</sup> Ibid



independencia de 1821 y Centroamérica se independiza de España y pasa formar parte de México, formando así, la Federación de provincias Centroamericanas, lo que motiva la necesidad de promulgar otra constitución.”<sup>50</sup>

## **Del período independiente:**

### **Acta de Independencia de 1821**

“El 15 de septiembre de 1821 fue suscrita el acta de independencia, con evidente expresión originaria de soberanía radicada en el pueblo. En esta se impuso el principio de seguridad jurídica. Como no tenían un cuerpo constituyente y legislativo para conformar el sistema jurídico propio se continuó con el de la constitución política de la Monarquía Española. Determinó, asimismo, la convocatoria del congreso y la forma de su composición.”<sup>51</sup>

### **Acta de independencia de 1823**

“1) El primero de julio de 1823 fue suscrita por los diputados al Congreso de la Unión Centroamericana el acta de independencia que, reafirmando el deseo independentista de 1821, proclamó la soberanía legitimada por verdaderos representantes del pueblo para las **Provincias Unidas del Centro de América**. Entre sus declaraciones, tanto de

---

<sup>50</sup> Ibid

<sup>51</sup> Ibidem



tipo dogmático como de realidad constitucional, destacan aquéllas verdaderamente originarias y acordes a la condición política inestable y de muchas situaciones de facto, posteriores al 15 de septiembre de 1821. La rigidez del texto normativo del acta de 1823 queda reducida a un hecho puramente práctico. El acta contiene la expresión de que los representantes de las provincias se han congregado en virtud de convocatoria legítima para pronunciarse sobre su independencia, su unión y su gobierno.”<sup>52</sup>

### **Bases constitucionales de 1823**

“El decreto que contenía las bases constitucionales de 1823 fue dado por la Asamblea Nacional Constituyente el 17 de diciembre de 1823 y sancionado por el Supremo poder Ejecutivo el 27 del mismo mes y año. El documento estableció cuáles eran los propósitos de la Constitución, la forma de gobierno, la nueva denominación de **Estados Federados del Centro de América** y la práctica de la religión católica, apostólica y romana, con exclusión del ejercicio público de cualquier otra. Ésta decía que el congreso era el que hacía las leyes y el senado, compuesto de miembros elegidos popularmente, por cada uno de los Estados, tendría la sanción de Ley. Por primera vez se habla de Ley constitucional. El carácter de rigidez de las bases constitucionales se torna impreciso”<sup>53</sup>.

---

<sup>52</sup> Ibidem

<sup>53</sup> Ibidem



## **Constitución de la República Federal de Centro América**

“Esta fue decretada por la Asamblea Nacional Constituyente el 22 de noviembre de 1824. En sus declaraciones dogmáticas, declara su soberanía y autonomía; sus primeros objetivos, la conservación de los derechos humanos de libertad, igualdad, seguridad y propiedad. Esta federación adoptó un sistema republicano y representativo, instauró la división de poderes y el régimen presidencial. En cuanto a la rigidez constitucional, la Constitución Federal estableció un capítulo específico, inspirada en la constitución Estadounidense y francesa.”<sup>54</sup>

## **Constitución Política del Estado de Guatemala**

“Posteriormente el Estado de Guatemala promulgó, con el objeto de complementar esta Constitución Federal, la suya propia, el 11 de octubre de 1825. Establecía que sólo el Legislativo y el Ejecutivo tenían iniciativa de Ley. Asimismo, reglas especiales de aprobación acelerada para aquellas resoluciones que por su naturaleza fueren urgentes. Se limitó a la soberanía y estableció la administración municipal.”<sup>55</sup>

## **Decretos de la Asamblea Nacional Constituyente de 1839**

“En 1838 empieza el proceso de desintegración de la federación por lo que se da un vacío jurídico. Ante esta crisis el presidente de Guatemala convoca a una Asamblea

---

<sup>54</sup> <http://sooradar.com/guate/?p=49> consultado el 05/06/2009

<sup>55</sup> Ibid



Nacional Constituyente, la que promulga tres decretos: Ley Constitutiva del Ejecutivo (1839); Ley Constitutiva del Supremo o Poder Judicial del Estado de Guatemala (1839), y La Declaración de los Derechos del Estado y sus Habitantes (1839).

Aunque esta trilogía de decretos de la Asamblea Nacional Constituyente, convocada por decreto del 25 de julio de 1839, tuviera preceptos básicos para la futura Constitución Política, sólo determinó un periodo de ausencia de derecho constitucional. Estos rigieron por más de diez años.”<sup>56</sup>

### **Acta Constitutiva de la República de Guatemala**

“Esta fue decretada por la Asamblea Constituyente el 19 de octubre de 1851. Se ratifica la disolución de la federación, se crea un sistema presidencialista, período presidencial de cuatro años, con posibilidad de reelección. Se crea la separación de poderes, limitó al estatuto de deberes y derechos de los guatemaltecos y subordinaba las leyes constitutivas a las disposiciones básicas del acta; fue reformada el 29 de enero de 1855, dicha reforma consistió en que Rafael Carrera (primer presidente de Guatemala) se nombró presidente vitalicio.”<sup>57</sup>

### **Ley Constitutiva de la República de Guatemala**

“Se da una revolución encabezada por Justo Rufino Barrios, la cual culmina con una nueva constitución. Esta fue decretada por la Asamblea Nacional Constituyente el 11

---

<sup>56</sup> Ibid

<sup>57</sup> Ibid





de diciembre de 1879. En el proceso de formación y sanción de la Ley no estableció requisito alguno para leyes calificadas como constitucionales. Fue una constitución laica, centrista y sumaria. Se reconoció el derecho de exhibición personal y se volvió al régimen de separación de poderes, crea un legislativo unicameral y un ejecutivo bastante fuerte. La rigidez constitucional se estableció con bastante firmeza. Por primera vez se encuentra el mandato de la constitución para que una determinada Ley tenga el carácter de constitución.

En esta constitución los derechos humanos son llamados garantías. Sufrió varias reformas, el derecho de trabajo, la prohibición de monopolios, las reservas del Estado, en cuanto a correos, telégrafos, radiotelegrafía, navegación aérea y acuñación de moneda, al derecho de petición, a la libertad de emisión del pensamiento, a la propiedad, se regulan los casos en que una persona puede ser detenida, el debido proceso y el derecho a la correspondencia.”<sup>58</sup>

### **Constitución Política de la República Federal de Centroamérica**

“Esta fue decretada el 9 de septiembre de 1921 por los representantes del pueblo de los Estados de Guatemala, El Salvador y Honduras, reunidos en Asamblea Nacional Constituyente, en cumplimiento del pacto de unión firmada en San José de Costa Rica el 19 de enero de 1921. Esta nueva carta constitutiva federal sólo fue un ensayo efímero. Tenían iniciativa de Ley los tres órganos del Estado y las asambleas de los Estados. En el desarrollo orgánico se establecían normas destinadas a regir algunas

---

<sup>58</sup> Ibidem



instituciones jurídicas nuevas. La rigidez constitucional quedó definida mediante la aprobación bicameral. Las reformas a la constitución podrían acordarse por los dos tercios de votos de la cámara de diputados y los tres cuartos de la cámara de senadores.<sup>59</sup>

### **Decreto de la Junta Revolucionaria de Gobierno y de la Asamblea Legislativa**

“Por decreto número 17 del 28 de noviembre de 1944 de la junta revolucionaria de gobierno aprobado el 15 de diciembre de 1944 por decreto número 13 de la Asamblea Legislativa, se declararon los principios fundamentales del movimiento conocido como Revolución del 20 de Octubre de 1944. Más que una declaración dogmático-ideológica de un movimiento armado que se rebela contra el orden jurídico-político y busca un nuevo acorde a sus postulados, entendemos que aquellos principios, por ser posteriores a la espontaneidad y éxito del referido movimiento revolucionario, eran bases fundamentales de una nueva organización estatal. Es decir, bases constitutivas, dogmáticas y orgánicas para una nueva concepción del Estado guatemalteco. Éste además de contener los llamados principios, contenía mandatos expresos de constitucionalidad práctica, por su fuerza ejecutiva.

Por decreto número 18 del 28 de noviembre de 1944, de la Junta Revolucionaria de Gobierno, aprobado el 9 de diciembre de 1944 por decreto número 5 de la Asamblea Legislativa, se derogó totalmente la Constitución de la República. El 20 de octubre 1944 se gestó una revolución que derrocó al General Jorge Ubico, y el 11 de marzo de

---

<sup>59</sup> Ibidem



1945 se decreta la nueva constitución, la cual contenía tres características fundamentales:

1. Aspiración moralizadora, es decir que los funcionarios y empleados públicos deben ser honestos;
2. Mejoramiento de la educación promoviendo una campaña alfabetizadora; y
3. Mejoramiento del sistema penitenciario.

En ésta constitución se da la denominación de garantías individuales y sociales a los derechos humanos.

También se menciona que dentro de las innovaciones de ésta constitución están:

-En el aspecto laboral se fijó un salario mínimo, se fijaron las jornadas de trabajo, descansos y vacaciones, el derecho a sindicalización libre, el derecho a la huelga y al paro, derecho a indemnización por despido injustificado, y la regulación del trabajo de las mujeres y de los menores.

-Dentro de las garantías sociales se crea el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, se prohíben los latifundios y se autoriza la expropiación forzosa de la tierra, se reconoce la autonomía universitaria, se crean normas para mejorar el magisterio nacional, se mejoran los poderes presidenciales, descentralización del poder, se crean las municipalidades, se mantiene la educación laica, y no se le reconoce personalidad jurídica a la iglesia, se reconoce el principio de alterabilidad en el ejercicio de la presidencia y se reconoce el derecho de rebelión.



Bajo la dirección de ésa constitución gobernaron el doctor Juan José Arévalo Bermejo y Jacobo Arbenz Guzmán, se menciona que dentro de los aportes constitucionales del doctor Arévalo Bermejo, fue mejorar las condiciones de los trabajadores; y Jacobo Arbenz Guzmán, propuso la reforma agraria, lo que motivo un golpe de Estado y su derrocamiento en el gobierno que dirigía.”<sup>60</sup>

### **Constitución de la República de 2 de febrero de 1956**

“En ese periodo fue nombrado presidente por elección popular el Coronel, Carlos Castillo Armas, en dicho periodo el dos de febrero de 1956 se decretó la nueva constitución, la que se vio influenciada por dos tratados ratificados por Guatemala siendo estos: La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Declaración Universal de los Derechos Humanos; ambas fueron firmadas en 1948. En esta constitución se adoptó el término de derechos humanos, por tal razón es considerada como una de las mas importantes de la historia del constitucionalismo guatemalteco, también es importante mencionar que entre sus innovaciones están: el reconocimiento de la personalidad jurídica de la iglesia; la limitación al intervencionismo del Estado y los proyectos de transformación agraria; también la limitación de los procesos de expropiación de la tierra; mejoró el régimen legal de las universidades privadas; protegió las inversiones extranjeras y suprimió el derecho de rebelión.

Bajo esta constitución gobernaron Carlos Castillo Armas y Miguel Idígoras Fuentes. Este último fue derrocado el 31 de marzo de 1963 por su Ministro de la Defensa,

---

<sup>60</sup> <http://sooradar.com/guate/?p=49> consultado el 05/06/2009



Coronel Enrique Peralta Azurdia. La vigencia de la constitución fue suspendida por el numeral tercero de la resolución Constitutiva de Gobierno, del 31 de marzo de 1963, del Ministro de la Defensa Nacional, altos jefes militares y comandantes de cuerpos armados, en nombre del Ejército de Guatemala.

Evidentemente, fue un golpe de Estado en contra del Presidente de la República, Comandante General del Ejército, en nombre de una institución que, constitucionalmente, estaba normada como obediente y no deliberante, digna y esencialmente apolítica, obligada al honor militar y la lealtad, además acto de rebelión constitutivo de delito penal, el golpe fue a la propia constitucionalidad. Además de romper el orden jurídico que la constitución establecía, se produjo un retroceso en los principios republicanos de la separación de poderes al concentrar las funciones ejecutivas y legislativas en el Ministro de la Defensa Nacional.”<sup>61</sup>

### **Carta Fundamental de Gobierno**

“Esta fue emitida por el jefe de Gobierno de la República, por Decreto-Ley número ocho del 10 de abril de 1963. Contenía una confusión de funciones administrativas y legislativas, entre las cuales, como la de mayor importancia, destacaba que el jefe del gobierno sería el Ministro de la Defensa Nacional y quién ejercería las funciones ejecutivas y legislativas. Era una virtual sustitución del titular del Organismo Ejecutivo y una pseudo sustitución de la soberanía popular radicada en los integrantes del

---

<sup>61</sup> Ibid



Organismo Legislativo, lo cual implicaba que la concentración de dos organismos del Estado se concentrara en una sola persona.

La carta fundamental de gobierno no contenía mandato alguno para desarrollo orgánico constitucional. Todo se redujo a declaraciones normativas dogmáticas y a fijar el concepto de que el poder público radicaba en el ejército nacional.

El jefe de gobierno convocó a Asamblea Nacional Constituyente, la que, por derogatoria dictada sobre el Decreto-Ley 8, Carta Fundamental de Gobierno, y reconocimiento de validez jurídica a los decretos leyes emanados de la Jefatura de Gobierno, decretó y sancionó la Constitución Política de la República de Guatemala, del 15 de septiembre de 1965, con vigencia a partir del cinco de mayo de 1966. Para el período de transición, la propia constitución de la república, por mandato expreso encargó al Ministro de la Defensa Nacional ejercer las funciones que correspondían al presidente de la república. Período de transición que lo fue del inicio de la vigencia de la constitución hasta la toma de posesión de la persona electa para tal cargo.

La constitución contenía 282 Artículos, profundiza la tendencia anticomunista, mejora el régimen legal de las universidades privadas; se crea la Vice-presidencia de la República; reduce el período presidencial a cuatro años, mantiene el principio de no reelección del presidente; denomina garantías constitucionales a los derechos humanos; crea el Consejo de Estado y crea la Corte de Constitucionalidad como tribunal temporal.

Bajo esta constitución gobernaron: Licenciado Julio César Méndez Montenegro, general Carlos Manuel Arana Osorio, general Kjell Eugenio Laugerud García y el general



Romeo Lucas García. El 23 de marzo de 1982, se da un golpe de Estado en contra del gobierno de Romeo Lucas García, asumiendo al poder una Junta Militar de Gobierno, integrada por los generales José Efraín Ríos Montt, Egberto Horacio Maldonado Schaad y el Coronel Francisco Luis Tordillo Martínez. Posteriormente, ante la presión y ciertas exigencias del general José Efraín Ríos Montt, quedó éste en el poder (1982-1983). Durante su gobierno se promulgó el Estatuto Fundamental de Gobierno, estableciendo en la misma normativa que beneficiaba a su propio gobierno, sin embargo, en 1983 su Ministro de la Defensa Oscar Humberto Mejía Victores le dio golpe de Estado, convocando posteriormente a una Asamblea Nacional Constituyente para la elección respectiva de otro gobierno.”<sup>62</sup>

### **Constitución Política de la República de Guatemala de 1985**

“Las elecciones de la Asamblea Nacional Constituyente se llevaron a cabo el primero de julio de 1984 para que se emitiera la constitución de 1985 que es la que nos rige actualmente, la cual fue promulgada el 31 de mayo de 1985 y entró en vigencia el 14 de enero de 1986.

Dentro de sus innovaciones están: adopta nuevamente el término de derechos humanos, y su estructura consta de dos partes: Una parte dogmática que contiene derechos individuales y sociales; dentro de los sociales se incluyen las comunidades indígenas, el medio ambiente y el equilibrio ecológico y el derecho a la huelga. En la parte orgánica contiene las relaciones internacionales del Estado; el Consejo Nacional

---

<sup>62</sup> Ibidem



de Desarrollo Urbano y Rural, la Comisión y el Procurador de los Derechos Humanos, las garantías constitucionales y defensa del orden constitucional; y la creación de la Corte de constitucionalidad como organismo permanente.

Bajo esta constitución han gobernaron el Licenciado Marco Vinicio Cerezo Arévalo, Ingeniero Jorge Antonio Serrano Elías, Licenciado Ramiro de León Carpio, Álvaro Arzú Irigoyen, Licenciado Alfonso Portillo Cabrera, el Licenciado Oscar Berger Perdomo y actualmente el Ingeniero Álvaro Colom.

La nueva constitución de Guatemala, aprobada por la Asamblea Nacional Constituyente, tiene una estructura distinta a las anteriores constituciones de Guatemala, y refleja la verdadera importancia que los legisladores han querido conferir a la persona humana y a los derechos del individuo dentro de la nueva concepción de la organización de Estado y del sistema político y normativo de dicho país afirmando la primacía de la persona humana como sujeto y fin del orden social, y la decisión de impulsar la plena vigencia de los derechos humanos dentro de un orden institucional estable, permanente y popular, donde gobernados y gobernantes procedan con absoluto apego al derecho. Está compuesta de siete títulos y 281 Artículos que forman parte del texto principal y de un Título, el VII, que consta de 22 Artículos y que contiene las disposiciones transitorias y finales.

El tema de los derechos humanos, su protección y su defensa, se encuentra ampliamente tratado en la nueva constitución de Guatemala, principalmente en los Títulos I, II y III. En su título primero, el texto constitucional se ocupa de: La persona humana, fines y deberes del Estado, proclamando, dentro de un capítulo único, que el Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona humana y a la familia, que





su fin supremo es la realización del bien común y que es deber del Estado garantizar a los habitantes de la república la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.

Entre los derechos individuales que la constitución contempla se hallan el derecho a la vida; el derecho a la libertad e igualdad de todos los seres humanos; el derecho a la libertad de acción; se proscriben las detenciones ilegales o arbitrarias; los detenidos deben ser puestos a disposición del juez competente dentro del plazo de seis horas, no pudiendo quedar sujetos a ninguna otra autoridad; toda persona detenida deberá ser inmediatamente notificada de las causas de su detención, de la autoridad que la dispuso y del sitio donde permanecerá, debiendo informarse de tales circunstancias a la persona que éste designe por el medio más rápido; se contempla el derecho de todo detenido de ser asistido por un defensor, el cual podrá estar presente en todas las diligencias judiciales y policiales, no pudiendo ser obligado a declarar sino ante el juez dentro de un plazo que no exceda de 24 horas; los interrogatorios extrajudiciales carecen de valor probatorio; nadie podrá ser conducido a lugares de detención, arresto o prisión diferentes a los que están legal y públicamente designados a este efecto, bajo responsabilidad de quienes violen esta norma; las personas capturadas por faltas o infracciones no deben permanecer detenidas si su identidad puede ser establecida mediante documentación, por testimonio de persona conocida, o de la propia autoridad; y, establece que nadie puede ser condenado ni privado de sus derechos, sin haber sido



citado, oído, y vencido en proceso legal ante juez o tribunal competente preestablecido.”<sup>63</sup>

Como se puede establecer, que los derechos que benefician a la persona humana, han sido objeto de un proceso histórico que han ido de la mano con la historia de la constitución como se pudo establecer en el estudio realizado anteriormente, y que dentro de ellos se encuentran aquellos denominados derechos fundamentales que son considerados como derechos inherentes a la persona humana, los cuales no surgen, sino que las personas los traen consigo desde su nacimiento. Y siendo el derecho de igualdad, el que todas las personas tienen en una sociedad determinada y en la legislación se estima que en la Ley objeto de estudio el género masculino se ve vulnerado de éste derecho que históricamente y en la actualidad prevalece y beneficia a todas las personas.

#### **4.1.2 Definición de constitución**

“Etimológicamente la palabra constitución proveniente del latín cum que quiere decir - con- y statuere que quiere decir establecer. Es la norma fundamental, escrita o no, de un Estado soberano, establecida o aceptada para regirlo. La constitución fija los límites y define las relaciones entre los poderes del Estado (poderes que, en los países occidentales modernos se definen como poder legislativo, ejecutivo y judicial) y de éstos con sus ciudadanos, estableciendo así las bases para su gobierno y organización de las

---

<sup>63</sup> Ibidem



instituciones en que tales poderes se asientan. También garantiza al pueblo derechos y libertades”.<sup>64</sup>

“La constitución, como todo acto jurídico puede ser definida desde el punto de vista formal y desde el punto de vista material. Desde el punto de vista material, la constitución es el conjunto de reglas fundamentales relativas a la organización y a la actividad del Estado y a sus principios rectores, o sea se refiere el contenido o materia misma de la Ley fundamental: La forma del Estado, el sistema de gobierno que lo dirigen, etc. Desde el punto de vista formal, la constitución es el documento que reglamenta el funcionamiento de las instituciones políticas, cuya elaboración o modificación no puede hacerse sino mediante el cumplimiento de ciertas formalidades especiales, que deben cumplir solemnemente un órgano especial a través de un procedimiento diferente al establecido para las demás reglas ordinarias del derecho. Por consiguiente, lo importante es la forma y no el contenido de la norma jurídica.”<sup>65</sup>

#### **4.1.3 Estructura de la constitución**

Según el autor guatemalteco, licenciado Ramiro de León Carpio, para comprender mejor nuestra constitución, la divide en tres partes: La parte dogmática, la parte orgánica y la parte práctica

-La parte dogmática: Es aquella en donde se establecen los principios, creencias y fundamentalmente los derechos humanos, tanto individuales como sociales, que se le

---

<sup>64</sup> <http://monografias.com/trabajos12/consti.shtml> consultado el 11/06/2009

<sup>65</sup> Ibid



otorgan al pueblo como sector gobernado frente al poder público como sector gobernante , para que este último respete estos derechos. Esta parte dogmática se encuentra contenida en los Artículos del 1° al 139.

-La parte orgánica: Es la que establece como se organiza Guatemala, la forma de organización del poder, es decir las estructuras jurídico-políticas del filiado y las limitaciones del poder público frente a la persona, o sea a la población. Esta parte orgánica se encuentra contenida en los Artículos 140 al 262; y

-La parte práctica: Es la que establece las garantías y los mecanismos para hacer valer los derechos establecidos en la constitución y para defender el orden constitucional. Esta parte práctica se encuentra contenida en los Artículos del 263 al 276.

También se puede agregar a la división que antecede, la parte relativa a las reformas de la constitución contenida en los Artículos 277 al 281 y por último una quinta parte, denominada disposiciones transitorias y finales contenidas en Artículos del 1 al 27 final.

#### **4.1.4 Clasificación de las constituciones**

“Existen varias clasificaciones de la constitución entre las cuales se encuentran las siguientes:

**4.1.4.1. Según su formulación jurídica.** Esta es una clasificación clásica, en virtud de la cual se conoce a las constituciones como escritas y no escritas.



-Constitución escrita: Es el texto legal en el que se plasman los principios fundamentales sobre los que descansa la organización del Estado, los límites y las facultades del Estado, así como deberes y derechos de los individuos. Es el texto específico que contiene la totalidad o casi la totalidad de las normas básicas, y que debe ser respetado por cualquier otra norma de rango inferior. La Constitución Política de la República de Guatemala, es escrita, ya que la misma está plasmada en un texto legal.

**-Ventajas de la Constitución escrita:**

- Una Constitución escrita permite una mayor certidumbre jurídica y concede ventajas de técnica jurídica, ya que se conoce con mayor precisión qué normas son constitucionales y cuáles no lo son, otorga ventajas, debido a que es sencillo ubicar la jerarquía y la unidad del sistema en ese tipo de régimen y automáticamente se coloca en la cúspide de ese régimen jurídico el documento madre y, a partir de éste, emanarán las demás instituciones.

-La superioridad jerárquica de la Ley escrita sobre la costumbre, lo cual se había reconocido a finales del siglo XVIII, ya que desde entonces existía la necesidad de llevar a un rango superior las reglas constitucionales.

-También desde el siglo, XVIII es importante el reconocimiento del pacto social que implica una constitución dictada por la soberanía nacional, lo cual es interesante desde la óptica de la legitimación de los principios jurídicos que emanan de la soberanía nacional, y



-En una constitución escrita hay claridad y precisión en cuanto al contenido y esto elimina confusiones.”<sup>66</sup>.

### **-Constitución no escrita**

“Este tipo de clasificación es conocido también como constitución consuetudinaria, en el cual no existe un texto específico que contenga la totalidad, o casi la totalidad de las normas básicas, sino que estas están contenidas a lo largo de diversas leyes y cuerpos legales.

#### **4.4.4.2 Según su reformabilidad**

Según su reformabilidad las constituciones se clasifican en rígidas y flexibles. Las constituciones rígidas son aquellas que requieren de un procedimiento especial y complejo para su reformabilidad; es decir, los procedimientos para la creación, reforma o adición de las leyes constitucionales es distinta y más compleja que los procedimientos de las leyes ordinarias, y las constituciones flexibles son aquellas en las que el texto de su contenido puede ser modificable por el órgano legislativo ordinario en la misma forma que una ley ordinaria.

En la práctica las constituciones escritas son también constituciones rígidas; es decir, cuando en un Estado encontramos que existe constitución escrita, descubrimos que

---

<sup>66</sup> [http://wikipedia.org/wiki/derecho\\_constitucional](http://wikipedia.org/wiki/derecho_constitucional) consultado el 10/06/2009



ésta tiene un procedimiento más complejo de reforma o adición que el procedimiento para la creación, reforma o adición de una Ley ordinaria.”<sup>67</sup>

#### **4.1.4.3. Según su origen**

“Las constituciones se diferencian también en función de su origen político; pueden ser creadas por contrato entre varias partes, por imposición de un grupo a otro, por decisión soberana, etc.

#### **Constituciones otorgadas**

Las constituciones otorgadas se dice que corresponden tradicionalmente a un Estado monárquico, donde el propio soberano es quien precisamente las otorga; es decir, son aquellas en las cuales el monarca, en su carácter de titular de la soberanía, las otorga al pueblo. En este caso, se parte de las siguientes premisas:

- Desde la perspectiva del monarca, es él quien la otorga por ser el depositario de la soberanía.
- Es una relación entre el titular de la soberanía —monarca— y el pueblo, quien simplemente es receptor de lo que indique el monarca.
- Se trata de una constitución en la cual se reconocen los derechos para sus súbditos.

---

<sup>67</sup> Ibid



## **Constituciones impuestas**

En las constituciones impuestas, el parlamento las impone al monarca, refiriéndose al parlamento en sentido amplio, con lo que se alude a la representación de las fuerzas políticas de la sociedad de un listado, de los grupos reales de poder en un listado que se configuran en un órgano denominado parlamento. En este tipo de constitución, es la representación de la sociedad la que le impone una serie de notas, determinaciones o de cartas políticas al rey, y éste las tiene que aceptar. Por lo tanto, existe en el caso de las constituciones impuestas, una participación activa de la representación de la sociedad en las decisiones políticas fundamentales.

## **Constituciones pactadas:**

En las constituciones pactadas la primera idea que se tiene es el consenso. Nadie las otorga en forma unilateral, ni tampoco las impone debido a que si son impuestas y no se pactan carecerían de un marco de legitimidad. Estas constituciones son multilaterales, ya que todo lo que se pacte implica la voluntad de dos o más agentes; por lo tanto, son contractuales y se dice que parten de la teoría del pacto social. Así, se puede pactar entre comarcas, entre provincias, entre fracciones revolucionarias, etc. Las constituciones pactadas o contractuales implican: primero, una mayor evolución política que en aquellas que son impuestas u otorgadas; segundo, en las pactadas hay, una fuerte influencia de la teoría del pacto social, tercero, en aquellas que son pactadas este pacto o consenso se puede dar entre diversos agentes políticos todos aquellos





grupos de poder real que estén reconocidos por el Estado. Así, aún tratándose de una monarquía, cuando se pacta los gobernados dejan de ser súbditos.”<sup>68</sup>

### **Constituciones aprobadas por voluntad de la soberanía popular:**

“Es cuando el origen del documento constitucional es directamente la sociedad, la cual por lo general se manifiesta a través de una asamblea. Por lo tanto, no es que la sociedad pacte con los detentadores del poder público, sino que la propia constitución surge de la fuerza social.”<sup>69</sup>

Se considera importante hacer una relación histórica de las diferentes etapas constitucionales, porque en ellas, se ha plasmado la importancia y necesidad de regular lo relativo al principio de igualdad, lo cual deviene desde tiempos remotos e implementado en la actualidad en la Carta Magna vigente, por lo tanto, en el caso concreto que se ocupa, que el legislador al hacer el estudio y aprobación de la Ley objeto de ésta investigación, debió haber tomado en cuenta, que tanto el hombre como la mujer tienen los mismos derechos, por lo que en ese sentido, debió habersele designado otra denominación a la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, para involucrar en la misma, a las conductas de ambos géneros.

---

<sup>68</sup> Ibidem

<sup>69</sup> Ibidem



## **4.2 Otras leyes consideradas transgredidas de la legislación guatemalteca**

### **4.2.1 Código Penal**

Dentro del Código Penal se encuentran vulneradas varias normas, tal como el Artículo 123 el cual establece que comete homicidio quien diere muerte a alguna persona. Al homicida se le impondrá prisión de 14 a 40 años, como hacia referencia a este hecho anteriormente en este trabajo de tesis se viola el principio de mínima intervención, pues la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, en su Artículo seis regula este mismo hecho, solo que protegiendo únicamente a la mujer, en mi opinión, no era necesario crear una figura delictiva nueva, cuando el Artículo en referencia ya castiga el hecho de dar muerte una persona, lo que significa redundar en figuras delictivas ya existentes, en todo caso, lo importante sería velar porque se cumplan que ya existen. También se puede mencionar el Artículo 244 el cual regula el delito de incumplimiento de deberes: el cual es transgredido con el supuesto jurídico de la norma de la Ley objeto de estudio, específicamente en la literal d) del Artículo ocho, ya que el mismo, va dirigido al género masculino y se considera que debería de referirse a ambos géneros. Y, por último, se puede mencionar el Artículo 261 el cual regula el delito de extorsión, y como se lee se puede establecer que dicha norma jurídica taxativamente se refiere a lo dicho en la literal b) del Artículo ocho de la Ley objeto de estudio, el cual se considera que se asemeja entre ambas normas, ya que las dos se refieren a la misma conducta, en el primer caso, involucra a ambos géneros, mientras que en el último, es dirigido principalmente al género masculino, lo que presumo inclusive una inconstitucionalidad en casos concretos.



#### **4.2.2 Código Procesal Penal**

En la normativa de éste ordenamiento legal, también se considera que existe una trasgresión de la misma específicamente en el Artículo 21 el cual establece: quienes se encuentren sometidos a proceso gozaran de las garantías y derechos que la constitución y las leyes establecen sin discriminación, siendo evidente en el presente caso la preferencia que se le da al genero femenino no obstante, que en dicho Artículo se establece la igualdad de género en cuanto a su aplicación, y siendo que la Constitución Política de la República es considerada como la Ley superior jerárquicamente hablando, es importante resaltar la prioridad que tiene ante las demás leyes por lo que no solo vulnera dicho principio, si no también, el principio de supremacía constitucional regulado en los Artículos 175 y 204 de la Constitución Política de la República, en concordancia con lo anterior también se puede referir al Artículo nueve de la Ley del Organismo Judicial que regula aspectos relativos a dicha supremacía.

#### **4.3 Tratados y convenios internacionales considerados transgredidos con la ley objeto de estudio**

##### **4.3.1 Declaración Universal de Derechos Humanos**

Este tratado se estima que también se encuentra vulnerado por la Ley objeto de estudio, ya que en su Artículo uno, establece que: Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia deben comportarse fraternalmente los unos con los otros; normativa ésta, que es



considerada superior a la Constitución Política de la República por referirse a materia de derechos humanos, como lo establece el Artículo 46 de la Carta Magna.

#### **4.3.2 Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre**

En ésta declaración específicamente en el Artículo 11 de la misma, se puntualiza el derecho de igualdad ante la Ley el cual se lee: Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna. Es evidente el principio de igualdad regulado en dicha declaración y principalmente en palabra sexo que se refiere a ambos géneros, sin embargo, la Ley Contra el Femicidio contraviene la declaración antes descrita al referirse al sexo femenino, no así al otro sexo ya que ésta tiene prioridad y vulnera el principio de igualdad como ya se indicó.

#### **4.3.3 Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)**

En igual situación se encuentra Artículo 24 de la convención antes indicada, al discrepar con la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, en el sentido de regular únicamente la conducta del hombre y dejando a la conducta de la mujer en forma preferente dándose con ello una vulneración normativa, relacionada a la igualdad de personas ante la Ley.



#### **4.3.4 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**

En éste pacto como los anteriores, también se transgrede el Artículo 26 del mismo al establecer que: “Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen derecho sin discriminación alguna a igual protección de la Ley. A este respecto, la Ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. Es de ver como todos los tratados internacionales protegen con tanto esmero el derecho de igualdad y el cual Guatemala al ser parte de esos convenios debe respetar, y por que olvidarlo al estar tan marcado al momento de, de crear la Ley que nos ocupa en este trabajo de tesis; y siendo producto, de la lucha de los pueblos y de todas las personas, como una necesidad ante el peligro y el trato inhumano de que fueron objeto en tiempos remotos y ante tal incertidumbre surgió como un beneficio para todas las personas, el derecho de igualdad regulado en las diferentes legislaciones del mundo y por ende en la nuestra.





## CAPÍTULO V

### **5. Análisis Jurídico de la Ley Contra el Femicidio y Otras de Violencia Contra la Mujer**

Para iniciar éste análisis, se hará una pequeña reseña del proceso de vigencia de la Ley que nos ocupa, así:

El decreto 22-2008 fue aprobado por el Congreso de la República de Guatemala el nueve de abril 2008, sancionada –publíquese y cúmplase- por el Presidente de la República de Guatemala el dos de mayo 2,008, fue publicada en el Diario Oficial el día siete de mayo 2008 y entró en vigencia 16 de mayo 2008

Pero el proceso para llegar a la aprobación de ésta Ley fue largo ya que hubo un proceso de planteamientos de varias iniciativas entre las que mas destacan se encuentran las siguientes:

a). La iniciativa de Ley que pretendía para la reforma integral del Código Penal presentada en el año 2001. Esta iniciativa buscaba integrar entre otros tipos penales, algunos delitos en contra de la violencia contra la mujer, que en mi opinión hubiera sido la mas acertada, ya que no se crearía una Ley más, sino únicamente se incorporaría un nuevo tipo penal al Código Penal guatemalteco.

b). La iniciativa de Ley marco sobre violencia contra la mujer, promovida en primera lectura en diciembre del año 2007. Con ésta iniciativa buscaba desarrollar los contenidos de la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW, siglas en inglés) y otros instrumentos



internacionales sobre derechos humanos y de la propia Constitución Política de la República.

c). En contraposición, en el marco de conmemoración del Día Internacional de la Mujer 2008, la primera dama de la nación señora Sandra Torres, promovió otra normativa similar, la cual carecía de elementos para brindar protección legal a las guatemaltecas.

d). Proyecto de Ley de trata de niñas y niños, como otra forma de discriminación, la dificultad existente fue al proponer nuevos conceptos de violencia contra la mujer, ya desarrollados en el decreto 22-2008.

“Asimismo se hace referencia que se crea un plan estratégico para la aplicación de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, esté plan fue ideado debido a los antecedentes existentes tales como:

a) El Intercambio de experiencias-INEX 2.02 tuvo su primera acción a iniciativa del Ministerio Público de Nicaragua, Honduras y de la Secretaria Presidencial de la Mujer de Guatemala-SEPREM en el año 2006.

b) Intercambio de experiencias 13.12 “Asistencia jurídica integral a mujeres víctimas de violencia de género”, presentado por la Defensoría Pública de Guatemala, que incluyó las Defensorías Públicas de El Salvador, Nicaragua, Honduras y Brasil, que se desarrolló mediante una pasantía en España y Francia y con talleres en tres países de Centroamérica

c)El conocimiento de la experiencia directa de atención de la violencia contra la mujer en España, facilitó la Implementación del Proyecto Piloto de “Asistencia Legal Gratuita a





Víctimas de violencia y en temas de familia” en el Instituto de la Defensa Pública Penal de Guatemala, en ocho lugares del país, proporcionándole a las mujeres víctimas de violencia la orientación, acompañamiento y representación de un abogado/a defensora pública para el reclamo de sus derechos ante las instancias judiciales y extrajudiciales que corresponda

d) Incorporación en la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, de la obligación de prestar asistencia legal gratuita a las víctimas y a sus familiares mediante un abogado defensor público o abogada defensora pública, a través de un trabajo conjunto con la Comisión de la Mujer del Congreso de la República y organizaciones de la sociedad civil.”<sup>70</sup>

Este plan fue firmado entre el Organismo Judicial, el Ministerio Público, el Ministerio de Gobernación y el Instituto de la Defensa Pública Penal, el Instituto Nacional de Ciencias Forenses, plan que fuera ratificado por el pleno de la Instancia Coordinadora para la Modernización del Sector Justicia integrada por la máxima autoridades de las instituciones mencionadas.

Éste plan tenía un objetivo específicos el cual era: “... generar las condiciones institucionales que favorezcan la coordinación de acciones, procesos y decisiones de las instituciones obligadas al cumplimiento de las disposiciones contenidas en la citada Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer y que aseguren la

---

<sup>70</sup> <http://webcache.googleusercontent.com> consultado el 15/09/2009



protección integral de la mujer víctima de violencia”.<sup>71</sup>

Dicho plan cuenta con siete objetivos estratégicos los cuales se mencionan a continuación:

**-Objetivo estratégico uno:** armonizar las disposiciones normativas internas con las nuevas obligaciones impuestas por la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer.

### **Estrategias.**

-Revisión y reforma del acuerdo, por medio del cual la Corte Suprema de Justicia determinó la competencia para el conocimiento de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer (para la recepción y trámite de las denuncias y la emisión de las medidas de seguridad)

-Revisión del protocolo de atención a sobrevivientes de violencia sexual en el sector salud, para determinar obligaciones legales de las instituciones del dicho sector y las del sector justicia.

---

<sup>71</sup> <http://webcache.googleusercontent.com> consultado el 15/09/2009



-Elaboración de protocolos conjuntos para la derivación de las mujeres sobrevivientes de violencia a los centros de Apoyo Integral para Mujeres Sobrevivientes de Violencia – CAIMUS (Organismo Judicial, Ministerio Público, Ministerio de Gobernación y Defensa Pública)

-Establecimiento de los mecanismos adecuados para la recopilación y el traslado de información estadística sobre casos de violencia contra las mujeres al Sistema Nacional de Información sobre Violencia Contra la Mujer, coordinado por el Instituto Nacional de Estadística. (Organismo Judicial, Ministerio Público, Ministerio de Gobernación y Defensa Pública)

**-Objetivo estratégico dos:** definir las condiciones organizacionales y funcionales necesarias para la aplicación de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, en cada una de las instituciones obligadas.

### **Estrategias.**

-Creación de los juzgados especializados en violencia contra la mujer

-Creación de infraestructura adecuada en los juzgados de paz y familia, para la atención con calidad y calidez a las mujeres sobrevivientes de violencia.

-Creación de las fiscalías especializadas en violencia contra la mujer.

-Ampliación de cobertura del Instituto Nacional de Ciencias Forenses de Guatemala.



-Extensión de la cobertura geográfica del servicio de asistencia legal gratuita a víctimas y sus familiares de la Defensa Pública.

-Establecimiento de rutas de las denuncias y de atención a las mujeres sobrevivientes de violencia.

**-Objetivo estratégico tres:** implementar un proceso de sensibilización y actualización dirigido al personal de las unidades de capacitación en coordinación con la CONAPREVI, para la réplica de la correcta aplicación de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer por parte de las y los operadores de justicia.

### **Estrategias.**

-Sensibilización y actualización sobre los derechos humanos de las mujeres y violencia contra las mujeres (Marco internacional y nacional)

-Establecimiento de un sistema de monitoreo del desempeño de operadores/as de justicia con relación a la aplicación de la Ley el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer.

**-Objetivo estratégico cuatro:** monitorear el cumplimiento de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer por las instituciones responsables.



## **Estrategias.**

-Creación del sistema de monitoreo para verificar el cumplimiento de la Ley.

-Creación de un equipo multidisciplinario que verifique el cumplimiento de la Ley, integrado por psicólogos/as, sociólogos/as y antropólogos/as, abogados/as, médicos/as forenses.

**-Objetivo estratégico cinco:** establecer las relaciones de coordinación interinstitucional que permitan adoptar todas las medidas necesarias en la protección de las mujeres víctimas y sobrevivientes de violencia.

-Suscripción de convenios interinstitucionales por las entidades del sector justicia, en el marco de la Ley.

-Coordinación para establecer medidas a nivel local, nacional, regional e internacional a través de alianzas estratégicas, para la protección de las mujeres sobrevivientes de violencia.

-Coordinación para el procesamiento de la escena del crimen y el resguardo de las evidencias.

-Fortalecimiento del servicio de protección a testigos.

**-Objetivo estratégico seis:** implementar un proceso de sensibilización sobre el femicidio y la violencia contra las mujeres, así como la difusión de la Ley Contra el



## Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer

- Realización de campañas de sensibilización sobre el femicidio y la violencia contra las mujeres en forma conjunta, dirigidas a la población en general.

-Sensibilización y capacitación de manera conjunta, a los medios de comunicación sobre la violencia contra las mujeres y el femicidio.

-Realización de campañas para la difusión y divulgación de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer en idioma español e idiomas indígenas a nivel local, regional y nacional de manera conjunta, dirigidas a la población en general.

**-Objetivo estratégico siete:** gestionar los recursos necesarios para la atención del problema de la violencia contra las mujeres.

La Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, se integra con 15 capítulos y 28 Artículos.

Al analizar la Ley objeto de estudio, iniciando por el Artículo uno encontramos que en el mismo se regula el objeto de la Ley, el cual es garantizar la vida, la libertad, la integridad, la dignidad, la protección y la igualdad de todas las mujeres ante la Ley; es evidente que desde el objetivo que persigue la Ley es violatorio a principios constitucionales ya que protege los mismos intereses contenidos en el Artículo dos de la Constitución de la República de Guatemala, sólo que en éste caso protege únicamente la vida, la libertad, la integridad, la dignidad, la protección y la igualdad pero



únicamente de las mujeres, y por el contrario la Carta Magna protege los mismos intereses pero refiriéndose a la persona, refiriéndose a cualquiera de ambos sexos, y si es deber del Estado entonces garantizarles a todos los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral, no sería contradictorio entonces que el mismo Estado en su función legisladora cree una Ley que proteja los mismos intereses, pero únicamente en referencia aun genero, o sea la mujer. Se considera que el Artículo uno de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer violenta el Artículo dos de Nuestra Carta Magna, ya que el mismo se contradice con dicha norma suprema.

Y mas abajo en el mismo Artículo uno de la Ley objeto de estudio establece que protege a las mujeres de prácticas discriminatorias, y como es posible que esté hablando de discriminación si es la misma Ley que contiene discriminación hacia el hombre, como se pide no discriminar si la misma Ley lo hace, resulta un poco contradictorio.

En el último párrafo del Artículo uno de la Ley Contra el Femicidio, establece cual es su fin, siendo éste promover e implementar disposiciones orientadas a la erradicación de la violencia física, psicológica, sexual, económica o cualquier tipo de coacción en contra de las mujeres, y al hacer un análisis del decreto noventa y siete guión noventa y seis, Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer se ve que se persiguen los mismos fines, ya que en ésta también se protege a la mujer del sufrimiento físico, sexual, psicológico patrimonial, tanto en el ámbito público como en el privado. Como se puede observar ambas leyes persiguen los mismos fines, y no era necesario crear ésta nueva Ley Contra el Femicidio, porque ya existe una Ley que



persigue los mismos fines, por qué crear más leyes que regulen situaciones que ya se encuentran en leyes existentes, siendo mas necesario velar porque se cumplan las vigentes.

El capítulo uno de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, contiene las definiciones de los términos que son utilizados en la misma.

Seguidamente se analiza el Artículo cuatro de la Ley en el cual establece que: el Estado de Guatemala a través del órgano rector de las políticas relativas a la prevención y erradicación de la violencia contra la mujer, será responsable de la coordinación interinstitucional, la promoción y monitoreo de campañas de sensibilización y generación de espacios de discusión para la concertación e impulso de políticas públicas para la prevención de la violencia contra la mujer y del femicidio. Y éstas mismas atribuciones ya están conferidas a la Coordinadora Nacional para la Prevención de la Violencia Intrafamiliar y en contra de la Mujer CONAPREVI", tal como lo establece el Artículo 11 del Reglamento de La Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Intrafamiliar" , ya que lo establece la literal a) "Impulsar las políticas públicas y su ejecución, relacionadas con la prevención atención, sanción y erradicación de la Violencia Intrafamiliar y en contra de la mujer" y el literal l) establece: " Incentivar a los medios de comunicación para que elaboren directrices adecuadas de difusión y contribuyan así a prevenir y erradicar la Violencia Intrafamiliar y en contra de la mujer en todas sus formas y manifestaciones, y en especial a realzar la dignidad . Como lo he expresado anteriormente ésta Ley contiene demasiadas normativas ya existentes, la misma no tiene vida propia sino que parece copia de varias leyes, ya que en varios Artículos como lo hemos estudiado contiene preceptos ya regulados.





El Artículo cinco establece que los delitos contenidos en esa Ley son de acción pública

El Artículo seis establece que: Comete el delito de femicidio quien, en el marco de las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres, diere muerte a una mujer, por su condición de mujer, valiéndose de cualquiera de las circunstancias...; y establece las circunstancias en las cuales debe ser cometido; y el Artículo 123 del código Penal establece: Comete homicidio quien diere muerte a alguna persona. Al homicida se le impondrá prisión de 15 a 40 años. Entonces la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer regula una figura delictiva nueva que es el darle muerte a una mujer, pero ya existía una norma en el Código Penal que regula el delito de homicidio, únicamente que éste no hace diferencia de sexo, y se le impone una pena mayor a la persona que diere muerte a una mujer, como lo regula en el Artículo seis de la Ley, ya que la pena es de veinticinco a cincuenta años, así mismo se relaciona con los delitos de homicidio en estado de emoción violenta, homicidio preterintencional, parricidio y asesinato; considero en primer lugar no era necesario crear la figura delictiva de femicidio, si ya existe la figura del homicidio y las otras mencionadas que se relacionan, los cuales comprenden también el supuesto de dar muerte a una mujer ya que al hablar de persona se está refiriendo a ambos sexos. Y ahora bien que es más penado por la Ley matar a una mujer que a un hombre, como si la vida de las mujeres valiera más, donde queda entonces la igualdad, donde queda la discriminación y la equidad de la Ley, la cual se debe aplicar a todos por igual; porque las mujeres promulgan tanto el derecho a la igualdad, queremos un trato igual que los hombres, pero en éste caso como que se separen a esa igualdad, porque es a las mujeres, a quienes en ésta ocasión se está beneficiando con la creación de esta Ley.



Al analizar el Artículo siete de la Ley Contra el Femicidio también se encuentra el delito de violencia contra la mujer que contiene preceptos que mucho tienen que ver con el delito de lesiones ya regulado en nuestro Código Penal, sólo que en este caso se sanciona con una pena mayor, a la persona que comete el delito de violencia contra la mujer; por el hecho de ser mujer; al igual que en el delito de femicidio antes estudiado; asimismo se relaciona con los delitos de lesiones leves, lesiones graves, lesiones gravísimas y lesiones específicas.

El Artículo ocho contiene y crea un nuevo delito como lo es el delito de violencia económica, atribuyéndole una sanción de cinco a ocho años de prisión, pero al referirnos nuevamente al Código Penal Guatemalteco, encontramos que el Artículo 244 regula el delito de: Incumplimiento de deberes de asistencia: Quien estando legalmente obligado incumpliera o descuidare los derechos de cuidado y educación con respecto a descendientes o a personas que tengan bajo su custodia o guardia, de manera que estas se encuentren en situación de abandono material y moral será sancionado con prisión de dos meses, el contenido de este Artículo es muy similar al contenido en el numeral d) de la Ley Contra el Femicidio ya que establece: Comete el delito de violencia económica contra la mujer quien incurre en una conducta comprendida en cualquiera de los siguientes supuestos...d) Someta la voluntad de la mujer por medio del abuso económico al no cubrir las necesidades básicas de esta y la de sus hijas e hijos". Como se puede observar ambas normas castigan el hecho de que el obligado a cubrir las necesidades básicas del hogar incumpla éstas, también aquí se crea una figura delictiva que ya existía únicamente que se le impone una pena mayor, como que la Ley estuviera en contra de los hombres. Y el Artículo 261 del Código Penal, establece el delito de extorsión que según éste Artículo comete este delito quien para obtener un



lucro obligue a otro con violencia a firmar, suscribir, otorgar o entregar algún documento, y el numeral b) del Artículo ocho de la ley que nos ocupa establece: b)... "obligue a la mujer a suscribir documentos que afecte, limiten, restrinjan su patrimonio o lo pongan en riesgo, o que lo eximan de responsabilidad penal civil o de cualquier otra naturaleza..." la diferencia entre ambos es que éste último tiene una pena de prisión de cinco a ocho años y el primero una pena de prisión de uno a seis años; también se relaciona con los delitos de: negación de asistencia económica, incumplimiento agravado, usurpación, robo, coacción, amenazas.

El Artículo nueve establece la prohibición de causales de justificación y establece que con solo la denuncia de violencia en el ámbito privado el órgano jurisdiccional que conozca del mismo debe dictar las medidas de protección contenidas en la Ley para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer. El Artículo 10 establece las circunstancias agravantes y en el capítulo V que comprende los Artículos 11 y 12 regula lo concerniente a las reparaciones, el capítulo VI comprende los Artículos 13,14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21 y establece las obligaciones del Estado y por último el capítulo VII contiene las disposiciones finales y transitorias.





## CONCLUSIONES

1. La Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, es una norma inconstitucional, porque la misma viola el principio de igualdad, contenido en la Constitución Política de la República de Guatemala, ya que da un trato desigual al proteger intereses únicamente de un género, y dejar desprotegido al otro, violentando de ésta manera el principio antes indicado.

2. El Congreso de la República de Guatemala al decretar la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, no tomó en cuenta el principio político penal de mínima intervención, puesto que Ley que se estudia contiene preceptos que ya se encuentran contenidos en otras leyes vigentes y anteriores a la misma; lo cual no necesita el país, debido a que existen demasiadas leyes, una para cada materia, pero tampoco se puede crear una Ley para cada genero o para cada situación en especial de la vida de una persona.

3. La igualdad a de atender a buscar una efectiva proporcionalidad y de esta manera lograr una justa equidad. La igualdad de género significa el acceso y control igualitario de los recursos y beneficios, participación plena en la toma de decisión política y que las mujeres y los hombres tengan igualdad bajo la Ley ante la Ley y ante la sociedad.

4. Los derechos fundamentales son en sí los derechos humanos que son propios de la condición humana y por tanto son universales, de la persona en cuanto tales, son también derechos naturales, también son derechos pre-estatales y superiores al poder político a quines les corresponde respetar los derechos humanos, estando entre estos el derecho a la igualdad, ya que éstos se traen implícitos desde que nacemos.

5. El mainstreaming de género es un concepto nuevo adoptado en Europa; el cual muestra una perspectiva de igualdad de género en todas las políticas, es pues una estrategia que se dirige a incorporar las políticas específicas de igualdad de



oportunidades en las políticas generales de un Estado para lograr la igualdad de participación entre hombres y mujeres en todas las etapas del ciclo de las mismas.



## RECOMENDACIONES

1. La Corte de Constitucionalidad, debe decretar, la inconstitucionalidad de la Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, puesto que viola preceptos constitucionales, tal como el principio de igualdad contenido en el Artículo cuarto de nuestra Carta Magna, y convenios internacionales ratificados por Guatemala en materia de derechos humanos; y que prevalecen sobre el derecho interno.
2. El Congreso de la República de Guatemala, al aprobar una Ley debe realizar un análisis del proyecto de Ley que se les presenta para establecer, que la misma, no viole derechos fundamentales, como el de igualdad, protegido tanto en leyes y convenios internacionales como en la Constitución Política de la República de Guatemala y otras leyes ordinarias; y que las mismas no estén contenidas en leyes vigentes.
3. Que así como existen instituciones que protegen a las mujeres contra la discriminación, también haya quienes protejan y velen porque exista la igualdad de género, para que dentro del ámbito político y jurídico no se afecte a los hombres como tampoco a las mujeres, porque en la actualidad existen varias de estas instituciones que protegen únicamente a la mujer, dejando desprotegido al hombre en sus derechos.
4. Que las organizaciones tanto nacionales como internacionales encargadas de velar por el respeto a los derechos humanos, estén al pendiente de las iniciativas de Ley que se presentan al Congreso de la República de Guatemala para velar que no lleven implícitas violaciones a los derechos humanos, tal es el caso de la Ley objeto de estudio, que viola el derecho de igualdad.
5. Es necesario que en Guatemala, tal como se practica en el contexto europeo, se adopte el concepto de mainstreaming de género, bajo un estudio y conocimiento del tema y de ésta manera poder lograr que en Guatemala se respete y prevalezca la



igualdad de género en todas las políticas de Estado dando de ésta manera intervención en las mismas tanto a hombres como a mujeres.





## BIBLIOGRAFÍA

AFTALION, Enrique. **Introducción del Derecho**. 4º. Edición, Buenos Aires; Editorial Abeledo-Perrot; 1994.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual**. Tomo II; 27º. Edición; revisada, actualizada y ampliada por Luis Alcalá-Zamora y Castillo; Editorial Heliasta; 2001.

CABANELLAS, Guillermo. **Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual**. Tomo V; 27º. Edición; revisada, actualizada y ampliada por Luis Alcalá-Zamora y Castillo; Editorial Heliasta; 2001.

CARBONELL, Miguel, "**La libertad de expresión en la Constitución mexicana**", *Derecho Comparado de la Información*, número 3, México, enero-junio de 2004,

DALLA VIA, Miguel Ángel, **Manual de Derecho Constitucional**. 1º. Edición Buenos Aires: Editorial: Lexis Nexos, 2004.

DE LEON CARPIO, Ramiro. **Catecismo constitucional**. Guatemala : Instituto de Investigación y Capacitación Atanasio Azul;1993

<http://www.drae2.es/derecho>

<http://www.elsiglodeuropa.es>

[http://www.eswikipedia.org/Norma\\_jur%c3%Adica](http://www.eswikipedia.org/Norma_jur%c3%Adica)

<http://www.eswikipedia.org/wiki/constitución>

<http://www.eurosur.org/FLACSO/mujeres/guatemala/orga-4htm>

<http://www.gerence.com/principio-de-igualdad-ante-la-ley.html>

<http://www.mitecnologico.com/Main/ClasificacionDelDerecho>

<http://www.monografias.com/trabajos12/consti.shtml>

[http://www.monografias.com/trabajos16/iguadad\\_seguridad\\_social.shtml](http://www.monografias.com/trabajos16/iguadad_seguridad_social.shtml)

<http://www.onu.org.gt/contenido.php?ctg=1415-1399-1338-unifem>

<http://www.html.rincondelvago.com/estructura-de-la-norma-juridica.html>

[http://www.sernam.cl/pmg/archivos\\_2007pdf/art\\_MainstreamingEUpdf](http://www.sernam.cl/pmg/archivos_2007pdf/art_MainstreamingEUpdf)

<http://www.sooradar.com/guate/?p=49>

<http://www.unifem.org/about/?lang=spn>

<http://www.unicef.org/spanish/>



<http://www.wikilearning.com/com/apuntes/los-derechos-fundamentales/11318-4>

[http://www.wikipedia.org/wiki/derecho\\_constitucional](http://www.wikipedia.org/wiki/derecho_constitucional)

GUASTINE, Riccardo, **Estudios de Teoría Constitucional**, 2ª edición, México, Fontamara, 2003, pp. 255 y ss.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de Ciencias Jurídicas y Sociales**. 28º. Edición corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas; Editorial Heliasta, Buenos Aires, 2001.

PECES BARBA, Gregorio. **Derechos Fundamentales**. 1º. Edición; Madrid 1995. Madrid, Editorial Civitas, 1998.

MARTIN RETORTILLO, Gregorio y Otto Ignacio de, **Derechos Fundamentales y Constitución**.

VILLALTA RAMIREZ, Ludwin. **Principios, derechos y garantías estructurales en el proceso Penal**. Guatemala, 2008

#### **Legislación:**

**Constitución Política de la República de Guatemala**. Asamblea nacional constituyente, 1986

**Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José)**, Adoptada en San José Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. Entró en vigor el 18 de julio de 1978.

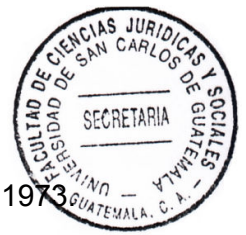
**Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre**, Aprobado por la IX Conferencia Internacional Americana, Bogotá, 1948.

**Declaración Universal de Derechos Humanos**. Adoptada por la Asamblea de la Organización de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.

**Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos**. Adoptado por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas el 16 de diciembre de 1966. Entró en vigor el 23 de marzo de 1976.

**Ley Del Organismo Judicial**. Congreso De La República de Guatemala, Decreto número 2-89, 1989.

**Ley Contra El Femicidio Y Otras Formas De Violencia Contra La Mujer**. Congreso De La República, Decreto número 22-2008, 2008.



**Código Penal.** Congreso De La República de Guatemala, Decreto número 17-73, 1973

**Código Procesal Penal.** Congreso De La República de Guatemala, Decreto número 51-92, 1992.

**Código De Trabajo.** Congreso De La República de Guatemala, Decreto número 1441, 1992.

**Ley Para Prevenir Sancionar Y Erradicar La Violencia Intrafamiliar.** Congreso De La República de Guatemala, Decreto número 97-96, 1996.