

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"LA PERSPECTIVA DE GÉNERO EN DELITOS COMETIDOS POR MUJERES COMO EXIMENTE
DE RESPONSABILIDAD PENAL Y LA NECESIDAD DE QUE SE INCLUYA EN EL CÓDIGO
PENAL"

TESIS DE GRADO

AURA MATILDE RECINOS CASTAÑEDA DE RIVERA
CARNET 21909-01

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, OCTUBRE DE 2015
CAMPUS CENTRAL

UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

"LA PERSPECTIVA DE GÉNERO EN DELITOS COMETIDOS POR MUJERES COMO EXIMENTE
DE RESPONSABILIDAD PENAL Y LA NECESIDAD DE QUE SE INCLUYA EN EL CÓDIGO
PENAL"

TESIS DE GRADO

TRABAJO PRESENTADO AL CONSEJO DE LA FACULTAD DE
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

POR

AURA MATILDE RECINOS CASTAÑEDA DE RIVERA

PREVIO A CONFERÍRSELE

LOS TÍTULOS DE ABOGADA Y NOTARIA Y EL GRADO ACADÉMICO DE LICENCIADA EN CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

GUATEMALA DE LA ASUNCIÓN, OCTUBRE DE 2015
CAMPUS CENTRAL

AUTORIDADES DE LA UNIVERSIDAD RAFAEL LANDÍVAR

RECTOR: P. EDUARDO VALDES BARRIA, S. J.
VICERRECTORA ACADÉMICA: DRA. MARTA LUCRECIA MÉNDEZ GONZÁLEZ DE PENEDO
VICERRECTOR DE INVESTIGACIÓN Y PROYECCIÓN: ING. JOSÉ JUVENTINO GÁLVEZ RUANO
VICERRECTOR DE INTEGRACIÓN UNIVERSITARIA: P. JULIO ENRIQUE MOREIRA CHAVARRÍA, S. J.
VICERRECTOR ADMINISTRATIVO: LIC. ARIEL RIVERA IRÍAS
SECRETARIA GENERAL: LIC. FABIOLA DE LA LUZ PADILLA BELTRANENA DE LORENZANA

AUTORIDADES DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

DECANO: DR. ROLANDO ESCOBAR MENALDO
VICEDECANA: MGTR. HELENA CAROLINA MACHADO CARBALLO
SECRETARIO: MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN
DIRECTOR DE CARRERA: LIC. ERICK MAURICIO MALDONADO RÍOS
DIRECTOR DE CARRERA: MGTR. ENRIQUE FERNANDO SÁNCHEZ USERA
DIRECTORA DE CARRERA: MGTR. ANA BELEN PUERTAS CORRO

NOMBRE DEL ASESOR DE TRABAJO DE GRADUACIÓN

LIC. ALMA ESPERANZA BELTETON HERRERA

TERNA QUE PRACTICÓ LA EVALUACIÓN

MGTR. ANA ISABEL GUERRA JORDAN

TRIBUNALES QUE PRACTICARON LA EVALUACIÓN COMPRENSIVA

Fase Pública

Magister	Juan Rafael Sánchez
Licenciado	Alfonso Godínez
Licenciado	José Armando Morales

Fase Privada

Licenciado	Hugo Figueroa
Licenciada	Vera Castellanos
Licenciada	Gladys Estrada

Licenciada Alma Esperanza Beltetón Herrera
Abogada y Notaria

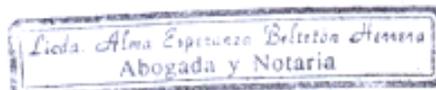
Guatemala, 2 de abril de 2013.

Honorable Consejo de Facultad
Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Rafael Landívar

Respetuosamente me dirijo a ustedes, con el objeto de rendir dictamen favorable en mi calidad de asesora de la tesis titulada "EL PERFIL DE GENERO EN ALGUNOS DELITOS COMETIDOS POR MUJERES COMO CIRCUNSTANCIA ATENUANTE", elaborada por la estudiante AURA MATILDE RECINOS CASTAÑEDA, el trabajo de investigación, se elabora con el propósito de dar a conocer el interés que ha despertado en quien escribe acerca del tema de género, aplicado a lo que sucede en los procesos penales con respecto a las mujeres cuando figuran como sindicadas, y el determinar que el actuar de los jueces tanto hombres como mujeres es de un trato igual respecto de la mujer en calidad de sindicada con relación al hombre en calidad de sindicado, no tomando en consideración por lo tanto, el perfil de genero como una circunstancia atenuante. Considero que la investigación reúne los requisitos de forma y fondo para su aprobación, y sugiero continúe el trámite de conformidad con lo estipulado en el instructivo de Tesis de la Facultad.

Agradeciendo su atención a la presente, sin otro particular atentamente.


LICDA. ALMA ESPERANZA BELTETÓN HERRERA
ASESORA DE TESIS



M.A. Ana Isabel Guerra Jordán
Abogada y Notaria

Guatemala, 2 de octubre de 2015

Doctor
Rolando Escobar Menaldo
Decano de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad Rafael Landívar

De manera atenta me dirijo a usted para rendir **DICTAMEN FAVORABLE** en mi calidad de **revisora de fondo** con relación al trabajo de investigación de la estudiante **AURA MATILDE RECINOS CASTAÑEDA** quien se identifica con el carné **21909-01**, haciendo de su conocimiento lo siguiente:

1. He procedido a lectura íntegra del trabajo de investigación de la estudiante Recinos Castañeda y se han hecho una serie de indicaciones y sugerencias a efecto que el trabajo cumpla en cuanto a forma y fondo con los requisitos establecidos en esta facultad.
2. La estudiante Aura Matilde Recinos Castañeda ha realizado en tiempo la totalidad de las indicaciones y sugerencias, por lo que el informe final de investigación cumple con los requisitos de forma y fondo del Instructivo para la elaboración de Tesis de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Rafael Landívar
3. En el proceso de revisión del presente trabajo de investigación se reconoce el esfuerzo, empeño y dedicación de la estudiante Aura Matilde Recinos Castañeda por la novedad e interés en cuanto a la perspectiva jurídica del tema que enriquece la bibliografía y conocimiento al respecto y el valor de la propuesta que el mismo incorpora.
4. La referida tesis al ser sometida al proceso de revisión se le modificó el título a "**LA PERSPECTIVA DE GENERO EN DELITOS COMETIDOS POR MUJERES COMO EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD PENAL Y LA NECESIDAD DE QUE SE INCLUYA EN EL CODIGO PENAL**", toda vez que el mismo era más adecuado en base a la hipótesis y objetivos de investigación propuestos durante el diseño de la investigación

Por lo anterior y habiéndose concluido satisfactoriamente con el desarrollo de la tesis de Licenciatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Rafael Landívar , con la tesis titulada "**LA PERSPECTIVA DE GENERO EN DELITOS COMETIDOS POR MUJERES COMO EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD PENAL Y LA NECESIDAD DE QUE SE INCLUYA EN EL CODIGO PENAL**" en mi calidad de **REVISORA DE TESIS** por el presente medio como fuera indicado extendiendo: **DICTAMEN FAVORABLE** para que la estudiante pueda solicitar la orden de impresión par la publicación de su tesis de grado

Sin otro particular, respetuosamente:

LICENCIADA
Ana Isabel Guerra Jordán
ABOGADA Y NOTARIA

M.A. Ana Isabel Guerra Jordán
Abogada y Notaria



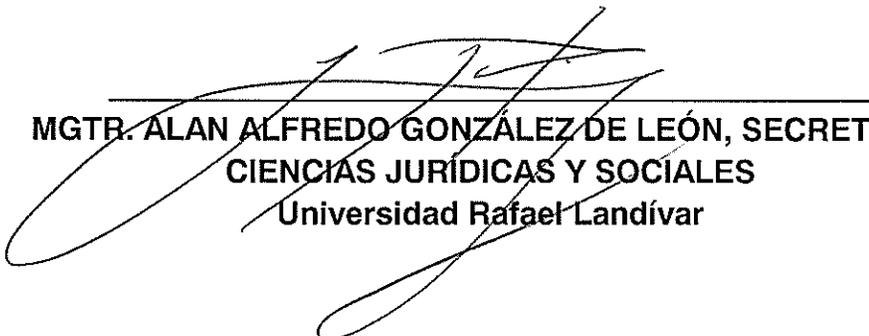
Orden de Impresión

De acuerdo a la aprobación de la Evaluación del Trabajo de Graduación en la variante Tesis de Grado de la estudiante AURA MATILDE RECINOS CASTAÑEDA DE RIVERA, Carnet 21909-01 en la carrera LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES, del Campus Central, que consta en el Acta No. 07581-2015 de fecha 2 de octubre de 2015, se autoriza la impresión digital del trabajo titulado:

"LA PERSPECTIVA DE GÉNERO EN DELITOS COMETIDOS POR MUJERES COMO EXIMIENTE DE RESPONSABILIDAD PENAL Y LA NECESIDAD DE QUE SE INCLUYA EN EL CÓDIGO PENAL"

Previo a conferírsele los títulos de ABOGADA Y NOTARIA y el grado académico de LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Dado en la ciudad de Guatemala de la Asunción, a los 8 días del mes de octubre del año 2015.


MGTR. ALAN ALFREDO GONZÁLEZ DE LEÓN, SECRETARIO
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
Universidad Rafael Landívar



ABREVIATURAS Y SIGLAS UTILIZADAS

Art.: Artículo

CEDAW: Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Violencia contra la Mujer, por sus siglas en Inglés.

CIDH: Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

FLACSO: Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales.

Párr.: Párrafo.

OEA: Organización de Estados Americanos.

OIT: Organización Internacional del Trabajo.

UNESCO: La organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura, por sus siglas en inglés.

ACTO QUE DEDICO

A DIOS: Por ser mi Luz y mi Fuerza.

A MIS PADRES: Que en paz descansen, por su amor y ejemplo.

A MIS HIJOS: Por su apoyo incondicional.

A TODA MI FAMILIA: Que de una u otra forma me apoyaron para lograr este triunfo.

Y A TI, MI ESPOSO, Porque sé que fui tu orgullo y aunque ya no estás entre nosotros, sé que era tu anhelo, por eso te dedico muy especialmente este triunfo.

AGRADECIMIENTO: Especial para usted, Licda. Ana Isabel Guerra Jordán

Responsabilidad: *“El autor será el único responsable del contenido y las conclusiones de la tesis.”*

RESUMEN DE LA INVESTIGACION

La presente investigación monográfica del tipo jurídico descriptiva – propositiva se realizó a través del método analítico-sintético e inductivo deductivo con relación a la necesidad de incorporar la perspectiva de género al juzgamiento de los delitos cometidos por mujeres como eximente de la responsabilidad penal y la necesidad que se incluya en el Código Penal.

La misma se desarrolló a través de un marco teórico que incluye la teoría del delito, el estudio de género y la violencia contra la mujer en los diferentes campos en los cuales la mujer se desarrolle y por último a través del estudio de campo se pretende demostrar que con el peritaje de género constituye una eficaz herramienta en el juzgamiento de las mujeres sindicadas de un delito y establecer este aspecto como eximente a la responsabilidad penal, presentándose asimismo una propuesta de inclusión en el código penal.

INDICE

Capítulo I	
Teoría General del Delito	1
1. Definición	2
1.1 Teoría del delito	2
1.2 Definición de Delito	2
Elementos Característicos del Delito	
1.3 Elementos positivos del delito	3
1.3.1 La Acción o Conducta Humana	3
1.3.2 La Tipicidad	3
1.3.2 a) Tipicidad y Tipo	4
1.3.3 La Antijuridicidad o Antijuricidad	4
1.3.3 a) Antijuricidad en Sentido Amplio	4
1.3.3 b) Antijuricidad en Sentido Estricto	5
1.3.4 La Culpabilidad	5
Elementos de la Culpabilidad	
1.3.4 a) Imputabilidad o Capacidad de Imputabilidad	6
1.3.4 b) Conocimiento de la Antijuricidad	6
1.3.4 c) La Exigibilidad de un Comportamiento Distinto	6
1.3.5 La imputabilidad	7
1.3.6 Las Condiciones Objetivas de Punibilidad y la Punibilidad	7
1.4 Elementos Básicos o Comunes al Tipo Penal	8
1.4.1 Sujeto Activo	8
1.4.2 Sujeto Pasivo	8
1.4.3 El Estado	8
1.5 Causa que eximen de Responsabilidad	8
1.5.1 Causas de Inimputabilidad	8
1.5.1 a) El menor de edad	8
1.5.1 b) Quien en el momento de la acción u omisión no ...	8
1.5.2 Causa de Justificación	9
1.5.2 a) Legítima defensa	9
1.5.2 b) Estado de necesidad	9

1.5.2 c) Legítimo ejercicio de un derecho	10
1.5.3 Causas de inculpabilidad	10
1.5.3 a) Miedo invencible	10
1.5.3 b) Fuerza exterior	10
1.5.3 c) Error	10
1.5.3 d) Obediencia debida	10
1.5.3 e) Omisión Justificada	11
Diagrama Clasificación de los elementos del delito	12
1.6 Elementos Negativos del Delito	13
1.6.1 La falta de acción o conducta humana	13
1.6.1 a) Fuerza irresistible	13
1.6.1 b) Movimientos reflejos	13
1.6.1 c) Estados de Inconsciencia	13
1.6.2 Ausencia de antijuridicidad	14
1.6.2 a) La Legítima defensa	14
1.6.2 b) Estado de Necesidad	15
1.6.2 c) Legítimo ejercicio de un derecho	15
1.6.3 La atipicidad o ausencia de tipo	15
1.6.4 Causa de Inculpabilidad	16
1.6.4 a) Miedo Invencible	16
1.6.4 b) Fuerza Exterior	16
1.6.4 c) Error	16
1.6.4 d) Obediencia Debida	16
1.6.4 e) Omisión Justificada	16
1.6.5 Las causas de inimputabilidad	16
1.6.5 a) El menor de edad, no es imputable	17
1.6.5 b) Quien en el momento de la acción u omisión ...	17
1.7 La falta de condiciones objetivas de punibilidad	17
1.8 Causas de exclusión de la pena o excusas absolutorias	17

Capítulo II

El Derecho de Género	19
2.1 Antecedentes	19

2.2 Concepto de Género	19
Proceso de socialización	
2.2.1 En la niñez	22
2.2.2 En la escuela.	22
2.2.3 Algunas veces los mensajes fueron directos	22
2.2.4 En el trabajo	23
2.2.5 En el trabajo	23
2.3 Características de género	27
2.3.1 Las Actividades	27
2.3.2 Las representaciones	27
Conductas y prácticas	
2.3.1 a) Las actividades que realizan hombre y mujeres	27
2.3.1 b) Relaciones de poder	27
2.3.1 c) Patrones de toma de decisiones	28
2.3.1 d) Relaciones de complementariedad	28
2.3.1 e) Patrones de distribución	28
Representaciones sociales	
2.3.2 a) Modelos de femineidad y masculinidad	28
2.3.2 b) Estereotipos de género	28
2.3.2 c) Valoraciones	28
2.3.2 d) Identidades de género	28
2.4 Ámbito Jurídico Internacional	29
2.4.1 La estructura de la Convención Belén do Pará	29
2.4.1 a) Definiciones y marco General	29
2.4.1 b) Listado de derechos	29
2.4.1 c) Mecanismos	29
2.5 Ámbito Jurídico Nacional	33
Capítulo III	
La Realidad de las Mujeres en los distintos ámbitos en que se desenvuelven	39
3.1 Antecedentes	39
3.2 Definición de Violencia Contra la Mujer	41
3.2.1 Ámbito Privado	41

3.2.2	Ámbito Público	41
3.2.3	Sujetos de la Violencia Contra la Mujer	42
3.2.3 a)	Sujeto Activo	42
3.2.3 b)	Sujeto Pasivo	42
3.3	Características de la Violencia Contra la mujer	42
3.3.1	Es Violencia de Género	42
3.3.2	Es un rasgo social a la vez que un fenómeno individual	42
3.3.3	Se deriva de la desigualdad de poder entre hombres y mujeres	43
3.3.4	Tiene un carácter instrumental	43
3.3.5	Es estructural e institucional	44
3.3.6	Es Ideológica	44
3.3.7	Está por todas partes	45
3.3.8	Afecta a todas la mujeres	45
3.3.9	No es natural es aprendida	46
3.3.10	Es tolerada Socialmente	46
3.3.11	Pasa desapercibida y difícil de advertir	47
3.4	Clases de Violencia contra la mujer	47
	Diagrama Circulo de la Violencia	48
3.4.1	Violencia contra la mujer	49
3.4.2	Violencia Económica	49
3.4.3	Violencia Física	49
3.4.4	Violencia Psicológica o emocional	50
3.4.5	Violencia Sexual	50
3.4.6	Femicidio	51
	Cuadro estadístico sobre las muertes violentas de mujeres 2012,2013 y 2014	52
3.5	Diferentes manifestaciones de violencia contra la Mujer en Guatemala	53
3.5.1	Violencia Intrafamiliar	53
3.5.1 a)	Definición de Violencia Intrafamiliar	53
3.5.2 b)	Elementos de la Violencia Intrafamiliar	54
3.6	La Violencia o acoso en el trabajo	56
	Diagrama de indicadores de mercado laboral	58

3.6.1 En el marco jurídico a nivel nacional	59
3.6.1 a) La Constitución Política de la República de Guatemala	59
3.6.1 b) La Ley de Servicio Civil	59
3.6.1 c) El Código de Trabajo	59
3.6.1 d) La ley de la Carrera Judicial	59
3.6.1 e) Reforma en el Código Penal	60
3.6.1 f) En los Acuerdos de Paz	60
Diagrama sobre las categorías de ocupación por sexo	62
3.7 Violencia contra la Mujer en la Educación	62
Diagrama de discriminación de Género en la educación	64

Capítulo IV

La perspectiva de Género en Delitos Cometidos por Mujeres como Eximente de Responsabilidad Penal	65
4.1 Presentación de Resultados	65
4.2 Discusión y Análisis de Resultados	66
4.2.1 Aspectos considerativos	66
Cuadro estadístico de sentencias emitidas en Guatemala en el año 2014	67
Cuadro estadístico de sentencias emitidas en Guatemala en el 2015	68
Cuadro estadístico Delitos por los cuales se ha dictado sentencia en el departamento de Guatemala del año 2014	68
4.2.2 El perfil de Genero en mujeres sometidas a proceso penal	69
4.2.3 Situación en que se encuentra las mujeres privadas de libertad respecto de los hombres	70
4.2.4 Estudio de campo	71
4.2.4 a) El peritaje de Genero en Guatemala	71
4.2.4 b) Casos concretos de delitos cometidos por mujeres atendiendo la perspectiva de género por el Instituto de la Defensa Publica	72
Cuadro informativo de Sentencias Absolutorias obtenidas en la Defensa con apoyo de peritajes de genero	74
4.2.4 c) Entrevistas a Jueces de Tribunales de Sentencia del Organismo Judicial del departamento de Guatemala	75
4.2.5 Discusión Final	86
4.2.5 a) La perspectiva de género como eximente de	87

responsabilidad penal

4.2.5 b) Necesidad de que se incluya en el Código Penal la perspectiva de género como eximente de responsabilidad penal	88
Conclusiones	90
Recomendaciones	91
Bibliografía	92
Anexos	101

INTRODUCCION

La presente investigación monográfica tipo jurídico descriptiva – propositiva se realizó a través del método analítico-sintético relativa a la necesidad de incorporar la perspectiva de género en los delitos cometidos por mujeres como eximente de la responsabilidad penal y la necesidad de **aportar** que se incluya en el Código Penal, constituye una contribución por novedad y original del enfoque ya que por la dinamicidad social resulta imperante establecer criterios de equidad de juzgamiento para garantizar la igualdad real entre hombres y mujeres teniéndose como **alcance** de la presente investigación a las normas nacionales e internacionales aplicadas por los juzgadores en los casos de delitos cometidos por mujeres en el territorio nacional.

Para la realización del presente estudio se realizaron consultas bibliográficas, para compilar, seleccionar y sintetizar la información con la que se ha realizado la presente tesis así mismo también el método inductivo deductivo, para determinar los resultados finales de la investigación, comprobar la hipótesis y permitirá probar la conveniencia de utilizar la perspectiva de género como un eximente de responsabilidad penal en los delitos cometidos por mujeres y la necesidad de regulación en la legislación nacional; para la elaboración del mismo

Se realizó este proyecto de investigación tomando en consideración la realidad nacional especialmente de la mujer con respecto a los ilícitos que ésta comete y las razones por las cuales se ve involucrada en los mismos así el tratamiento que recibe por parte de los jueces penales.

En virtud de lo anterior, se hace imprescindible efectuar un estudio de algunos casos penales que se conocen por los tribunales de justicia de carácter penal en la ciudad capital de Guatemala, en donde figura como procesada una mujer y que tenga relevancia para los hechos acusados con relación al enfoque de género que se aborda y que debiera considerarse a juicio de quien escribe, como un eximente de responsabilidad penal en el caso de la acusada o procesada; lo cual debe establecerse a través de un peritaje de género, que determine las circunstancias en las cuales se dio el hecho calificado como delito.

El problema radica en que debe aplicarse el principio de igualdad constitucionalmente regulado, en el sentido de que se debe tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, y en el caso de los delitos cometidos por mujeres, está claro que estas en muchos casos los realizan motivadas por circunstancias ajenas a su voluntad, por la situación en que se encuentran con respecto al autor intelectual del delito o bien, motivada por razones no criminales, generalmente, y por ello, debe ser juzgada en ese sentido, y regularse como eximente de la responsabilidad penal, la perspectiva de género, en dicha virtud se formula la presente **hipótesis** de investigación: los jueces no observan la perspectiva de género en los delitos cometidos por mujeres como un eximente de responsabilidad penal y ello constituye una desventaja para las mujeres sometidas a proceso penal; violentándose el principio de igualdad constitucionalmente establecido en el artículo 4 de la constitución Política de la República de Guatemala

La ponencia estriba en que derivado de la realidad, se hace necesario establecer dentro de una política criminal y de lo que representa para el sistema de justicia, la comisión de hechos delictivos que pudieron haberse prevenido a través de otros mecanismos que debiera emplear el Estado, delitos cometidos por mujeres, motivada por razones valederas que no tienen respuesta en el ordenamiento jurídico y que no merece que sean tratadas de la misma manera que cualquier delincuente, generalmente los delitos que se analizarán y que son cometidos por mujeres, lo hacen en contra de sus convivientes, ex convivientes, esposos, ex esposos, u otros parientes dentro de los grados de ley, pero motivada por razones no delictivas, por ello se han formulado las siguientes **preguntas de investigación** ¿Se enfoca la perspectiva de género en los delitos cometidos por mujeres en los tribunales penales? y ¿Resulta relevante para el juzgamiento de las mujeres, abordar la perspectiva de género?; las cuales serán resueltas dentro del presente estudio.

Así mismo, también, se pretende evidenciar que en la actualidad, la sustentante advierte como **límite** al presente trabajo de investigación que los jueces no consideran estas circunstancias, pues no se encuentran reguladas en la ley, a pesar de que de ellos, saben

y conocen de las circunstancias en que se ven expuestas las mujeres en calidad de procesadas en los delitos a que se encuentra sometida.

El problema radica en que en la legislación penal guatemalteca, no existe el eximente de responsabilidad penal en el caso de las mujeres sometidas a proceso por delito, cuando estas se encuentran sometidas a situaciones que provocaron la comisión de los hechos por los cuales están siendo acusadas, desde la perspectiva del derecho de género, siendo una situación que se suscita en la realidad y que amerita ser abordado jurídica y doctrinalmente, para ser incluida la perspectiva de género como eximente de las responsabilidades en los delitos cometidos por mujeres.

La investigación se realizará tomando en consideración el análisis de algunos expedientes judiciales de los delitos en los cuales aparece una mujer como procesada, estableciendo mediante la acusación o la imputación que se le hace las circunstancias en que cometió el hecho por el cual está siendo juzgada, o la juzgaron, y si se observó la condición de mujer y la situación de ella con relación a otros intervinientes en el hecho, que amerite que pudo haberse minimizado la gravedad de su actuación y aplicando penas acordes a la realidad concreta, para procurar una justicia objetiva.

Siendo el **objetivo general** establecer la importancia que tiene la justicia penal acerca de sancionar aquellas conductas penalmente reprochables por la sociedad y lo que sucede en la actualidad, respecto a los delitos cometidos por mujeres en donde no se observa la perspectiva de género, como un eximente de responsabilidad penal, derivado que no se regula en el código penal, siendo necesario que se incluya un eximente de responsabilidad, ajustado a la realidad concreta de las mujeres en Guatemala; a través de una reforma al Código Penal, en el cual se regulan las causas de justificación, de inculpabilidad e inimputabilidad.

Y como **objetivos específicos**; a) dar a conocer lo que es el derecho de género en la doctrina y en la legislación guatemalteca; b) analizar los instrumentos jurídicos internacionales de protección de los derechos de la mujer; c) determinar mediante el análisis de casos, la importancia de que los jueces conozcan la perspectiva de género, en los casos de mujeres imputadas de hechos delictivos y c) así proponer la inclusión de la perspectiva de género como un eximente de responsabilidad en nuestro código penal guatemalteco.

Los **sujetos de análisis** que se evaluaron en el presente trabajo tesis fueron quince jueces integrantes de tribunal de sentencia penal, que son quienes juzgan a las mujeres cuando cometen alguna actividad delictiva quienes a través de entrevistas brindaron información que resultó trascendental importancia para el desarrollo del presente estudio, asimismo las **unidades de análisis** utilizadas fueron la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Violencia contra la Mujer, la Convención para Prevenir, Erradicar y Sancionar la Violencia contra la Mujer, la Constitución Política de la República de Guatemala, El Código Penal Decreto 17-73, La Ley contra el Femicidio y otras formas de violencia contra la Mujer Decreto 22-2008 y ley de Dignificación Y Promoción de la mujer Decreto 7-99. .

Capítulo I:

Teoría General del Delito

Toda sociedad debe tener un sistema de control y establecer las reglas para un buen funcionamiento, es así como surge la tipificación de las conductas delictivas y las sanciones que se aplican a quienes cometen esas infracciones.

Parafraseando a Eduardo Franco Loor en el libro *Teoría del Delito Evolución y Sistemas*; los estudios de la evolución de la teoría del delito desde que surge en Alemania, hace ya más de un siglo, hasta la actualidad son: en primer lugar el *Causalismo positivista*, bajo cuya influencia se pretende plantear el delito y la responsabilidad como datos positivos y realidades físicas explicadas mediante la mera causalidad y no la libertad (...), en segundo Lugar, ante la influencia de tal enfoque causalista, se recurre a enfoques denominados *neoclásicos o neokantianos*, atentos a los valores que se hayan presentes en los diversos elementos de la acción humana, la libertad, la culpabilidad como reproche...(...). En tercer lugar, tras la segunda guerra mundial, el re-descubrimiento de que la acción humana se encuentra gobernada por la idea de finalidad buscada por el agente, idea que sirve para replantear el orden de las categorías de la teoría del delito e ir dotándolas de nuevo contenido(...) desde los años setenta del pasado siglo y hasta ahora, dominan el panorama doctrinal los enfoques finalistas(plasmado sobre todo en el esquema y orden de las categorías del delito), combinados con el *funcionalismo*, es decir, la explicación y justificación de los contenidos de las categorías por las funciones que cumplen en la sociedad o por sus consecuencias: es la finalidad de la pena y su contribución al mantenimiento de la vida social lo que sirve para dar contenido a las categorías del delito (...); o bien son los principios y categorías de la política criminal - principio de legalidad, prevención...- los que han de dar contenido a cada una de las categorías de la teoría del delito(...)"¹

La historia, registra los cambios sufridos por las sociedades que aunque son gregarias, están integradas por seres humanos, los cuales son variables o cambiantes y se adaptan a las nuevas circunstancias que se presenten en una sociedad.

La teoría del delito estudia la forma como se ha estructurado el delito, estudia sus elementos y la tipificación del mismo, como una garantía de legalidad.

¹ Franco Loor, Eduardo, *la Teoría del Delito Evolución y Sistemas*,2010, Guayaquil, Ecuador,FACS0, página 2

1. Definición

1.1 Teoría General del Delito:

En su libro El Derecho Penal Parte General, Héctor Aníbal De León Velasco y José Francisco de Mata Vela, definen así: “La teoría general del delito se ocupa de todos aquellos elementos comunes a todo hecho punible”²

Mientras Manuel Vidaurri Arechiga en su libro Ciencia Jurídica define así: “la Teoría del delito es un instrumento conceptual que permite la aplicación racional de la ley penal a los casos concretos”³

De las definiciones anteriores entiende la exponente del estudio, que es necesario que exista una descripción de las acciones de la vida social, perfectamente delimitada dentro de la ley para que constituya en delito, y para ello es necesario que se conozcan las características comunes que deben tener dichas acciones para convertirse en delito.

1.2 Definición de Delito: Para Sebastián Soler, citado por Francisco de Mata Vela en su libro Derecho Penal Parte General en su Página 136. “El delito es una acción típica, antijurídica, culpable, y adecuada a una figura penal”.

Para Héctor Aníbal De León Velasco y José Francisco de Mata Vela, en su libro El Derecho Penal Parte General “La conducta humana es la base de la teoría general del delito por ser obviamente la base de los hechos delictivos. Podemos afirmar que el Derecho Penal guatemalteco es un derecho penal de acto, pues en términos generales solo la conducta traducida en actos externos puede ser considerada como delito, generar la persecución penal y posteriormente el juicio legal, motivar la reacción penal a través de una pena.”⁴

De lo anterior, la exponente considera que la acción, es el elemento indispensable para el estudio de la teoría del delito y para tipificar un delito.

² De León Velasco, Héctor Aníbal, José Francisco De Mata Vela, Derecho Penal, parte General, editorial, año, página. 139.

³ Vidaurri Arechiga, Manuel, Ciencia Jurídica, Universidad de Guanajuato, 2014, Página 109.

⁴ De León Velasco, Héctor Aníbal, José Francisco De Mata Vela, *Op.cit.*, página.140

Elementos Característicos del Delito:

1.3 Elementos positivos del delito:

Para Héctor Aníbal De León Velasco y José Francisco de Mata Vela, en su libro El Derecho Penal Parte General “En la teoría del delito en Derecho Penal, “ se conoce con el nombre de *Iter Criminis* a la vida del delito desde que nace en la mente de su actor hasta su consumación, el *iter Criminis* o camino del crimen que se traduce en “vía crucis” del delincuente, está constituido por una serie de etapas desde que se concibe la idea de cometer el delito hasta que el criminal logra conseguir lo que se ha propuesto, dichas etapas pueden no tener repercusión jurídica penal (...)”⁵

Los elementos positivos del delito son: son las características que definen en sí al delito, estas características tienen que estar definidas en ley antes de la comisión del hecho que se juzgará.

1.3.1 “La Acción o conducta Humana: Para Héctor Aníbal De León Velasco y José Francisco de Mata Vela, en su libro El Derecho Penal Parte General; en la norma Penal está estructurada en dos partes, el supuesto de hecho o sea la conducta esperada y la consecuencia Jurídica”⁶

Para Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Adrian, en su manual de derecho penal “Se llama acción u omisión a todo comportamiento dependiente de la voluntad humana. Solo el acto voluntario puede ser penalmente relevante. La voluntad implica siempre una finalidad.”⁷

En resumen, la acción u omisión voluntaria, es el elemento base para la comisión de un hecho delictivo.

1.3.2 La Tipicidad: Para Francisco Muñoz Conde y Mercedes García Adrian, en su manual de derecho penal la tipicidad es un elemento positivo del delito que difícilmente se ha definido en el Derecho Penal:

⁵ De León Velasco, Héctor Aníbal, José Francisco de Mata Vela, *Op.cit.*, página 155.

⁶ Girón Palles, José Gustavo, Teoría del Delito, Instituto de la Defensa Pública., Página 9

⁷ Muñoz Conde, Francisco y Mercedes, García Adrian, Manual de Derecho Penal, Parte General, 2da Edición, Tirant lo Blanch, editora, Valencia España, 1998, Página 228.

generalmente se habla de tipicidad como “la encuadrabilidad de la conducta humana, al molde abstracto que describe la ley”⁸.

José Francisco Girón Palles, en el Manual de teoría del delito la tipicidad “es la característica o cualidad que tiene una conducta (acción u omisión) de encuadrar, subsumir o adecuarse a un tipo penal. Ahora bien, tipificar es la acción de encuadrar la conducta en un tipo penal. Este acto de tipificar, lo realiza el Fiscal, la Defensa, la policía o el estudiante; sin embargo cuando lo hace el Juez se le denomina Tipificación judicial”⁹

1.3.2 a) Tipicidad y Tipo: “Los tipos penales tienen prevista la forma general en que un comportamiento puede estar sujeto a una sanción penal, la tipicidad es la adecuación de un hecho cometido, a la descripción que de ese hecho se hace en la ley penal. La tipicidad es la manifestación del principio constitucional de legalidad, pues solo los hechos descritos en la ley como delitos pueden considerarse como tales(...) El tipo es un concepto; describe una conducta prohibida que lleva a la imposición de una pena; tipicidad es cualidad es atribuir un comportamiento determinado, tipo subsumirlo en el presupuesto de la norma penal.”¹⁰

1.3.3 La Antijuridicidad o Antijuricidad

1.3.3 a) Antijuricidad en sentido amplio: según José Francisco Girón Palles, en el Manual de teoría del delito “Es toda conducta contraria a derecho (...) Sin embargo para el derecho penal son importantes solo la acciones antijurídicas que se encuadran en un tipo penal llamadas conductas típicas. Es independiente utilizar los términos antijuricidad y antijuridicidad.”¹¹

En esta definición se refiere a los delitos tipificados en ley.

⁸ *Ibid* página 160.

⁹ Girón Palles, José Gustavo, Teoría del Delito, *Op.cit.*, Página 29.

¹⁰ *Ibid* página 163.

¹¹ *Ibid* página 53

1.3.3 b) Antijuricidad en Sentido Estricto: y continúa diciendo José Francisco Girón Palles, en el Manual de teoría del delito “La antijuricidad designa una propiedad de la acción típica a saber su contradicción con las prohibiciones o mandatos del derecho penal, mientras que injusto se entiende la propia acción típica y antijurídica, o sea el objeto de valoración de la antijuricidad junto con su predicado de valor.”¹² (a la conducta penalmente relevante, también se le llama injusto penal o acción típica.)

Refiriéndose a toda conducta considerada contra derecho José Francisco Girón Palles, en el Manual de Teoría del Delito, expone que “Es interesante plantear la naturaleza de su función desde el punto de vista formal en virtud de que la antijuricidad formal, es consecuencia del principio de legalidad; así pues donde aquel rija, la determinación de lo antijurídico se estará basando en la antijuricidad formal y solo para hacerlos sobre la material, cuando no exista principio de legalidad, lo que viene a significar que para determinar si una conducta es penalmente antijurídica, habrá necesariamente que acudir a indagar en la ley penal.”¹³

Entendiendo que la antijuridicidad formal responde al principio de legalidad que debe prevalecer en cualquier sociedad.

1.3.4 La Culpabilidad: citando a José Francisco Girón Palles en el Manual Teoría del Delito, la culpabilidad es “Un juicio de reproche siempre y cuando el sujeto tenga capacidad de motivarse o determinarse de acuerdo con la comprensión de sus acciones, que además tenga conocimiento de la antijuridicidad de la conducta realizada, y que al sujeto le era exigible obrar de otro modo, y como no lo hizo.

¹² *Ibid.*

¹³ De León Velasco, Héctor Aníbal, José Francisco De Mata Vela, *Op.cit.*, página. 177

Cumpliendo estas circunstancias, se puede imponer una pena a la persona.”¹⁴

La culpabilidad es también un elemento del delito que sin su existencia no se concibe el delito como tal.

Para que una persona sea culpable es necesario que cumpla con ciertos requisitos.

Elementos de la Culpabilidad:

1.3.4 a) Imputabilidad o Capacidad de Imputabilidad; capacidad de ser sujeto de Derecho Penal esto es, madurez tanto física como psíquica para poder motivarse conforme la norma penal; sin ellas no puede hablarse de culpabilidad.

1.3.4 b) Conocimiento de la antijuricidad: si el individuo puede conocer aunque sea a grandes rasgos el contenido de las prohibiciones, el individuo imputable puede motivarse. Si el sujeto no sabe que su hacer está prohibido, tampoco puede motivarse conforme a la norma.

1.3.4 c) La Exigibilidad de un Comportamiento Distinto: hay ciertos ámbitos de exigencia fuera de los cuales no puede exigirse responsabilidad alguna.”¹⁵

Siendo que la culpabilidad se determina en base a que el ser humano tiene la posibilidad de elegir otra forma diferente a lo actuado, un ser humano tiene la capacidad de elegir entre varias opciones, por lo que corresponde al Estado a través de los Jueces determinar la razón por la que la persona actuó de esta o aquella forma, pudiendo haber actuado de forma diferente.

¹⁴ Girón Palles, José Gustavo, *Op.cit.*, Página 74

¹⁵ De León Velasco, Héctor Aníbal, José Francisco De Mata Vela, *Op.cit.*, página 179

1.3.5 La Imputabilidad:

Explica Héctor Anibal de León Velasco y José Francisco de Mata Vela en su libro el Derecho Penal, parte general, "Asume el papel de un elemento positivo mas del delito, como una marcada tendencia subjetiva por cuanto es el elemento previo más relevante de la culpabilidad, ya que el sujeto activo de delito antes de ser culpable tendrá necesariamente que ser imputable."¹⁶

Siguen expresando los autores anteriores que "es imputable todo aquel que posea al tiempo de la acción las condiciones psíquicas exigidas, abstractas e indeterminadamente, por la ley, para poder desarrollar su conducta socialmente, todo el que sea apto e idóneo jurídicamente para observar una conducta que responda a la exigencias de la vida en sociedad"¹⁷

Es decir una persona mayor de edad en condiciones psíquicas normales.

1.3.6 Las Condiciones Objetivas de Punibilidad y La Punibilidad

Al desarrollo del estudio de la punibilidad, varios juristas consideran que la punibilidad es parte del delito en sí, toda vez que el delito para convertirse en injusto penal, es necesario que además de llenar los requisitos indispensables, debe existir la punibilidad siendo este el de mayor relieve penal.

Otros juristas consideran la punibilidad como consecuencia del delito, en su libro Derecho Penal Parte General, De Mata Vela, cita a Palacios Motta y dice "a pesar de que en su definición del delito incluye las penas y las medidas de seguridad, confiesa que se acoge al criterio doctrinario que considera la sanción como una consecuencia y no como elemento del delito."¹⁸

¹⁶ De León Velasco, Héctor Anibal, José Francisco De Mata Vela, *Op.cit.*, página 180

¹⁷ *Ibid*, página 181

¹⁸ *Ibid*, páginas 185 y 186.

1.4 Elementos Básicos o Comunes del Tipo Penal:

Girón Palles indica en su módulo teoría del delito, que se incluye aquí los elementos básicos para que en determinado momento se pueda explicar la noticia criminal y establecer si existe. Los elementos básicos del tipo son: los sujetos, el bien jurídico y el Estado.

Los sujetos:

- 1.4.1 **Sujeto Activo:** es el autor, o sea quien realiza la acción, ya sea prohibitiva o imperativa indicada en la Ley Penal.
- 1.4.2 **Sujeto Pasivo:** es el Titular del bien jurídico, quien ha sido afectado por la acción u omisión típica.
- 1.4.3 **El Estado:** es el ente que reacciona, ya sea persiguiendo, ejerciendo la acción o juzgando.¹⁹

“Como lo explica el De Mata Vela, en su libro derecho penal, parte general, existe un consenso entre los juristas que los elementos comunes del delito son la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad”; sin embargo también es importante determinar que la existencia de los elementos negativos se contraponen a los positivos; tratándose de esta manera contraponer a la Acción, la falta de acción.

Es de gran importancia la construcción de los elementos del delito, ya que es necesario determinar cómo se debe tipificar una acción para que constituya en delito, de la misma forma establecer justificaciones a la conducta, esto constituye en sí la garantía de legalidad.

1.5 Causas que eximen de responsabilidad

En nuestro Código Penal en el título III “De Las Causas que Eximen la Responsabilidad Penal” se regulan como

1.5.1 Causas de Inimputabilidad, artículo 23

1.5.1 a) El menor de edad

1.5.1 b) Quien en el momento de la acción u omisión no posea a causa de una enfermedad mental, un desarrollo síquico incompleto retardo o de trastorno mental transitorio, la capacidad de

¹⁹ Girón Palles, José Gustavo, Teoría del Delito, *Op.cit.*, página 30.

comprender el carácter ilícito del hecho o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, salvo que el trastorno mental transitorio haya sido buscado de propósito por el agente.²⁰

1.5.2 Causas de Justificación, artículo 24

1.5.2 a) Legítima defensa:

1º. Quien obra en defensa de su persona, bienes o derechos, o en defensa de la persona, bienes o derechos de otra, siempre que concurren las circunstancias siguientes:²¹

- ❖ Agresión ilegítima;
- ❖ Necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla;
- ❖ Falta de provocación suficiente por parte del defensor. Se entenderá que concurren estas tres circunstancias respecto de aquel que rechaza al que pretenda entrar o haya entrado en morada ajena o en sus dependencias, si su actitud denota la inminencia de un peligro para la vida, bienes o derechos de los moradores.

El requisito previsto en la literal c) no es necesario cuando se trata de la defensa de sus parientes dentro de los grados de ley, de su cónyuge o concubinario, de sus padres o hijos adoptivos, siempre que el defensor no haya tomado parte en la provocación.

1.5.2 b) Estado de necesidad²²

2º. Quien haya cometido un hecho obligado por la necesidad de salvarse o de salvar a otros de un peligro, no causado por él voluntariamente, ni evitable de otra manera, siempre que el hecho sea en proporción al peligro.

Esta exención se extiende al que causare daño en el patrimonio ajeno, si concurrieren las condiciones siguientes:

- ❖ Realidad del mal que trate de evitar;

²⁰ Congreso de la República de Guatemala, decreto 17-73, Código Penal, artículo 23.

²¹ *Ibid*, artículo 24

²² *Loc. cit.*

- ❖ Que el mal sea mayor que el se cause para evitarlo;
- ❖ Que no haya otro medio practicable y menos perjudicial para impedirlo.

No puede alegar estado de necesidad, quien tenía el deber legal de afrontar el peligro o sacrificarse.

1.5.2 c) Legítimo ejercicio de un derecho

3º. Quien ejecuta un acto, ordenado o permitido por ley, en ejercicio legítimo del cargo público que desempeña, de la profesión a que se dedica, de la autoridad que ejerce, o de la ayuda que preste a la justicia.²³

1.5.3 Causas de inculpabilidad, artículo 25²⁴

Son causas de inculpabilidad:

1.5.3 a) Miedo Invencible

1º. Ejecutar el hecho impulsado por miedo invencible de un daño igual o mayor, cierto o inminente, según las circunstancias.

1.5.3 b) Fuerza exterior

2º. Ejecutar el hecho violentado por la fuerza material exterior irresistible, directamente empleada sobre él

1.5.3 c) Error

3º. Ejecutar el hecho en la creencia racional de que existe una agresión ilegítima contra su persona, siempre que la reacción sea en proporción al riesgo supuesto.

1.5.3 d) Obediencia debida²⁵

4º. Ejecutar el hecho en virtud de obediencia debida, sin perjuicio de la responsabilidad correspondiente a quien lo haya ordenado. La obediencia se considera debida, cuando reúna las siguientes condiciones:

- ❖ Que haya subordinación jerárquica entre quien ordena y quien ejecuta el acto;

²³ *Loc.cit.*

²⁴ *Ibis, artículo 25*

²⁵ *Loc. cit*

- ❖ Que la orden se dicte dentro del ámbito de las atribuciones de quien las emite, y que esté revestida de las formalidades legales;
- ❖ Que la ilegalidad el mandato no sea manifiesta.

1.5.3 e) Omisión justificada²⁶

5º. Quien incurriere en alguna omisión hallándose impedido de actuar, por causa ilegítima e insuperable.

Regulando también en sus artículos 26 y 27 las circunstancias que modifican la responsabilidad penal como circunstancias Atenuantes y circunstancias Agravantes.²⁷

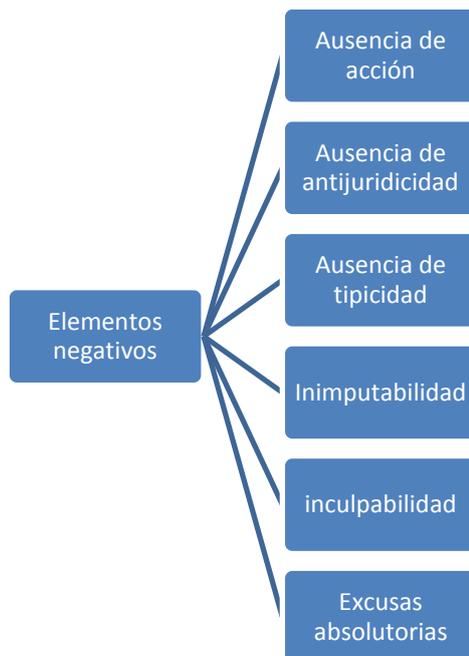
Se habla de circunstancias atenuantes, refiriéndose al momento en que el Juez debe valorar las pruebas para establecer la pena a imponer, estas circunstancias modifican la responsabilidad penal, favorecen al acusado, de manera que el Juez imponga por ejemplo la pena mínima atendiendo a esas circunstancias.

Al referirse a las circunstancias agravantes, son la otra cara de la moneda, ya que estas circunstancias modifican la responsabilidad del acusado, agravando la calificación del delito cometido, de manera que el Juez impondrá por ejemplo la pena máxima.

²⁶ *Loc.cit.*

²⁷ Congreso de la República de Guatemala, *Ibid*, artículos 26 y 27.

Diagrama Clasificación de los elementos del delito.



1.6 Elementos Negativos del Delito:

Estos son muy importantes al analizar la conducta calificada de delito, toda vez que si los elementos positivos son los que en sí determinan que la acción u omisión típica antijurídica y culpable, sea un delito; los elementos negativos, hacen que esta acción u omisión deje de ser un delito.

El Código Penal guatemalteco contempla en su título III del libro Primero “Las causas que eximen de responsabilidad penal”

1.6.1 La falta de acción o conducta humana: Es el elemento negativo de la acción, “en las conductas activas o pasivas hay un denominador común que es la voluntad, pero cuando esa voluntad no existe, estamos ante la ausencia de acción. Como se indicó aplicando la teoría del delito de manera secuencial, si no existe acción, ya no se continúa con el análisis de la siguiente categoría, la tipicidad”²⁸

Como en los siguientes casos:

1.6.1 a) Fuerza Irresistible: En el Código Penal se regula La fuerza Irresistible como una causa de Inculpabilidad en el Artículo 25 numeral 2°, en este caso lo toma como ausencia de voluntad.²⁹

1.6.1 b) Movimientos reflejos: Citando a Girón Pallez en el módulo teoría del delito, los movimientos reflejos físicos o movimientos instintivos, no constituyen acción, “son todos los movimientos corporales producto de un estímulo que no depende de la voluntad, sino de una enfermedad, como las convulsiones epilépticas”³⁰

1.6.1 c) Estados de Inconsciencia: Continúa explicando Girón Pallez que los estados de inconsciencia “se refiere a los actos que se realizan como el sueño, el sonambulismo y la

²⁸ Girón Pallez, José Gustavo, Teoría del Delito, *Op.cit.*, Página 10

²⁹ Congreso de la república de Guatemala, *Op.cit.*, artículo 25 numeral 2°.

³⁰ Giron Pallez, José Gustavo, Teoría del Delito, *Op.cit.*, página 10

embriaguez letárgica. Discutible es la hipnosis, pues para hacer valer cada uno de ellos habría que probarlo. En la embriaguez letárgica, se ha consumido tanto licor o aunque se consuma poco, por no estar acostumbrada, se crea un estado de inconsciencia que la persona ya no está en el uso de su voluntad. Siempre y cuando no se haya drogado o emborrachado deliberadamente para realizar la acción, pues en este último caso constituye una agravante contenida en el artículo 27 inciso 17º CP13 conocido como actio libera in causa.”³¹

1.6.2 Ausencia de antijuridicidad:

Las causas de Justificación:

Se puede decir que son normas que autorizan a una persona a violar una norma, o que es el límite que se le impone a la antijuridicidad.

En el Código Penal se regula las Causas de Justificación en el artículo 24

1.6.2. a) La Legítima defensa: Quien obra en defensa de su persona, bienes o derechos o en defensa de la persona, bienes o derechos de otra, siempre que concurren las circunstancias siguientes:

- ❖ **Agresión Ilegítima**
- ❖ **Necesidad racional del medio empleado para impedirla o repelerla**
- ❖ **Falta de provocación suficiente por parte del defensor,**

Se entenderá que concurren estas tres circunstancias respecto de aquel que rechaza al que pretende entrar o haya entrado en morada ajena o en sus dependencias, si su actitud denota la

³¹ *Lo.cit.*

inminencia de un peligro para la vida, bienes o derechos de los moradores.

El requisito de la literal c (tercero) no es necesario cuando se trata de la defensa de sus parientes dentro de los grados de ley, de su cónyuge u concubinario, de sus padres o hijos adoptivos, siempre que el defensor no haya tomado parte en la provocación.³²

1.6.2. b) Estado de Necesidad: Quien haya cometido un hecho por la necesidad de salvarse o salvar a otros de un peligro, no causado por él voluntariamente, ni evitable de otra manera, siempre que el hecho sea en proporción al peligro.

Esta exención se extiende a quien causare daño en patrimonio ajeno, si concurren las condiciones siguientes:

- ❖ Realidad del mal que se trate de evitar;
- ❖ Que el mal sea mayor que el que se cause para evitarlo
- ❖ Que no haya otro medio practicable y menos perjudicial para impedirlo

No se puede alegar estado de necesidad, quien tenía el deber legal de afrontar el peligro o sacrificarse.

1.6.2. c) Legítimo ejercicio de un derecho: Quien ejecuta un acto, ordenado o permitido por la ley,. Ejercicio legítimo del cargo público que desempeña, de la profesión a la que se dedica, de la autoridad que ejerce o de la ayuda que preste a la justicia.³³

1.6.3 La atipicidad o ausencia de tipo: Este tema no tiene mayor explicación; toda vez que al no haber tipo no hay delito, si una acción no se subsume en un tipo penal, no hay delito que perseguir, por lo tanto deja de existir la acción delictuosa.

³² Congreso de la República de Guatemala, Código Penal, Decreto 17-73, artículo 24

³³ *Ibid*, artículo 24

1.6.4 Las causas de inculpabilidad: Se encuentran reguladas en el artículo 25 del mismo Código y son cinco.³⁴

1.6.4. a) Miedo Invencible: Ejecutar el hecho impulsado por miedo invencible de un daño igual o mayor cierto o inminente, según las circunstancias.

1.6.4. b) Fuerza Exterior: Ejecutar el hecho violentado por fuerza material exterior irresistible, directamente empleada sobre él.

1.6.4. c) Error: Ejecutar el hecho en la creencia racional de que existe una agresión ilegítima contra su persona, siempre que la reacción sea en proporción al riesgo supuesto.

1.6.4. d) Obediencia Debida: Ejecutar el hecho en virtud de obediencia debida, sin perjuicio de la responsabilidad correspondiente a quien lo haya ordenado. La obediencia se considera debida, cuando reúna las siguientes condiciones:

- ❖ Que haya subordinación jerárquica entre quien ordena y quien ejecuta el acto
- ❖ Que la orden se dicte dentro de las atribuciones de quien la emite, y esté revestida de las formalidades legales;
- ❖ Que la ilegalidad del mandato no sea manifiesta.

1.6.4. e) Omisión Justificada: quien incurre en alguna omisión hallándose impedido de actuar, por causa legítima e insuperable.³⁵

1.6.5 Las causas de inimputabilidad: Se encuentran reguladas en el Código Penal en su artículo 23 solo nos menciona dos causas.³⁶

³⁴ *Ibid, artículo 25*

³⁵ *Ibid, artículo 25.*

³⁶ *Ibid artículo 23*

1.6.5. a) El menor de edad, no es imputable. Y

1.6.5. b) Quien en el momento de la acción u omisión no posea, a causa de enfermedad mental, de desarrollo psíquico incompleto o retardo o trastorno mental transitorio, la capacidad de comprender el carácter del ilícito del hecho o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, salvo que el trastorno mental transitorio, haya sido buscado de propósito por el agente.

1.7 La falta de condiciones objetivas de punibilidad

Citando a Katty Miraflor Sarceño González en su tesis El delito de Negación de asistencia económica y sus consecuencia jurídico-procesales en el imputado; “Cuando no se dan las circunstancias descritas a manera de modalidades del tipo funcionan como formas atípicas que destruyen la tipicidad. Cuando en la acción del sujeto faltan las condiciones objetivas de punibilidad, evidentemente tal conducta no puede ser sancionada.”³⁷

1.8 Causas de exclusión de la pena o excusas absolutorias.

En la enciclopedia Jurídica “Causas de Exclusión de la Pena” explica que “Las causas de la exclusión de la pena varían según las legislaciones de que se trate siendo imposible establecer un criterio universalmente válido. No obstante puede decirse que se trata de situaciones en que el legislador, por razones de conveniencia, decide eliminar la aplicación de la pena y explica que las causas de exclusión de la pena son de aplicación individual y no benefician a los terceros que participan en el delito. También se denominan causas de impunidad o excusas absolutorias.”³⁸

³⁷ Sarceño González, Katty Miraflor, El Delito de Negación de Asistencia Económica y sus Consecuencias Jurídico-Procesales en el Imputado, Universidad de San Carlos, 2011, Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, página

14

³⁸ Enciclopedia Jurídica , Causas de Exclusión de la Pena, www.encyclopedia-juridica.biz14.com/

En resumen la Teoría del Delito es la herramienta que utilizan las partes en un proceso para:

Parte en el proceso	Tipifica para
Fiscal	Encuadrar la acción al tipo penal; y llevar a cabo la persecución penal correspondiente
Abogado Defensor	Buscar las causas de justificación y llevar una defensa del debido proceso
Juez	Después de conocer las pruebas, determinar la culpabilidad y la punibilidad del acusado.

Entonces a juicio de la exponente, En el presente caso, los procesos de estudio en que las mujeres son acusadas de haber cometido un delito; el Juez además de la teoría del delito debe contar con un peritaje de género para determinar su culpabilidad y la sentencia a aplicar.

CAPÍTULO II

EL DERECHO DE GÉNERO

Con este tema, la exponente desea sensibilizar tanto a los hombres como a las mujeres, para que puedan reconocer el papel que ha jugado la mujer en la sociedad, cuya participación en la misma ha sido invisibilizada y subordinada siempre a la voluntad del grupo dominante, el hombre. Así como conocer algunos conceptos básicos.

2.1 Antecedentes

Conforme lo expuesto por María Candelaria Navas, en el libro *Mujeres Centroamericanas ante la crisis, la guerra y el proceso de paz* con referencia al concepto de género: “Si bien existe desde hace siglos, en otras disciplinas; empezó a ser utilizado en las Ciencias Sociales hace muy poco, en la década de los setentas, con una acepción específica.”³⁹

En toda Sociedad de cualquier país, la mujer se encuentra subordinada a la voluntad del hombre como cabeza del hogar, quien sustenta el poder, público, político y económico, toda vez que se vive en un mundo androcéntrico.

La autora citada continúa indicando que, “la diferente participación de los hombres y las mujeres en las instituciones sociales, económicas, políticas y religiosas, incluye las actitudes, los valores y las expectativas que una sociedad dada conceptualiza como femeninos o masculinos. Las investigaciones muestran que en la asignación de unos y otros papeles hay un sesgo androcéntrico. Prueba de ello es que las mujeres están excluidas del poder público y relegado al ámbito doméstico”⁴⁰.

³⁹ Navas, María Candelaria. *Mujeres centroamericanas ante la crisis, la guerra y el proceso de paz*. Editorial Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales –FLACSO-, Guatemala, 1990. Páginas 1 y 2.

⁴⁰ Varios estudios relativos al tema en la región, confirman no solo el limitado acceso a la toma de decisiones políticas, sino también la presencia de obstáculos estructurales que retardan cualquier cambio en este campo. Quienes desean ampliar este tema pueden consultar: García, A.I y Gomariz, E (1992). *Mujeres Centroamericanas*. Tomos I y II. San José FLACSO. García, A.I. (1995). *Participación femenina en procesos de toma de decisión sobre paz y seguridad en Nicaragua: 1986-1990*.

El feminismo de los años sesenta que surge en los Estados Unidos y Europa y va cobrando fuerza en otros países de América, Oriente y África, se levanta contra la diferencia que se vuelve desigualdad. A diferencia de sus antecesoras de principios de siglo, la mayoría de mujeres que conforman este movimiento tiene un bagaje ideológico y una militancia política, lo cual les permite un análisis más radical. Al reflexionar sobre el origen de la opresión femenina, analizan la relación entre el capitalismo y la dominación patriarcal y descartan la supuesta naturalidad de la subordinación femenina.

Cuando tales estudios cuestionaron que ciertos trabajos fueran considerados propios para una mujer o para un hombre y constataron que no había relación entre las características físicas de los sexos y los trabajos por realizar, pues igual existen hombres débiles que mujeres fuertes, se tuvo que admitir la arbitrariedad de la supuestamente natural división del trabajo. Las variaciones entre lo considerado femenino y masculino muestran que, a excepción de la maternidad, se trata de construcciones culturales. La necesidad de estudiar esas construcciones trajo consigo la categoría de género.

2.2 Concepto de Género: El Comité para la eliminación de la Discriminación contra la mujer de la CEDAW define así; “Género: Se refiere a las identidades, las funciones y los atributos construidos socialmente de la mujer y el hombre y al significado social y cultural que se atribuye a esas diferencias biológicas.”⁴¹

Entonces, el concepto de género refiere a la asignación social y a la valorización diferenciada de responsabilidades y roles a hombres y mujeres, que condiciona sus opciones, hábitos y desempeños. Ha reservado, prioritariamente para el hombre, la esfera pública de la producción; y para la mujer, la esfera privada de la reproducción y el cuidado de los otros. Es una variable socioeconómica y en ella influyen la clase social, la raza, religión, el entorno económico, la edad, etcétera, por lo que su aplicación a la juventud y al trabajo incrementa la capacidad de explicar y poner de manifiesto los desequilibrios de oportunidades y necesidades entre las y los jóvenes.

⁴¹ Comité para la eliminación de la Discriminación contra la mujer, Recomendación General No. 28 relativa al artículo 2 de la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. CEDAW/C/28, 16 de diciembre de 2010, parr. 5.

Conviene advertir que, si bien la exposición anterior es certera, no implica que la asignación social y la valoración que se haga de un género, femenino o masculino, sea absoluta o necesariamente relativa al estrato social, la raza, la religión, la educación, entre otros factores que se ven involucrados. Más bien conviene afirmar que la influencia de dichos factores determina la concepción de género, mas no de manera absoluta ni mucho menos irremediable.

Así, con frecuencia sucede que en el seno de una familia intelectualmente avanzada la concepción igualitaria de género tienda a ceder ante posturas religiosas que suelen asignarle un menor valor a la mujer por el mismo hecho de serlo. Otro factor importante es la edad del sujeto; puede suceder que de niño o niña haya sido educado bajo un modelo machista, y a pesar de crecer y mejorar su instrucción éste o ésta sigan perpetuando el modelo machista, aunque reconozcan la injusticia del mismo.

Sea como fuere, cada concepción de género responde a una variable mezcla de factores y muy especialmente al entorno social en el que se ha nacido y crecido. Esto se evidencia al establecerse que los modelos sociales y los roles asignados tanto a los hombres como a las mujeres tienden a ser aceptados o rechazados, según el estadio de evolución en que se halle un grupo social o una sociedad determinada.

Todo lo anterior se agrava y adquiere connotaciones vergonzosas cuando se adentra al estudio de la participación de género en el movimiento sindical. A priori afloran aspectos como los relativos al rol de la mujer guatemalteca en la sociedad: la mujer al hogar y el hombre al trabajo. Lo anterior implica que aún se considera como extraordinario que una mujer se realice como ser humano en trabajos fuera del hogar. Por lo mismo, la escasa presencia de la mujer en el sector productivo formal, los puestos de dirección en las organizaciones sindicales fueron copados por miembros varones, y en la actualidad dicha situación se considera natural porque siempre ha sido así.

En este punto es necesario deslindar la diferencia entre sexo y género; el sexo se refiere a las características biológicas de las personas, mientras que el género son características sociales; en otras palabras, el sexo se trae cuando se nace y el género se va aprendiendo a partir de que se nace.

Como lo explica Pilar González Vásquez en su libro *Prácticas de Participación Política y Ejercicio de Poder de Dirigentas sindicales*; “la forma en que se va aprendiendo el género es mediante la socialización. Este es un proceso muy largo, mediante el cual las personas vamos interiorizando los papeles que nos corresponde cumplir en la sociedad y las actividades que debemos realizar de acuerdo con nuestro sexo. La primera institución socializadora fue la familia cercana. Es desde ahí donde se les dice a los niños y las niñas cómo deben vestirse, cómo deben actuar cuando hay visitas, cómo deben sentarse a la mesa y qué actividades pueden hacer de acuerdo con su sexo.”⁴²

En todas las sociedades se establecen las normas de conducta que se enseñan en el hogar; de la misma forma se transmiten los estereotipos de género, asignando un rol diferente a los hombres y a las mujeres.

Así, **el proceso de socialización** deviene en varias etapas que abarcan toda la existencia de los seres humanos en la sociedad:

- 2.2.1 **En la niñez.** A las niñas se les dijo, de formas muy distintas, que debían ser obedientes, sumisas, cariñosas, lloronas, calladas, bellas, dulces, abnegadas, emotivas y tímidas, entre otras; a los niños se les enseñó a reprimir los sentimientos; se les dijo que debían ser inteligentes, razonadores, violentos, entre otras;
- 2.2.2 **En la escuela.** Después de la familia, la socialización de género siguió en la escuela, por los medios de comunicación (radio, televisión, medios escritos, principalmente), en la Iglesia y desde las diferentes instituciones del Estado. Es decir, la división sexual del trabajo también fue reforzada mediante estos medios e instituciones.
- 2.2.3 **Algunas veces los mensajes fueron directos;** otras, indirectos. Es decir, en algunas oportunidades nos dijeron directamente las tareas que debían realizar los niños y las que debían realizar las niñas. Otras veces, aunque no lo dijeran directamente, lo enseñaron a través de actitudes, imágenes, dichos, refranes, canciones, entre otros.

⁴² González Vásquez, Pilar. *Prácticas de participación política y de ejercicio del poder de dirigentas sindicales: Un acercamiento cualitativo*. Editorial Facultad de Sociología, Universidad Nacional, Heredia, Costa Rica, 1999. Página 5.

2.2.4 **En el trabajo.** Un problema que trajo la división sexual del trabajo fue que impidió a hombres y mujeres realizar libremente las actividades que quisieran y con las que se sintieran más cómodos y cómodas. Estas limitaciones nos han impedido desarrollar todas nuestras potencialidades como personas y han traído como consecuencia una discriminación hacia las mujeres en la vida pública y en la participación política. Por ejemplo, por mucho tiempo se ha impedido a las mujeres hacer ciertos oficios (por eso casi no hay mujeres que trabajen en fontanería, construcción, albañilería, mecánica entre otros). También desde el género se dijo que las mujeres no deben ocuparse de la política, de la toma de decisiones en el espacio público y del mismo ejercicio del poder.

2.2.5 **En el nuevo hogar.** A los hombres se les dijo que no les correspondía dedicarse a la cocina, cuidar a los hijos e hijas y atender a los otros u otras, ser afectuosos y expresar sus sentimientos.

Continúa explicando Pilar González Vásquez en su libro *Prácticas de Participación Política y Ejercicio de Poder de Dirigentas sindicales* “el aprendizaje de género y la división sexual del trabajo lo llevamos a todos los lugares donde vamos; es decir, está presente en nuestros trabajos, en nuestra recreación, en nuestros estudios. Cuando las mujeres y los hombres ingresan al mundo público y laboral, ahora como dirigentes y dirigentas sindicales, también llevan consigo lo aprendido.”⁴³

Las concepciones que de género se tienen en un determinado momento no son inmutables; dichas concepciones son producto de la interrelación de una multiplicidad de factores como: la cultura, la sociedad, el sistema económico, el sistema político, el sistema religioso, etcétera. En razón de ello, Kenia Herrera ha afirmado: “Si partimos de que los géneros son construcciones socioculturales que determinan dentro de una sociedad la manera de actuar, funciones y relaciones específicas para cada uno de ellos (género masculino y femenino), así como la forma de sentir y pensar, vale la pena detenerse en este aspecto para analizar cómo estas construcciones forman parte de nuestra realidad diaria y que propician el surgimiento de fuertes y constantes contradicciones a todo nivel: personal, familiar, laboral, y en otros espacios como el económico, político, social, etc. Pero los conflictos no surgen por la simple distinción o

⁴³ *Ibid.* Página 7.

diferenciación que se haga de los géneros, sino por la discriminación y desigualdad que históricamente le ha tocado vivir a uno de ellos.”⁴⁴

La exponente ha observado que las mujeres encargadas de la educación de los hijos y las hijas en el hogar, transmiten de generación en generación todas las construcciones sociales en torno al género incluso en los juegos, la forma de dirigirse al padre, y a los hermanos, las obligaciones en el hogar para cada uno de los hijos y las hijas; y más.

Manuel Osorio, define Género como: “Clase. Especie, aun cuando en ocasiones se opone a ésta, que entonces constituye subdivisión del género. Con la calificación de masculino o femenino, se hace referencia respectiva a hombres o mujeres.”⁴⁵

Género, abarca el conjunto de características, de oportunidades y de expectativas que un grupo social asigna a las personas, y que éstas asumen como propio, basándose en sus características biológicas, en su sexo.

El género de una persona es, esencialmente, una construcción social, no natural, varía de un grupo social a otro y de una época a otra. Se construye mediante procesos sociales de comunicación y a través de manejos de poder, y es transmitido a través de formas sutiles, durante los procesos de crianza y educación.

Lo que un grupo social permite, promueve y espera de las mujeres, siempre estará relacionado con lo que permite, promueve y espera de los hombres, y viceversa. La categoría género, aborda esta dinámica de interdependencia y permite comprender si en un grupo social determinado estas relaciones son de complementariedad, subordinación o equidad.

Consue Ruiz-Jarabo Quemada y Pilar Blanco Prieto en su libro La violencia contra las mujeres Prevención y Detección explica que para entender mejor el término Género: “Se refiere a los roles, derechos y responsabilidades diferentes de los hombres y las mujeres, y a la relación entre ellos. Género no se refiere simplemente a las mujeres o

⁴⁴ Gairín Sallán, Joaquín. Coeducación y prevención temprana de la violencia de género. Editorial Ediciones Gráficas Arial, S.L., Madrid, España, 2007. Página 22.

⁴⁵ Ossorio, Manuel. Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. 32ª. edición, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 2000. Página.308.

los hombres, sino a la forma en que sus cualidades, conductas e identidades que se encuentran determinadas por el proceso de socialización.”⁴⁶

El género generalmente se asocia a la desigualdad tanto en el poder como en el acceso a las decisiones y los recursos. Las posiciones diferentes de las mujeres y los hombres se encuentran influenciados por realidades históricas, religiosas, económicas y culturales. Dichas relaciones y responsabilidades pueden cambiar, y de hecho cambian, a través del tiempo.

El uso del término género, reconoce asimismo la intersección de la experiencia de discriminación y violación de los derechos humanos de la mujer, en razón de su género, sino también de otras relaciones de poder determinadas por su raza, etnicidad, clase, edad, capacidad/discapacidad y una multiplicidad de otros factores, entre ellos su condición de indígena; esto ha sido reconocido en la definición que de violencia contra la mujer se hace en el Art. 3 de la Ley de Dignificación y Promoción Integral de la Mujer, emitida por el Congreso de la República de Guatemala, decreto 7-99, en marzo de 1999.⁴⁷

Las mujeres y los hombres son definidos de maneras diferentes en distintas sociedades; esas relaciones es lo que constituye las relaciones de género.

Las relaciones de género constituyen y son construidas por un abanico de instituciones, tales como: la familia, los sistemas legales o el mercado. Las relaciones de género son relaciones de poder jerárquicas entre las mujeres y los hombres y tienden a poner a la mujer en desventaja.

Las relaciones de género son dinámicas, se caracterizan tanto por el conflicto como por la cooperación y se encuentran mediatizadas por otros ejes de estratificación, tales como: casta, clase, capacidad física o mental, edad y estado civil, o posición al interior de la familia.

Las diferencias de sexo por ejemplo, la capacidad de dar a luz se encuentran biológicamente determinadas y son diferentes a los roles de género, socialmente

⁴⁶ Ruiz-Jarabo Quemada, Consue y Pilar Blanco Prieto. La violencia contra las mujeres: Prevención y detección. Editorial Díaz Santos, Madrid, España, 2005. Página 177.

⁴⁷ Congreso de la República de Guatemala, Ley de Dignificación y Promoción Integral de la Mujer, decreto 7-99, 1999Art. 3.

prescritos. Reconociendo lo anterior, el análisis de género es una manera sistemática de abordar los impactos diferentes del desarrollo sobre las mujeres y sobre los hombres. El análisis de género exige desglosar la información por sexo y entender cómo está dividido y cómo se valora el trabajo. El análisis de género debe efectuarse en todas las etapas del proceso de desarrollo; se debe preguntar siempre de qué forma afectará una actividad, decisión o plan en particular a las mujeres de manera diferente que a los hombres.

Como categoría de análisis, el concepto género, se ha venido utilizando en las ciencias sociales desde que el antropólogo John Money propusiera, en 1955, para describir los comportamientos asignados socialmente a los hombres y a las mujeres.

Marina Camps Merlo en su libro *Identidad Sexual y Derecho*, refiere el feminismo académico anglosajón impulsó el uso de este concepto en los años 70 para enfatizar que las desigualdades entre mujeres y hombres: “Son socialmente construidas y no biológicas. Distinguir claramente la diferenciación sexual determinada por el sexo cromosómico, gonadal, hormonal, anatómico y fisiológico de las personas de las interpretaciones que cada sociedad hace de ella, permitía una mejor comprensión de la realidad social y perseguía un objetivo político: demostrar que las características humanas consideradas femeninas son adquiridas por las mujeres mediante un complejo proceso individual y social, en lugar de derivarse naturalmente de su sexo biológico.”⁴⁸

Posteriormente, en los años 80, el género comenzó a ser utilizado por diversas disciplinas de las ciencias sociales porque demostraba ser una categoría útil para delimitar con mayor precisión cómo la diferencia, biológica se convierte en desigualdad económica, social y política, entre mujeres y hombres, colocando en el terreno simbólico, cultural e histórico los determinantes de la desigualdad entre los sexos.

En este sentido, la adopción del género como categoría de análisis ha significado la ruptura epistemológica más importante de las últimas décadas en las ciencias sociales, pues ha implicado el reconocimiento de una desigualdad social que había sido hasta entonces subsumida en la dimensión económica, tanto por la teoría de las clases como por las de la estratificación social.

⁴⁸ Camps Merlo, Marina. *Identidad sexual y derecho*. Editorial Universidad de Navarra, Pamplona, España, 2007. Página 63.

2.3 Características de Género

En términos generales entonces, género es una categoría que se refiere a diversas dimensiones:

2.3.1 Las actividades y relaciones concretas que sostienen hombres y mujeres, y a

2.3.2 Las representaciones sociales de lo femenino y lo masculino (simbólicas).

Es decir, concierne, por un lado, a las prácticas -el hacer-, y por otro, a las interpretaciones de esas prácticas que son los significados culturales por medio de los cuales cada sociedad define o asigna características, actividades y espacios para hombres y mujeres.

Nalia Kabeer y Ramya Subrahmanian en su estudio *Relaciones Institucionales y Resultados* explican el género es: “Una categoría sociocultural transversal a las sociedades, presente en distintos estratos sociales, en distintos espacios -públicos y privados-, y en distintos ámbitos institucionales como son la familia, la comunidad, el mercado, el Estado. Estos espacios institucionales no son neutrales respecto del género, sino que reproducen y producen valores, normas, reglas y relaciones de género desiguales, a través de las cuales se ejerce el poder.”⁴⁹

Aspectos importantes a ser observados en un determinado contexto en relación al orden de género son:

Conductas y prácticas de hombres y mujeres. Dentro de éstas: “Orientadas al logro de determinadas metas sociales o económicas, sean formales o informales”⁵⁰

2.3.1.a Las actividades que realizan hombres y mujeres diferencialmente, o sea la división genérica del trabajo.

2.3.1.b Relaciones de poder entre hombres y mujeres y al interior de cada género.

⁴⁹ Kabeer, Nalia y Ramya Subrahmanian. *Institutions, Relations and Outcomes*. Editorial Institute of Devenlopment Studies, Londres, Inglaterra, 1996. Página 43.

⁵⁰ *Ibíd.*

2.3.1.c. Patrones de toma de decisiones y negociación entre hombres y mujeres y al interior de cada género, en cada inserción institucional.

2.3.1.d. Relaciones de cooperación, complementariedad, subordinación, opresión, dependencia, asimetría, conflicto, etc. (intra/inter genéricas).

2.3.1.e. Patrones de distribución, asignación y control de recursos materiales y simbólicos.

Representaciones sociales de lo femenino y lo masculino en términos de deber ser:

2.3.2.a. Modelos de femineidad y masculinidad.

2.3.2.b. Estereotipos de género que incluyen características, espacios, actividades definidas como masculinas o femeninas.

2.3.2.c. Valoraciones de lo femenino y lo masculino diferenciales y desiguales que privilegian lo masculino, o utilización de lo masculino como norma para evaluar lo femenino

2.3.2.d. Identidades de género femeninas y masculinas de los sujetos y colectivos

Por otra parte, tanto las conductas como las representaciones asociadas a los géneros se presentan en diversos dominios, sean las relaciones de pareja, el dominio familiar que incluye la construcción de la maternidad, la paternidad y la filiación, la sexualidad y el ámbito de la reproducción biológica. Asimismo, en un nivel de agregación mayor el orden de género puede observarse en espacios institucionales como la comunidad, el mercado, la escuela, las empresas, el Estado, etc.

Estas son las características que logran definir en su estudio de relaciones institucionales y resultados realizados por Nalia Kabeer y Ramya Subrahmaniany a juicio de la exponente son criterios aplicables a cualquier tiempo y cualquier país, toda vez que la mayoría de países se encuentra bajo el mismo sistema patriarcal.

2.4 **Ámbito Jurídico internacional**

A nivel internacional se han promulgado leyes para la protección de los derechos de las mujeres en el mundo, leyes que posteriormente han sido aceptadas por la mayoría de países.

Entre estas se puede citar principalmente la Convención de Belém do Pará y la Convención Sobre la Eliminación de Todas Formas de Discriminación Contra la Mujer, las cuales indican lo siguiente.

2.4.1 La estructura de la Convención de Belém do Pará es la siguiente:

2.4.1.a. Definiciones y Marco General: Derechos Humanos.

2.4.1.b. Listado de Derechos (incorporación de nuevos derechos).

2.4.1.c. Mecanismos (Informes Periódicos y comunicaciones individuales a la CIDH).

La Convención de Belem do Pará permite visualizar que las condiciones de desigualdad en la que viven las mujeres, están atravesadas por la discriminación y la violencia y consagra los siguientes fundamentos:

La violencia contra la mujer constituye una violación a los derechos humanos y las libertades fundamentales; limita total o parcialmente a la mujer el reconocimiento, goce y ejercicio de tales derechos y libertades; y es una manifestación de las relaciones de poder históricamente desiguales entre mujeres y varones.⁵¹

La Convención Belem Do Pará define como un derecho humano (nuevo), el “derecho a una vida libre de violencia”⁵² poniendo en palabras precisas lo que antes se infería de distintos artículos contenidos en varios tratados y declaraciones de derechos humanos. y se define a la violencia contra la mujer: “toda acción o conducta basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado” Entendiendo que esta violencia: puede ser física, sexual y/o psicológica; suceder en la familia o unidad doméstica, en la comunidad o en

⁵¹ Preámbulo, de la Convención Internacional Para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención De Belem do Para”

⁵² Art. 3 *Ibid*

el Estado; y que comprende entre otras manifestaciones: violación, maltrato, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar de trabajo⁵³.

Además, se reconoce “el derecho de la mujer a ser valorada y educada libre de patrones estereotipados de comportamiento y prácticas sociales y culturales basadas en conceptos de inferioridad o subordinación”.⁵⁴

Las obligaciones de los Estados están delimitadas por los artículos 7 y 8 de la misma Convención. Son bastante amplias. Además de las reformas legales necesarias, capacitación a los y las agentes del Estado, campañas masivas, acceso a la justicia, reparación a las mujeres que sufran violencia.

Los Estados convienen en adoptar medidas específicas para modificar los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres incluyendo el diseño de programas de educación formales y no formales, con el objetivo de contrarrestar prejuicios y costumbres, como así los papeles estereotipados que legitiman o exacerban la violencia contra la mujer.⁵⁵

La escuela, junto con la familia, son dos espacios de socialización privilegiados, en los que pueden reproducirse y legitimarse las desigualdades sociales. Por tanto, es urgente una intervención a ese nivel.

Por otra parte la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer se considera que la Carta de las Naciones Unidas firmada en San Francisco, Estados Unidos el 26 de junio de 1945; “Reafirma la fe en los derechos humanos fundamentales, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas;”⁵⁶ asimismo, que la Declaración Universal de Derechos Humanos reafirma el principio de la no discriminación y proclama que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y que toda persona puede invocar todos los

⁵³ Art. 2 *Ibid*

⁵⁴ Art.6 b *Ibid*

⁵⁵ Art 8 b *Ibid*

⁵⁶ Parte introductoria de la Carta de las Naciones Unidas firmada en San Francisco, Estados Unidos el 26 de junio de 1945.

derechos y libertades proclamados en esa Declaración, sin distinción alguna y, por ende, sin distinción de sexo⁵⁷.

De igual forma recuerda que los Estados Partes en los Pactos Internacionales de Derechos Humanos tienen la obligación de garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos económicos, sociales, culturales, civiles y políticos, teniendo en cuenta las convenciones internacionales concertadas bajo los auspicios de las Naciones Unidas y de los organismos especializados para favorecer la igualdad de derechos entre el hombre y la mujer, teniendo en cuenta asimismo las resoluciones, declaraciones y recomendaciones aprobadas por las Naciones Unidas y los organismos especializados para favorecer la igualdad de derechos entre el hombre y la mujer.

En la Convención Interamericana para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra la Mujer (CEDAW), se materializa una preocupación al comprobar que a pesar de estos diversos instrumentos las mujeres siguen siendo objeto de importantes discriminaciones; y se reconoce que la discriminación contra la mujer viola los principios de la igualdad de derechos y del respeto de la dignidad humana, que dificulta la participación de la mujer, en las mismas condiciones que el hombre, en la vida política, social, económica y cultural de su país, que constituye un obstáculo para el aumento del bienestar de la sociedad y de la familia y que entorpece el pleno desarrollo de las posibilidades de la mujer para prestar servicio a su país y a la humanidad.⁵⁸

La preocupación se extiende al hecho de que en situaciones de pobreza la mujer tiene un acceso mínimo a la alimentación, la salud, la enseñanza, la capacitación y las oportunidades de empleo, así como a la satisfacción de otras necesidades. Además, se remarca que el establecimiento del nuevo orden económico internacional basado en la equidad y la justicia contribuirá significativamente a la promoción de la igualdad entre el hombre y la mujer. Por lo que la eliminación de todas las formas de racismo, de discriminación racial, colonialismo, neocolonialismo, agresión, ocupación y dominación

⁵⁷ Art. 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.

⁵⁸ Párrafo 7 de los Considerandos, de la Convención Interamericana Para Prevenir y Erradicar la Violencia Contra la Mujer CEDAW.

extranjera y de la injerencia en los asuntos internos de los Estados es indispensable para el disfrute cabal de los derechos del hombre y de la mujer.⁵⁹

La CEDAW afirma que la máxima participación de la mujer en todas las esferas, en igualdad de condiciones con el hombre, es indispensable para el desarrollo pleno y completo de un país, el bienestar del mundo y la causa de la paz.⁶⁰

Por lo que la CEDAW reconoce que teniendo presentes el gran aporte de la mujer al bienestar de la familia y al desarrollo de la sociedad, hasta ahora no plenamente reconocido, la importancia social de la maternidad y la función tanto del padre como de la madre en la familia y en la educación de los hijos, y conscientes de que el papel de la mujer en la procreación no debe ser causa de discriminación, sino que la educación de los niños exige la responsabilidad compartida entre hombres y mujeres y la sociedad en su conjunto. Además, en la CEDAW se estima que para lograr la plena igualdad entre el hombre y la mujer es necesario modificar el papel tradicional tanto del hombre como de la mujer en la sociedad y en la familia.⁶¹

Según la CEDAW, la igualdad es la base de todas las sociedades democráticas que aspiran a una justicia social y derechos humanos. Virtualmente todas las sociedades y esferas de actividad de la mujer son sujetas a desigualdades de hecho y derecho. La situación se debe a la existencia de discriminación en la familia, en la comunidad y en los lugares de trabajo. Mientras las causas y consecuencias pueden variar de país a país, la discriminación contra la mujer es extensa y perpetuada por estereotipos y prácticas tradicionales culturales y religiosas, así como creencias malignas para la mujer.

El concepto de igualdad va mucho más allá que el trato de todas las personas de igual manera. La verdadera equidad se puede dar solamente de los esfuerzos hacia una corrección y concentración de las desigualdades situacionales. Es justamente esta visión más amplia de equidad la que se ha convertido en un principio sobresaliente, la meta final en la lucha del reconocimiento y aceptación de los derechos humanos de la mujer.

⁵⁹ Art. 9 *Ibid*

⁶⁰ Párrafo 11 de los Considerandos, *Ibid*

⁶¹ Párrafo 12 y 13, *Ibid*

La Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, establece de una manera legal los principios aceptados internacionalmente sobre los derechos de la mujer y que son aplicables a todas las mujeres del mundo. La norma básica legal de dicha Convención es la prohibición de todas las formas de discriminación contra la Mujer. Estas normas no pueden ser satisfechas solamente por la ratificación de leyes neutrales de género. Adicionalmente a las demandas de que las mujeres tengan iguales derechos que los hombres, la CEDAW va más allá, por medio de la descripción de medidas a ser tomadas para asegurar que las mujeres de todo el mundo sean capaces de gozar de estos derechos, los cuales les pertenecen por ley.

La CEDAW fue adoptada por la Asamblea General en 1979 para reforzar las provisiones de los instrumentos internacionales existentes, diseñada para combatir la continua discriminación contra la mujer. Además identifica muchas áreas específicas donde han existido casos notorios de discriminación contra la mujer; por ejemplo, en lo que concierne a los derechos políticos, matrimonio, familia y empleo. La CEDAW menciona metas específicas a ser tomadas para facilitar la creación de una sociedad global en el cual las mujeres gozan de una igualdad con los hombres y así, de la plena realización de sus derechos humanos garantizados.

2.5 Ámbito Jurídico Nacional

Es necesario conocer de la discriminación hacia las mujeres, a partir de la especificidad de los derechos humanos de las mujeres, ya que se ha realizado todo un trabajo desde los movimientos y organizaciones de mujeres del país; desde finales de los años 70 principios de los 80, trabajo que debe reconocerse como fundamental para los pasos que se han dado por el Estado de Guatemala en torno a reformar o promulgar leyes que permitan un pequeño avance en la igualdad de Jure, que las mujeres guatemaltecas debemos tener dentro de este Estado para gozar de una ciudadanía plena.

Al lograrse la promulgación de la Ley de Dignificación y Promoción Integral de la Mujer, Decreto 7-99 de El Congreso de la República, la cual se considera una ley realmente a favor de los Derechos Humanos de las Mujeres, desde sus considerandos, empieza por reconocer los derechos que emanan de la Constitución Política de la República de

Guatemala y así también de los tratados ratificados por el Congreso de la República de Guatemala declarando la igualdad de derechos con el hombre y la vulnerabilidad de las mujeres.⁶²

Ésta es una ley que contiene la categoría de especificidad de Derechos Humanos, los Derechos Humanos de las Mujeres, además es la primera Ley nacional que define con claridad la Discriminación contra la Mujer sin visión androcéntrica proporcionando la definición “Para los efectos de esta ley, se entiende como discriminación contra la mujer, toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo, etnia, edad y religión, entre otros, que tenga por objeto o dé como resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de sus derechos sociales e individuales consignados en la Constitución Política de la República y otras leyes, independientemente de su estado civil, sobre la base de igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas, política, laboral, económica, ecológica, social, cultural y civil o en cualquier otra.”⁶³, haciéndose necesario enfatizar lo concerniente al reconocimiento de las mujeres guatemaltecas sin distinción de sexo, etnia, edad y religión, entre otros término que abre la interpretación a que se contemplen otras causales de distinción, exclusión o restricción tales como laborales, políticas económicas y el orden de nacimiento dentro de la familia; y por lo tanto, se consideren como actos de discriminación.

Por otra parte, enfatiza la no discriminación entre hombres y mujeres, ponderando el principio de igualdad entre hombres y mujeres, independientemente de su estado civil, lo que se traduce en igualdad de oportunidades, responsabilidades y ejercicio de las libertades fundamentales de los Derechos Humanos de las Mujeres, garantizados en la Constitución e instrumentos internacionales, no tolerando que la discriminación transgreda la vida privada o pública de las mujeres, independientemente de la esfera de participación de ellas.

Asimismo, en su cuarto considerando, establece que la discriminación y la violencia de todo tipo, contra las mujeres, así como la marginación social, son fenómenos culturales susceptibles de erradicarse mediante la implementación de una adecuada legislación, que contemple mecanismos eficaces.

⁶² Congreso de la Republica de Guatemala, decreto 7-99, Ley de Dignificación y Promoción Integral de la Mujer, considerandos.

⁶³ Ley de Dignificación y Promoción Integral de la Mujer, *Ibid*, Art. 3

Es una normativa guatemalteca que explicita su contenido bajo el fundamento principal de la promoción, defensa, garantía y protección de los Derechos Humanos de las Mujeres. Asimismo, coloca a las mujeres guatemaltecas como humanas y actoras esenciales de todos los ámbitos de desarrollo del país, siendo incluyente y favoreciendo con los mismos niveles de igualdad a las mujeres ladinas, indígenas y rurales. Art. 7

Aboga por la libertad, la vida de las humanas y la igualdad ante la ley, pero su basamento es la dignidad de las humanas principio cardinal de la existencia de los Derechos Humanos en el mundo. El derecho a la dignidad humana, reconocido como el Derecho Humano vital, es el que permite el respeto a las diferencias y diversidades, ampliando el concepto de igualdad que rescata el derecho a la diferencia. Sobre este pilar se encuentra el marco jurídico de esta ley, diseñada y promovida por mujeres guatemaltecas, para mujeres guatemaltecas.

De tal cuenta, al revisar el primer considerando, establecemos que es el marco jurídico Constitucional el que le da vida a la presente ley, pues indica que la Constitución Política de la República de Guatemala reconoce que todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. Asimismo, plantea que la realización efectiva de estos valores se ve obstaculizada por las particulares condiciones que enfrentan las mujeres guatemaltecas en lo relativo a salud, educación, vivienda, trabajo, así como en forma general, por las limitaciones que en la vida cotidiana se presentan, para su plena participación económica, política, social y cultural.

De igual forma, la normativa internacional en materia de Derechos Humanos específicos de las Mujeres, sirve de fundamento a la presente ley, según lo plasmado en su segundo considerando, el cual indica que el “Estado de Guatemala suscribió y ratificó la Convención para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, (acción con la cual) manifestó su voluntad de emprender políticas encaminadas a promover la participación efectiva de las mujeres en el desarrollo nacional”.⁶⁴

⁶⁴ Ley de Dignificación y Promoción Integral de la Mujer, *Ibid*, Segundo Considerando.

También plantea como marco jurídico que la fundamenta en” la Plataforma de Acción emanada de la IV Conferencia Mundial de la Mujer y a otros instrumentos jurídicos internacionales que contienen acciones específicas referidas concretamente a la situación y posición de las mujeres, (los cuales ha suscrito el Estado de Guatemala), por lo que tiene la obligatoriedad de desarrollar los compromisos contenidos en éstos”⁶⁵dejándolo plasmado en el tercer considerando.

En el artículo 1º determina los principios que rigen la presente ley, partiendo del reconocimiento del carácter pluricultural y multilingüe de la Nación guatemalteca, enunciado que deja claramente establecido el contenido étnico-cultural de esta ley; y se fundamenta en los principios constitucionales de respeto por la libertad, la dignidad, la vida humana, y la igualdad ante la ley.

El artículo 2º de la ley de Dignificación y Promoción de la Mujer; tiene como propósito fundamental reconocer a la mujer como sujeto de derechos al “promover el desarrollo integral de la mujer (...)”⁶⁶ tanto en el ámbito público como en el privado, ya que el desarrollo integral de la mujer se alcanzará cuando el Estado le garantice no solo la libertad sino otros valores como la justicia y la seguridad, consistiendo este último en la confianza que la ciudadana tenga hacia el ordenamiento jurídico, que le proporcione la certeza sobre la garantía de los derechos y el ejercicio de las libertades para acceder a los mecanismos administrativos, legislativos, jurídicos, políticos, económicos y sociales que implemente el Estado, para lograr su proyecto de vida.

Asimismo, por primera vez en una normativa interna se reconoce la contribución y participación de las mujeres en los derechos planetarios esfera ecológica, también se desarrolla este tema en el artículo 16º, de la Ley de Dignificación y Promoción de la Mujer; “ Para favorecer una mejor calidad de vida de la familia, el Gobierno promoverá políticas de desarrollo y de auténtica relación armónica con la naturaleza(...)”⁶⁷ lo cual implica el reconocimiento de la participación de las mujeres en la conservación de la biodiversidad y en el rol importante desde el ámbito comunitario que incluye la prevención de desastres naturales, medicina natural, conservación de bosques comunales, uso racional del agua y los recursos naturales y otras actividades que contribuyen al desarrollo cultural, social y económico del país.

⁶⁵ *Ibid, Tercer Considerando.*

⁶⁶ *Ibid, Art. 2*

⁶⁷ *Ibid Art. 16.*

La revisión del artículo 5º permite establecer el ámbito de aplicación de la ley, “La ley tiene aplicación General, por lo que involucra todos los ámbitos de la interacción social, económica, política y cultural del país. Establece los mecanismos fundamentales a través de los cuales el Estado sobre la base de la Política Nacional de Promoción y Desarrollo Integral de la Mujer, y el Plan de Equidad de Oportunidades, garantiza el desarrollo integral de las mujeres”⁶⁸. Este artículo permite nuevamente resaltar el enfoque étnico-cultural de la presente ley.

Asimismo, se logró la reforma legal al Código Penal, Decreto 17-73 del Congreso de la República de Guatemala, artículo 202. bis. en donde se tipificó el delito de Discriminación así:

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

Quien por acción u omisión incurriere en la conducta descrita en el párrafo anterior, será sancionado con prisión de uno a tres años y multa de quinientos a tres mil quetzales.

La pena se agravará en una tercera parte:

- a) Cuando la discriminación sea por razón idiomática, cultural o étnica.
- b) Para quien de cualquier forma y por cualesquiera medio difunda, apoye o incite ideas discriminatorias.
- c) Cuando el hecho sea cometido por funcionario o empleado público en el ejercicio de su cargo.

⁶⁸ *Ibid Art. 5.*

- d) Cuando el hecho sea cometido por un particular en la prestación de un servicio público.”⁶⁹

La exponente considera un hecho contundente la aprobación de esta reforma al Código Penal guatemalteco, toda vez que incluyendo dicho artículo se puede accionar los Órganos Jurisdiccionales por el delito de discriminación, como en su tiempo lo hizo Rigoberta Menchú, Premio Nobel de la Paz.

Además actualmente se cuenta con la Ley Contra Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer y su Protocolo, Decretos 22-2008 y 30-2008 respectivamente.

Esta ley ha sido de suma importancia en cuanto a los derechos de la mujer, toda vez que es en ella donde se plasma la aplicación de la ley a la defensa de los derechos reconocidos, mas no llevados a la práctica, ley de mucha importancia pues se especifican aún más los delitos que en ella se resguardan y los mecanismos a seguir para su aplicación.

De esta forma es como en el año 2010 se emite el Reglamento de gestión para los Juzgados y tribunales con competencia en delitos de Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer. Más tarde se materializa la designación de Juzgados y Tribunales con Competencia específica para esos delitos.

⁶⁹ Congreso de la República de Guatemala, Adicionado al Código Penal Decreto 17-73, por el Art. 1 del Decreto 57-2002, de octubre del 2002.

CAPÍTULO III

La Realidad de las Mujeres en los Distintos Ámbitos en que se Desenvuelve

En los últimos años, tal como lo indica Alda Facio, han proliferado en el mundo proyectos, artículos, charlas, ponencias, etc. Que substituyen sexo con género o utilizan género como sinónimo de mujer. Esto no es nuevo. Desde que un científico descubrió que además del sexo cromosomático, gonadal, hormonal, y anatómico había un sexo que era asignado socialmente al que se le llamó “género” para distinguirlo del sexo dado por la naturaleza, tanto con buena como con mala intención muchas personas confunden género con sexo, o género con mujer.

3.1 Antecedentes

La discriminación históricamente ha hecho que las mujeres guatemaltecas se vean excluidas del pleno goce de los beneficios del desarrollo nacional, vedándola de una participación plena en los correspondientes espacios de adopción de decisiones. Las mujeres tropiezan con serias limitaciones para ejercer sus derechos en la esfera económica y laboral.

Según informe de la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos (CIDH) de la Organización de Estados Americanos, (OEA), “Las mujeres en Guatemala son desproporcionadamente más pobres que los hombres guatemaltecos, tienen menos acceso a la educación y a la asistencia sanitaria, padeciendo altos niveles de mortalidad materna y desnutrición. Las mujeres indígenas y las mujeres atrapadas en situaciones de extrema pobreza suelen sufrir múltiples modalidades de discriminación y exclusión social como las referidas.”⁷⁰

El informe de la CIDH, arroja un índice de desarrollo humano de la población que en conjunto es de cero punto cuarenta y cuatro; el de las mujeres es tres veces menor cero punto diecisiete. Como lo reflejan los acuerdos de paz, la discriminación y exclusión que siguen experimentando las mujeres afecta no sólo a sus derechos, sino también al desarrollo integral de la sociedad guatemalteca en conjunto.

⁷⁰ Comisión Interamericana de Los Derechos Humanos, Organización de los Derechos Humanos, Informe Derechos Humanos en Guatemala, 2003, capítulo V.

En este sentido, la situación de discriminación que enfrentan las mujeres en Guatemala dificulta el adecuado desarrollo del proceso de democratización y la consolidación del Estado de Derecho en ese país.⁷¹

Resumiendo en el Informe de la CIDH, se dice que el Estado guatemalteco ha dado el primer paso indispensable de asumir compromisos internacionales y nacionales importantes para respetar y garantizar los derechos de la mujer. El desafío prioritario que enfrenta Guatemala consiste en cerrar la profunda brecha entre los compromisos que ha asumido y la discriminación que las mujeres siguen experimentando en su vida diaria. En especial para garantizar los derechos fundamentales de la mujer debe prestarse urgente atención a la reforma jurídica y a un mejor acceso a la justicia y es preciso adoptar medidas eficaces que reflejen en la práctica, los compromisos adoptados por el Estado.

Entre las medidas que se requieren, figuran la incorporación de la perspectiva de género en todos los aspectos de las políticas y la adopción de decisiones por parte del Estado, la asignación de recursos suficientes para que ello sea posible, una mayor coordinación de la adopción de políticas con respecto a los derechos de la mujer, y la determinación de responsabilidades cuando los agentes estatales no cumplen las obligaciones del Estado en materia de igualdad y no discriminación.

Como ha sido señalado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la Organización de Estados Americanos, la legislación guatemalteca se caracteriza por un pronunciado contraste entre la adopción de algunas medidas positivas, como la Ley de Dignificación y la Promoción Integral de la Mujer por una parte y por otra parte, la persistencia de disposiciones legales anacrónicas que mantienen distinciones injustificadas basadas en el género. La persistencia de esas disposiciones discriminatorias va en detrimento de los adelantos mismos que se procura lograr. Debe subrayarse a este respecto que ya se ha señalado que muchas de esas disposiciones perpetúan la discriminación y requieren la introducción de cambios promovidos por representantes de la sociedad civil y, en ciertos casos, por los encargados de la elaboración de las políticas estatales. No obstante lo anterior, la Comisión considera que a las propuestas de reforma no se les ha prestado la atención necesaria a los efectos de su oportuna adopción.⁷²

⁷¹ *Ibid*

⁷² Comisión Interamericana de Derechos Humanos, de la OEA, informe de la situación de la Mujer en Guatemala, 2003, capítulo V, párrafo 273.

3.2 Definición Violencia Contra la Mujer:

La definición que nos proporciona la CEDAW es: “Cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado.”⁷³

Esta es una definición que precisa las características de forma y lugar necesario para tipificar el delito de violencia contra la mujer.

3.2.1 Ámbito Privado:

En la Ley de Femicidio se define el ámbito privado en el artículo 3 literal b así: “Comprende las relaciones interpersonales domésticas, familiares o de confianza dentro de las cuales se cometan los hechos de violencia contra la mujer, cuando el agresor es el cónyuge, ex cónyuge, conviviente o ex conviviente, con quien haya la víctima procreado o no, o cuando el agresor sea el novio o ex novio, o pariente de la víctima

También se incluirán en este medio las relaciones entre el cónyuge, ex cónyuge, conviviente, ex conviviente, novio o ex novio de una mujer con las hijas de ésta”⁷⁴

Es decir ámbito privado se refiere a la casa donde habita la mujer que es víctima de violencia

3.2.2 Ámbito Público:

En la misma ley en la literal siguiente del mismo artículo lo define así: “Comprende las relaciones interpersonales que tengan lugar en la comunidad y que incluyan el ámbito social, laboral, educativo, religioso o cualquier otro tipo de relación que no esté comprendido en el ámbito privado”.⁷⁵

Se refiere a ámbito público a cualquier otro ámbito en el que se desenvuelva la mujer, trabajo, escuela e incluso la calle y que sea víctima de violencia.

⁷³ Convención Interamericana Para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia Contra la Mujer, Convención Belem Do Pará, artículo 1.

⁷⁴ Congreso de la República de Guatemala, Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia contra la Mujer, Artículo 3 literal b.

⁷⁵ *Ibid*, Artículo 3 Literal c.

3.2.3 Sujetos del delito de Violencia contra la mujer:

Parafraseando la ley Contra el Femicidio y otras formas de Violencia Contra la mujer, se especifica, en el artículo 3 literal j, cuando se define el delito de violencia contra la mujer “Toda acción u omisión basada en la pertenencia al sexo femenino (...)”⁷⁶ o en la misma ley en su artículo 6 define el delito de Femicidio así: “Comete el delito de Femicidio quien en el marco de las relaciones desiguales de poder(...)”⁷⁷ por lo que la exponente considera que al proteger a la mujer tanto en el ámbito privado y público y que los delitos son cometidos por razón de su sexo y/o en el marco de las relaciones de poder; se está particularizando:

3.2.3.a) Sujeto Activo: del delito el conviviente, esposo, novio, ex conviviente, ex esposo o ex novio

3.2.3.b) Sujeto Pasivo: La mujer agraviada o víctima de la Violencia.

3.3 Características de la Violencia contra la mujer:

3.3.1 Es Violencia de Género:

“Al definirla como violencia de género se ha dado un paso hacia el reconocimiento de la violencia contra las mujeres. Se denomina así por ser aquella violencia ejercida por los hombres contra las mujeres, en la que el género del agresor y el de la víctima va íntimamente unido a la explicación de dicha violencia. Es violencia de género porque es aquella que afecta a las mujeres por el mero hecho de serlo”⁷⁸

Porque violencia de género; porque es parte de los estereotipos creados dentro de la sociedad, que el hombre tiene el derecho de corregir a la mujer, a través de violencia.

3.3.2 Es un rasgo social a la vez que un fenómeno individual:

“La violencia se deriva de la desigualdad entre hombres y mujeres y se hace necesaria para mantener a las mujeres en situación de inferioridad. La violencia

⁷⁶ *Ibid*, Artículo 3 literal j

⁷⁷ *Ibid*, Artículo 6

⁷⁸ Natalia Matas, Ines Alberdi, La Violencia Doméstica, Informe sobre los malos tratos a la mujer en España, Colección Estudios Sociales No. 10, Página 22.

contra las mujeres reduce su participación en todos los aspectos de la vida social porque crea miedo e inhibe sus capacidades.”⁷⁹

Es un rasgo social, porque vivimos en sociedades patriarcales, que establecen las diferencias entre los hombre y las mujeres.

3.3.3 Se deriva de la desigualdad de poder entre hombres y mujeres:

“La violencia está estrechamente relacionada con la desigualdad de género. La investigación feminista ha puesto de manifiesto la relación que hay entre la violencia y las formas culturales de considerar a las mujeres inferiores a los hombres (Millett, 1970; Saltzman, 1992). La violencia contra las mujeres es resultado de la idea de superioridad masculina y de los valores que se reflejan en el código patriarcal.”⁸⁰

Es parte de la discriminación de género que sufre la mujer al considerársele un ser inferior.

3.3.4 Tiene un carácter instrumental:

“La violencia contra las mujeres es el resultado de las relaciones de dominación masculina y de subordinación femenina. El poder de los hombres y la subordinación de las mujeres, que es un rasgo básico del patriarcado, requiere de algún mecanismo de sometimiento. En este sentido, la violencia contra las mujeres es el modo de afianzar ese dominio. La violencia de género no es un fin en sí mismo sino un instrumento de dominación y control social. Y en este caso se utiliza como mecanismo de mantenimiento del poder masculino y de reproducción del sometimiento femenino.”⁸¹

Es instrumental porque es usada por el hombre para confirmar su superioridad y mantener sumisa a la mujer.

⁷⁹ *Ibid.*

⁸⁰ *Ibid* , Páginas 24.

⁸¹ Natalia Matas, Ines Alberdi, *Ibid* , Página 27y 28

3.3.5 Es estructural e institucional:

“La violencia contra las mujeres no es un fenómeno aislado ni circunstancial en las relaciones entre hombres y mujeres, sino que es un aspecto estructural de la organización del sistema social. Es un fenómeno social transversal a todas las clases sociales y que aparece en las diferentes etapas del ciclo vital. No es más propia de las clases pobres y marginadas, aunque pueda parecerlo porque son estas las que más frecuentemente acuden a la policía o a los servicios sociales. El patriarcado es un sistema de adjudicación de espacios sociales y de normas de conducta y, en ese sentido, se puede interpretar la violencia contra la mujer como un mecanismo para volver a «ponerla en su sitio» y para someterla institucionalmente (Molina, 1990).”⁸²

Se dice estructural, porque no es un caso aislado, se puede encontrar en cualquiera de los estratos de la sociedad, aunque no se denuncie por vergüenza.

3.3.6 Es Ideológica:

“Vivir la experiencia de la violencia prepara a las mujeres para la aceptación del dominio masculino y les hace creer que sólo en la dependencia de un hombre se justifica su vida y su existencia social. La buena esposa es la que se resigna. El código patriarcal hace equivalente el matrimonio estable y la unión familiar con el éxito personal de la mujer. El concebir estos conceptos como indisolubles infunde un temor profundo al fracaso matrimonial en las mujeres. Pueden llegar a creer que ser una buena madre y una buena esposa significa soportar todas las agresiones posibles antes de romper la unidad familiar. Por ello el confinamiento de las mujeres en los espacios domésticos va asociado a la sobrevaloración del matrimonio y la maternidad.”⁸³

Se dice que es ideológica, porque a través de la violencia se obliga a la mujer a creer que es la forma de mantener un hogar y un matrimonio estable y no fracasar ante un divorcio o una separación.

⁸² *Ibid* página 28.

⁸³ Natalia Matas, Inés Alberdi, *Ibid*, Página 30.

3.3.7 Está por todas partes:

“La idea de la sumisión de la mujer como una forma de asegurar la paz dentro del matrimonio está todavía tremendamente arraigada entre nosotros. Incluso entre aquellos hombres que no se sienten inclinados a pegar a su mujer no es infrecuente hacer alusiones a ello como manera de advertir que es una posibilidad que pueden ejercer. No es raro ver el gesto de un marido que amenaza con pegar a su mujer. Se utiliza incluso como broma en parejas en las que no existen los malos tratos físicos pero en las que hay conciencia de la superioridad del hombre, conciencia interiorizada por ambos.”⁸⁴

Se habla de la violencia con naturalidad en pláticas sociales, a manera de broma, haciéndole saber a la mujer que si no es víctima de violencia, existe la posibilidad, como una advertencia.

3.3.8 Afecta a todas la mujeres:

“La violencia de género supone una amenaza potencial para todas las mujeres por el hecho de dirigirse contra todo su grupo. Los incidentes concretos y particulares de violencia contra una mujer afectan colectivamente a todas en cuanto influyen, con su ejemplo, en el conjunto de la sociedad y refuerzan el poder simbólico de los hombres a la vez que atentan contra la igualdad de las mujeres. La violencia es una amenaza que existe para todas las mujeres y cada nuevo episodio atemoriza colectivamente al grupo de las mujeres y refuerza la superioridad de los hombres. La violencia contra otras mujeres influye en toda la población, y empuja al resto de las mujeres a tolerar conductas masculinas que no tolerarían si no tuvieran miedo de los hombres.”⁸⁵

Conocer de la violencia que sufren otras mujeres, intimidan al resto de la sociedad, y obliga a las mujeres a tolerar de la pareja conductas, por temor.

⁸⁴ *Ibid.*

⁸⁵ *Ibid* página 32.

3.3.9 No es natural es aprendida:

“La violencia no es un comportamiento natural, es una actitud aprendida mediante la socialización. El aprendizaje para dominar se legitima con una serie de valores que limitan en los hombres la compasión y la empatía. Los valores que sostienen el aprendizaje de la violencia son el sexismo y la misoginia. El sexismo es el desprecio de las mujeres y la creencia de que es conveniente ejercer sobre ellas el dominio y forzarlas a la sumisión, además de dedicarlas a las tareas serviles y rutinarias. La misoginia es el odio y el miedo a las mujeres, que también está estrechamente relacionado con las creencias acerca de la inferioridad de las mujeres y la necesidad de que sean controladas por los hombres (Bosch et al., 1999).”⁸⁶

Esta conducta de los hombres no es natural, la han aprendido con el ejemplo en su hogar, o con los amigos que los aconsejan a someter a la mujer.

3.3.10 Es tolerada Socialmente:

“La violencia masculina ha sido tolerada tradicionalmente como algo «natural» y es transmitida en la educación de los niños y las niñas, así como en los modelos masculinos que presentan los medios de comunicación. Hay una cierta aceptación social de la violencia o, al menos, no hay un rechazo cerrado y definitivo. Decimos esto porque no existen las mismas reacciones a las agresiones de género que ante otras, aunque los daños sean similares. Por ejemplo, es muy frecuente que los vecinos o familiares asistan como testigos pasivos de la violencia contra las mujeres. A veces acuden para ayudar y consolar a la víctima, pero muy raramente ponen denuncias ni intervienen, ni declaran en contra el agresor. Sólo poco a poco, y muy recientemente, comienza nuestra sociedad a tomarse en serio que esta forma de violencia es asunto de todos”⁸⁷

⁸⁶ Natalia Matas, Ines Alberdi, *Ibid* , Página 33.

⁸⁷ Natalia Matas, Inés Alberdi, *Ibid* Página 35.

Se dice que es tolerada socialmente, toda vez que las personas cercanas a la víctima, rara vez la animan a poner denuncia, o a dejar al agresor, es más la consuelan y aconsejan que se porte bien para que no le peguen mas.

3.3.11 Pasa desapercibida y difícil de advertir:

“Al tratarse de un rasgo estructural de la mayoría de las sociedades, la violencia contra las mujeres es muy difícil de advertir. Como el primer paso para enfrentar un problema social es hacerlo visible, esto ha sido uno de los objetivos iniciales de las denuncias feministas, ya que anteriormente pasaba socialmente desapercibida. La violencia contra las mujeres ha tenido que ser denunciada para que empezara a verse. La situación tiene algo de circular, no es posible verla si no se considera un problema, y sólo es posible definirla como problema después de haberla hecho visible”⁸⁸

En resumen, puede verse que estas características no tienen fronteras, ya que en la mayor parte de los países; si no es que en todos; existe la Violencia contra la mujer, no importa la diferencia de culturas, en cualquier parte del mundo se invisibiliza a la mujer, se le ha hecho creer que es inferior y como tal no tiene voz ni voto y debe someterse a la voluntad del hombre que es superior a la mujer. Arduo ha sido el trabajo de las mujeres que en el mundo se han dedicado a luchar por los derechos de las mujeres y poco a poco se va progresando.

3.4 Clases de Violencia Contra la Mujer:

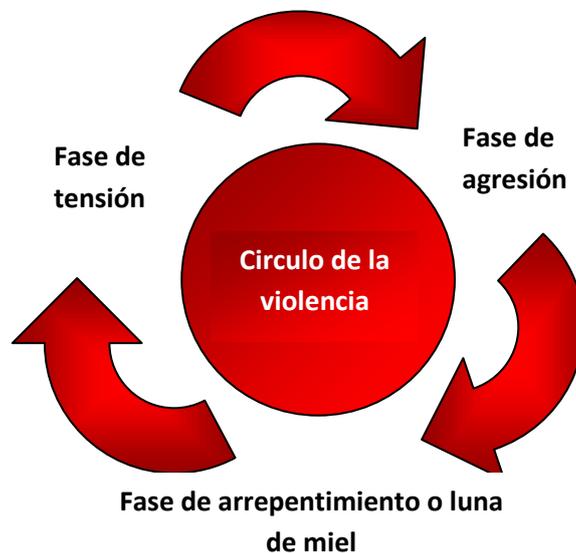
En su libro *Violencia Intrafamiliar* Nuñez Molina, expresa que “la doctrina reconoce como tipos de violencia física, psicológica, sexual y económica, aunque en la práctica no podemos delimitar de manera clara y precisa entre una y otra forma de violencia ejercida en el ámbito privado (...)”⁸⁹

⁸⁸ Natalia Matas, Ines Alberdi, *Ibid*, Página 36.

⁸⁹ Nuñez Molina, Waldo Freancisco, María del Pilar, Castillo Soltero, *Vioencia Intrafamiliar*, 2013, Página 53.

En síntesis se refiere al hecho que todos los tipos de violencia van interrelacionados entre sí, toda vez que para ejercer violencia física, por ejemplo, ha utilizado la psicológica antes, para bajar la autoestima y que permita cualquier tipo de violencia, o la Violencia física antes, para ejercer luego la económica o viceversa, ya que el círculo de violencia, mientras más dura más crece, a veces termina con el Femicidio.

El círculo de la violencia, identificado por la antropóloga Leonor Walker en su libro de 1979 *The Battered Women* (Las mujeres maltratadas)



El círculo de la violencia comprende la forma de vivir con el problema, estableciéndose tres fases repetitivas, enfocando:

Primero la fase de la tensión que se caracteriza por la fricción que surge entre la pareja

Luego surge la fase de la agresión; en la que estalla la violencia psíquica, física o sexual; es en esta fase en la que la mujer puede decidirse a contar lo sucedido o pedir ayuda. Y

Tercera fase de arrepentimiento o luna de miel: en esta fase el hombre violento se arrepiente, ofrece disculpa, da regalos, promete cambiar, hace un esfuerzo positivo para convencer a la mujer de continuar con la relación.

Lamentablemente se llama círculo de violencia porque se vuelve a repetir una y otra vez, y cada vez se incrementa más la violencia e incluso se prescinde de la fase del arrepentimiento, manteniendo a la mujer sumida en la violencia.

En la Ley de Femicidio encontramos en el artículo 3 Definiciones” (...), así:

3.4.1 Violencia contra la mujer “Toda acción u omisión basada en la pertenencia al sexo femenino que tenga como resultado el daño inmediato o ulterior, sufrimiento, físico, sexual, económico o psicológico para la mujer, así como la amenaza de tales actos, la coacción o la privación arbitraria de la libertad, tanto si se produce en el ámbito público como en el privado.”⁹⁰

Se ha definido de manera clara abarcando todo tipo de daño que se le pueda causar a la mujer por el solo hecho de ser mujer.

3.4.2 Violencia Económica: “Acciones u omisiones que repercuten en el uso, goce, disponibilidad o accesibilidad de una mujer a los bienes materiales que le pertenecen por derecho, por vínculo matrimonial o unión de hecho, por capacidad o por herencia; causándole deterioro, daño, transformación, sustracción, destrucción, retención o pérdida de objetos o bienes materiales propios o del grupo familiar, así como la retención de instrumentos de trabajo, documentos personales, bienes, valores, derechos o recursos económicos.”⁹¹

Es una de las formas como más se ha sometido a la mujer, negándole todo derecho económico o racionando el dinero que se le da para la manutención del hogar.

3.4.3 Violencia Física: “Acciones de agresión en las que se utiliza la fuerza corporal directa o por medio de cualquier objeto, arma o sustancia con la que se causa daño, sufrimiento físico, lesiones o enfermedad a una mujer”⁹²

Echeburúa, comenta que la violencia en la pareja puede revestir diversas formas. Entre ellas se habla de:

Maltrato físico: “Cuando las conductas implicadas (puñetazos, golpes, patadas, amagos de estrangulamientos, etc.) son reflejo de un abuso físico. La situación

⁹⁰ Congreso de la República de Guatemala, Ley de Femicidio, Decreto 22-2008, artículo 3, inciso J.

⁹¹ *Ibid*, inciso k

⁹² *Ibid* inciso l

de máximo riesgo para la integridad de la mujer puede ser el momento de la separación, cuando el agresor se da cuenta de que la pérdida es algo inevitable.”⁹³

Está claro que la violencia física es aquella que es directa, y atenta contra la integridad física de la mujer.

3.4.4 Violencia Psicológica o emocional: “Acciones que pueden producir daño o sufrimiento psicológico o emocional a una mujer, a sus hijas o a sus hijos, así como las acciones, amenazas o violencia contra las hijas, los hijos u otros familiares hasta el cuarto grado de consanguinidad y segundo de afinidad de la víctima, en ambos casos con el objeto de intimidarla, menoscabar su autoestima o controlarla, la que sometida a ese clima emocional puede sufrir un progresivo debilitamiento psicológico con cuadros depresivos.”⁹⁴

Este tipo de violencia es muy común es una de las formas como se transmite de generación en generación, es a través de insultos, de menospreciar, etc.

3.4.5 Violencia Sexual: “Acciones de violencia física o psicológica cuya finalidad es vulnerar la libertad e indemnidad sexual de la mujer, incluyendo la humillación sexual, la prostitución forzada y la denegación del derecho de hacer uso de métodos de planificación familiar, tanto naturales como artificiales o adoptar medidas de protección contra enfermedades de transmisión sexual.”⁹⁵

Maltrato sexual: “Está referido al establecimiento forzado de relaciones eróticas, sin la más mínima contrapartida afectiva, o la imposición de conductas percibidas como degradantes por la víctima.”⁹⁶

Este tipo de violencia es la más vergonzosa para la mujer, más, si se trata de su pareja, cómo lo va a denunciar si es; según los estereotipos; su obligación, cumplirle, se ve entonces como la educación familiar influye directamente en las decisiones que toma la mujer al respecto.

⁹³ Echeburúa, Enrique. Manual de violencia familiar. Editorial Siglo XXI de España Editores, S. A., Madrid, España, 2006. Página 2.

⁹⁴ Ley de Femicidio y otras formas de Violencia Contra la Mujer, *Ibid*, artículo 3 inciso m.

⁹⁵ *Ibid* inciso n

⁹⁶ Echeburúa, Enrique. *Ibid*. Página 2.

“Una vez que ha surgido el primer episodio de maltrato, y a pesar de las muestras de arrepentimiento del maltratador, la probabilidad de nuevos episodios es mayor. Rotas las inhibiciones relacionadas con respecto a la otra persona, la utilización de la violencia como estrategia de control de la conducta se hace cada vez más frecuente. El surgimiento de las mujeres, lejos de constituirse en una solución a la violencia y en suscitar una empatía afectiva o, al menos, un nivel de compasión, se constituye en un estímulo discriminativo para la agresión.”⁹⁷

En este párrafo podemos encuadrar el círculo de la violencia, toda vez que se hará repetitiva y cada vez más fuerte. Si no se detiene puede terminar en Femicidio.

3.4.6 El Femicidio: En la ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia Contra la Mujer, se define así: “Muerte violenta de una mujer, ocasionada en el contexto de las relaciones desiguales de poder entre hombres y mujeres, en ejercicio del poder de género en contra de las mujeres.”⁹⁸

Esta es la peor de todas las manifestaciones de Violencia Contra la Mujer, generalmente es la culminación del círculo de la violencia, se dice generalmente porque este delito también lo puede cometer una persona desconocida que odie a las mujeres por ser mujeres.

Fue este tipo de violencia la que alertó a la sociedad sobre el creciente problema de la violencia contra la mujer, por lo cual a nivel internacional se ha tratado el problema y se ha obligado a los Estados a tomar medidas para prevenir, sancionar y erradicar, la violencia contra la mujer.

En Guatemala se ha legislado a favor de resolver este problema además se han creado juzgados y tribunales especiales para que las mujeres puedan acudir en busca de justicia. Año con año se ha ido fortaleciendo el sistema de Justicia para apoyar a la mujer víctima de la violencia.

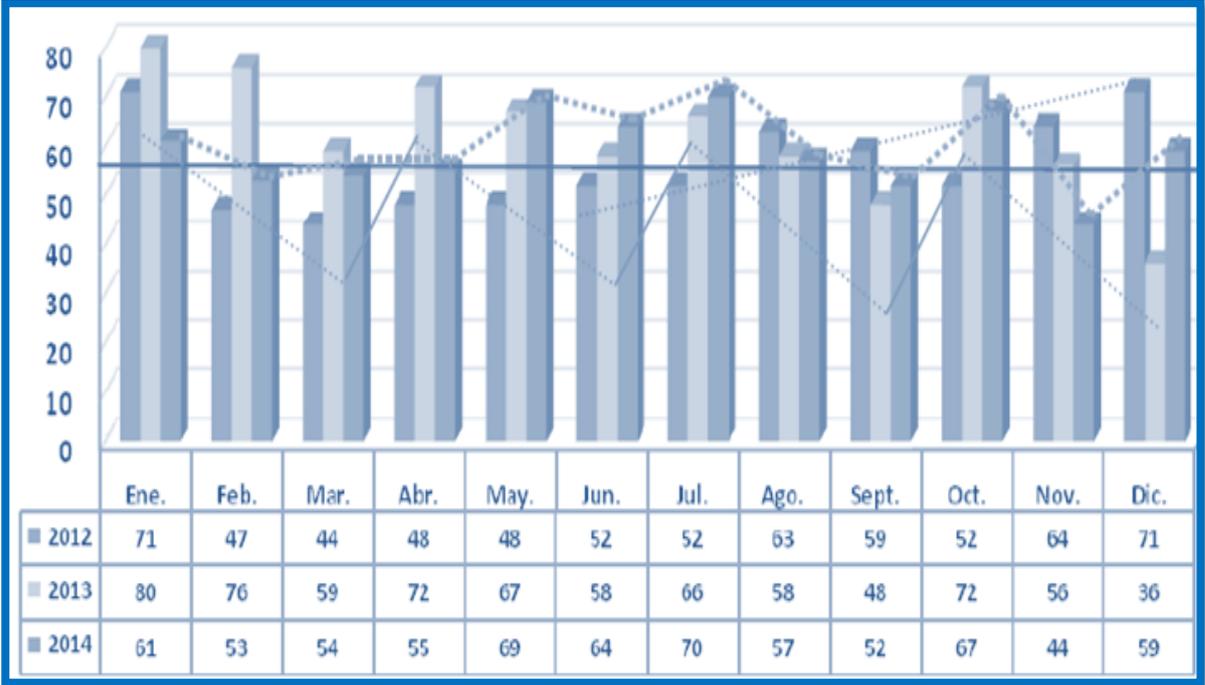
⁹⁷ Pisquiy García, Flor de María, Adaptación Social y Emocional en Mujeres Víctimas de Violencia Intrafamiliar, Guatemala, 2012, Licenciatura en Psicología Clínica, Universidad Rafael Landívar, Página, 48.

⁹⁸ *Ibid* inciso e.

Se presenta a continuación un cuadro en el cual se aprecia la estadística de las muertes de mujeres en forma violenta y se comparan tres años consecutivos para conocer la evolución del problema.

Número de Muertes Violentas de Mujeres en Guatemala

Período: Años 2012, 2013 y 2014



Cuadro elaborado con base en los reportes del Instituto Nacional de Ciencias Forenses INACIF, triangulados con información del monitoreo de medios escritos de comunicación: Prensa Libre, La Hora, Nuestro Diario, Siglo XXI, El Periódico, entre otros, condensa los datos anteriores presentados por la Organización no gubernamental Grupo Guatemalteco de Mujeres.

3.5 Diferentes manifestaciones de Violencia contra la Mujer en Guatemala

“La mujer en Guatemala, hasta hace poco, no podía trabajar fuera del hogar si el esposo se oponía a eso; afortunadamente esta norma fue declarada Inconstitucional”⁹⁹

⁹⁹ Girón Pallez, José Gustavo, Manual de Estrategias de Litigio con Enfoque de Género, Iniciativa WLR/USAID, Página 15

El esposo podía prohibirle a su esposa que trabajara fuera del hogar. Estas anomalías sólo se corrigieron en 1998, después de una lucha prolongada liderada por la Oficina Nacional de la Mujer de Guatemala.

El ámbito en el cual se desenvuelve la mujer, en resumen, se puede enmarcar en tres situaciones generales, el hogar, el laboral fuera del hogar y la educación, por lo anterior se conocerá la violencia sufrida por la mujer en esos tres ámbitos.

3.5.1 La violencia intrafamiliar

3.5.1 a) Definición de Violencia Intrafamiliar “Constituye una violación a los Derechos Humanos y para los efectos de la presente ley, debe entenderse como cualquier acción u omisión que de manera directa o indirecta causare daño físico, sexual, psicológico o patrimonial, tanto en el ámbito público como el privado, a persona integrante del grupo familiar, por parte de parientes, o conviviente o ex conviviente, cónyuge o ex cónyuge o con quien se haya procreado hijos o hijas”¹⁰⁰. Es una alteración de las relaciones de convivencia pacífica y armoniosa entre las personas de una colectividad.

“La violencia es la fuerza que se ejerce sobre una persona o sobre una colectividad, con el objeto de conseguir lo que ni la palabra, ni el derecho, ni la moral los consienten. Violencia, palabra que proviene del latín “*vis*”, que significa fuerza, sólo puede considerarse natural al manifestarse como respuesta ante amenazas, ante peligros o en presencia de situaciones penosas.”¹⁰¹

Resumiendo, la violencia ha coexistido con la humanidad, manifestándose de diferentes formas en la sociedad, cambiando la intensidad o el ámbito, pero sigue siendo una constante en todas las sociedades.

Por ser un proceso generado por seres humanos, la violencia puede ser un hecho social, político y cultural, producido por el desbalance de poder que se da entre las personas y que adquiere diversas manifestaciones y dimensiones, desde la agresión física, moral o psicológica a un individuo hasta las confrontaciones bélicas entre naciones.

¹⁰⁰ Congreso de la República de Guatemala, Ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar, Decreto 97-1996. Art. 1.

¹⁰¹ Días Juárez, Carmen. Violencia de género. Guatemala, Ediciones M.R. De León. Pág. 50.

Generalmente la violencia se manifiesta cuando se dan situaciones de desigualdad o de poder justificado y legitimado con prácticas de discriminación y que la hacen parecer normal o invisible.

En la guía de capacitación, realizada por el Congreso de la República de Guatemala “La violencia lleva consigo a las personas tanto a los agresores como a las víctimas a la degradación, provocando dolor, culpa, miedo, aislamiento, incapacidad para establecer relaciones armoniosas con otras personas, con el entorno que les rodea y una actividad negativa ante la vida. Es una práctica orientada, aprendida y legitimada contra los derechos de otros y que llevan como fin intimidar y controlar”¹⁰².

En el Diccionario de Manuel Osorio se define “Violencia es acción y efecto de violentar; de aplicar medios violentos a cosas o personas para vencer su resistencia. La violencia puede ser ejercida por una persona sobre otras de modo material o moral; en el primer caso, la expresión equivale a fuerza; y el segundo a intimidación.”¹⁰³

En síntesis, la Violencia intrafamiliar, la sufren los integrantes de la familia, que se encuentran subordinados a la autoridad que generalmente es ejercida por el padre de familia, conviviente o ex conviviente, cónyuge o ex cónyuge, siendo en esta caso los más afectados los hijos e hijas y las esposas o convivientes, no dejando fuera claro está algunos casos especiales dónde la violencia es ejercida hacia el hombre.

Whaley en su libro *Violencia Intrafamiliar, Causas bilógicas, psicológica, comunicacionales e interaccionales*: señala que según el centro de atención a víctimas de violencia intrafamiliar de la Procuraduría de Justicia del Distrito Federal, para que el maltrato se defina como tal, existen cinco características inherentes, como son:

3.5.1 b) Elementos de la Violencia Intrafamiliar:

- ❖ “Que sea recurrente y constante, no solo único y aislado.
- ❖ Que sea intencional, es decir, con claridad en la conducta.
- ❖ Que implique un acto de poder o sometimiento: controlar a quien la recibe.
- ❖ Tendencia a que cada vez sea mayor la gravedad de la lesión.

¹⁰² Congreso de la República de Guatemala. Comisión de la Mujer, el Menor y la Familia, Guía de capacitación sobre la ley para prevenir, sancionar y erradicar la violencia intrafamiliar, pág. 7.

¹⁰³ Osorio. Op. Cit. Página 786.

❖ Su resolución sería a partir de recibir apoyo profesional.”¹⁰⁴

Ruiz y Blanco, indican que: “El maltrato es un tema muy amplio, la mayoría de las veces centrado en las relaciones de pareja y lo visible, es decir, en los golpes, las lesiones e incluso la muerte. Pero el maltrato va más allá de las parejas y de lo que se ve a simple vista. Ya que en lo que no se ve, muchas veces también existe daño y se ve manifestado en los hijos, en las relaciones de amistad, en lo social, el maltrato se produce en el afuera y en el adentro, al igual que el buen trato se desarrolla en tres niveles: social, relacional e individual.”¹⁰⁵

La exponente considera que se visualiza como maltrato, lo que ahora definimos como Violencia Intrafamiliar, ya que se habla de él como algo simple, algo común, algo normal, que ocurre en todas las familias, y que para considerarse a nivel institucional, como lo manifiesta Walley en su libro de Violencia Intrafamiliar, deben concurrir cinco elementos para que sea considerado como tal; o como manifiesta Ruiz-Jarabo Quemada, que como existe el maltrato, existe el buen trato; tratando de minimizar el mismo. Actualmente se trata de concientizar tanto a los hombres como a las mismas mujeres que la violencia no es normal y no debe aceptarse así.

Whaley en su libro Violencia Intrafamiliar Causas biológicas, psicológicas, comunicacionales e interaccionales: argumenta que: “El concepto de violencia intrafamiliar es una expresión que, por desgracia, se escucha con más frecuencia en los ámbitos dedicados tanto a la salud mental como en los de índole social, cultural e informativa.”¹⁰⁶

“Para algunos es un tema de moda, sin embargo este fenómeno ha existido desde tiempos muy remotos, pero al parecer pasó desapercibido o se intentó que así fuera hasta la década de los años setentas del siglo XX, cuando las corrientes del feminismo fueron las portadoras de este fenómeno en diversos foros, al comenzar a exponer los problemas de género femenino, siendo el de la violencia conyugal y familiar analizado en función de cómo eran vistos la mujer y los hijos. Así mismo, el género masculino y la concepción cognitiva del cómo ser hombre y de cómo tratar a la mujer como objeto propio al igual que los hijos.”¹⁰⁷

Como le expresa el Autor Whaley, la violencia intrafamiliar, data de tiempos ancestrales, el fenómeno pasó desapercibido, toda vez que no se le dio importancia, hasta que algunas mujeres valientes empezaron a protestar y a luchar por los derechos de todas las mujeres a vivir sin violencia.

¹⁰⁴ Whaley Sánchez, Jesús Alfredo, Violencia intrafamiliar: Causas biológicas, psicológicas, comunicacionales e interaccionales. Editorial Plaza y Valdés, México D.F., México, 2001. Página 22.

¹⁰⁵ Ruiz-Jarabo Quemada y Blanco Prieto. Op. Cit. Página 1.

¹⁰⁶ Whaley Sánchez. Op. Cit. Página 12.

¹⁰⁷ *Ibid.* Introducción.

“Es en la familia donde nacen y maduran los sentimientos más intensos y donde se realizan los aprendizajes sociales básicos. La aceptación de la diferencia y la autoridad, el respeto de las reglas y la tolerancia hacia la frustración dejan atrás las réplicas violentas tanto en la red social, como en la familiar.”¹⁰⁸

En síntesis, si estos aprendizajes no se llevan a cabo, si no se toman en cuenta, la diferencia, la singularidad y los deseos de cada persona, generan la aparición de la violencia y se vuelve el modo habitual de resolver los conflictos familiares. Por esto la evolución natural exige la búsqueda en diferentes niveles de los modos de intervenir para remediar, calmar o resolver este tipo de problemas. Con base en lo anterior es importante puntualizar postulados que permiten encarar el problema de la violencia de forma dinámica y con una perspectiva de cambio.

3.6 La violencia o acoso en el trabajo

En la Constitución Política de la República de Guatemala se reconoce el derecho a la vida y a la integridad física y psíquica o moral de toda persona y, por ende, de la persona que trabaja en los dos primeros artículos. En efecto, el artículo 1 claramente asienta: “el estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común”¹⁰⁹. El artículo 2 agrega: “Es deber del estado garantizarle a los habitantes de la república, la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona”.¹¹⁰

En la legislación laboral se refleja en sus aspectos doctrinarios que señalan que “el trabajador como persona que es, tiene derecho a que se le respete como tal, pues el hecho de que preste servicios y se someta a determinados lineamientos del patrono, no implica una disminución de sus derechos intrínsecos como persona. Ello implica que el patrono debe abstenerse de maltrato, de palabra o de obra. Este es un principio básico de las relaciones laborales.”¹¹¹

En el Código de trabajo se establecen las obligaciones y derechos tanto del patrono¹¹² como del trabajador¹¹³; entendiéndose actualmente que los derechos laborales son tanto para el hombre como para las mujeres, esta ley es tutelar los derechos individuales y colectivos de los trabajadores.

¹⁰⁸ Whaley Sánchez, Jesús Alfredo, *Violencia intrafamiliar: Causas biológicas, psicológicas, comunicacionales e interaccionales*. Editorial Plaza y Valdés, México D.F., México, 2001. Página 15

¹⁰⁹ Asamblea Nacional Constituyente, *Constitución Política de la República de Guatemala*. 1985. Art. 1

¹¹⁰ *Ibid*, art. 2

¹¹¹ Rosales, Marlon Aníbal, *El Derecho de Despido del Patrono y la Estabilidad Laboral*, Guatemala, 2007, *Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales*, Universidad de San Carlos. Página 13.

¹¹² Congreso de la República de Guatemala, *Código de Trabajo*, decreto 14-41, 1971, artículo 61

¹¹³ *Código de Trabajo*, *Ibid*, art 63

“Se puede calificar a ésta como una cultura de violencia, que se produce a través de la familia, la escuela y los medios de comunicación como agentes centrales de los procesos de socialización. Se menciona que el aumento del nivel de violencia puede percibirse en muchas manifestaciones de la vida diaria. El rostro tenso, la mirada altanera, la palabra agria y la actitud desafiante, la prontitud a la agresión y la ofensa son comunes en la familia, la escuela, el trabajo, el transporte, etc.”¹¹⁴

“Si la violencia es consecuencia de una cultura de violencia, ésta se hace presente en todas las estructuras de la sociedad guatemalteca y por lo tanto también en las instituciones educativas. Si la escuela también se constituye como un agente del proceso de socialización en el cual se produce también el fenómeno de la violencia en sus diversas manifestaciones, debe entonces prepararse para tratar la problemática con los mejores instrumentos pedagógicos y psicológicos que como ente educativo le corresponde.”¹¹⁵

“Al respecto, el gobierno de Guatemala ya ha considerado el tema en el nuevo paradigma de la reforma educativa. Sienta sus bases en los acuerdos de paz firmados en 1996 y hace énfasis en que los ciudadanos gocen de una formación en valores de convivencia, respeto, tolerancia, solidaridad, responsabilidad y honestidad, entre otros. Uno de sus fundamentos lo constituye el desarrollo personal en cuanto a las características culturales y los procesos participativos que favorecen la convivencia armónica. Uno de sus fines es la transformación, resolución y prevención de problemas mediante el análisis crítico de la realidad.”¹¹⁶

La educación es una solución, aunque a largo plazo, que no debe subestimarse, ya que es a través de ella que puede cambiarse los paradigmas sociales en los cuales se desenvuelve la mujer en nuestro país.

El Código de Trabajo establece claramente que el sector patronal “está obligado a adoptar las precauciones necesarias para proteger eficazmente la vida, salud y moralidad de los trabajadores.”¹¹⁷ Y el artículo 137 bis, preceptúa: “Se prohíbe la discriminación por motivo de sexo, raza, religión, credos políticos, situación económica, por la naturaleza de los centros en donde se obtuvo la formación escolar o académica y de cualquier otra índole para la obtención de empleo en cualquier centro de trabajo.”¹¹⁸

¹¹⁴ Colón Chacón, Julio César, La Tipificación del Delito de acoso Moral o Psicológico en el Trabajo, Guatemala, 2007, Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos, página 32.

¹¹⁵ *Ibid*,

¹¹⁶ Cuc Arana, Byron Oswaldo, La Defensa Jurídica, Ante el Acoso Moral en el Trabajo, Guatemala, 2008, Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos, páginas 18 y 19.

¹¹⁷ Congreso de la República de Guatemala, Código de Trabajo, Decreto 14-41, 1971, Artículo 197

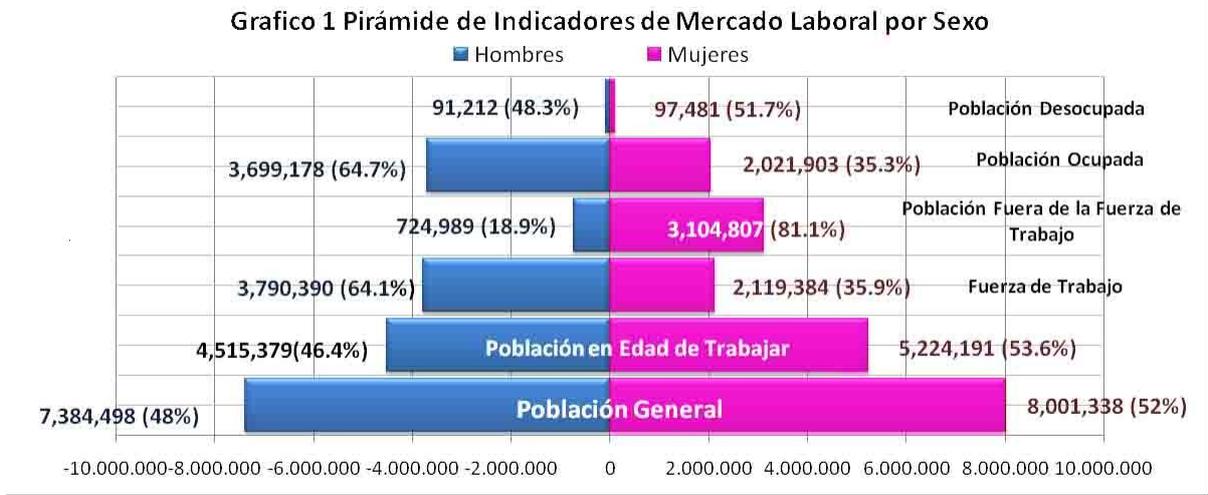
¹¹⁸ *Ibid*, artículo 137.

“El mobbing o acoso moral, psicoterror laboral u hostigamiento psicológico en el trabajo, constituye violación de los derechos fundamentales de la persona humana, incompatible con los principios del derecho del trabajo modernos reconocidos en los tratados internacionales sobre la materia.

El mobbing constituye un atentado a los derechos fundamentales, en particular a la integridad y dignidad de las personas y que impide el libre desarrollo de su personalidad.

El estudio psicológico de los acosos morales se trae a colación en estos últimos tiempos donde abarcando neologismos identificadores de comportamientos vejatorios, degradantes de la dignidad profesional y personal de los trabajadores, se vulgariza la terminología mobbing, bullying, bossing; conductas violentas, laborales, públicas o privadas, como fórmulas del ejercicio del poder que recurren a la fuerza con resultados pretendidos deliberadamente o no, pero siempre degradantes de la condición personal y profesional del trabajador o empleado en general.”¹¹⁹

En Guatemala se cuenta con leyes Tutelares del Trabajador, aún así no se ha legislado sobre el mobbing laboral y menos sobre el acoso a la mujer en el trabajo; a pesar de ser la fuerza laboral de la mujer mayoritaria a la del hombre.



Esta gráfica nos da idea de la participación de la mujer en el mercado laboral; el 51.7% de la población desocupada, son mujeres, mientras que el 35.3% de la población ocupada son mujeres. Información proporcionada por el Ministerio de Trabajo de Guatemala; podemos apreciar también que en la fuerza de trabajo también domina la fuerza laboral femenina.

¹¹⁹ Colón Chacón, Julio César, La Tipificación del Delito de acoso Moral o Psicológico en el Trabajo, Guatemala, 2007, Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos, 34.

3.6.1 En el marco jurídico a nivel nacional

3.6.1. a La Constitución Política de la República de Guatemala, como ya se dijo, afirma y reconoce la primacía de la persona humana como sujeto y objetivo de los actos del estado. La constitución establece el cargo del procurador de los derechos humanos regulado en los Artículos del 273 al 275. Lo cual en síntesis dice: “El procurador es un comisionado nombrado por el congreso de la república para promover el respeto de los derechos humanos por parte del estado; denunciar e investigar los actos del estado que atenten contra los derechos humanos; dar curso a las denuncias individuales de violación de los derechos humanos realizando investigaciones y promoviendo acciones judiciales; y recomendar a la administración medidas correctivas para asegurar el respeto y la protección de los derechos humanos.”¹²⁰

3.6.1.b La Ley de Servicio Civil, Decreto número 1748, del Congreso de la República de Guatemala, prohíbe toda forma de discriminación en la contratación de funcionarios así: “Para el otorgamiento de los cargos públicos no debe hacerse ninguna discriminación por motiva de raza, sexo, estado civil, religión nacimiento, posición social o económica u opiniones políticas (...).”¹²¹

Es clara la norma al prohibir la discriminación, y como se aprecia, incluye la prohibición por razón de sexo.

3.6.1.c) El Código de Trabajo (Decreto número 1441), prohíbe igualmente toda discriminación en el sector privado.

3.6.1.d) La ley de la carrera judicial (Decreto número 41-99) castiga severamente con: suspensión de veinte días sin sueldo al juez que en el ejercicio de sus funciones cometa actos discriminatorios.

3.6.1. e) La reforma en el Código Penal adicionada por el artículo 1 del Decreto número 57- 2002 del congreso de la república; introduciendo el artículo 202 bis. Define el delito de discriminación como toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en motivos de género, raza, etnia, idioma,

¹²⁰ Asamblea Nacional Constituyente, Constitución Política de la República de Guatemala, 1985, artículos del 273 al 275.

¹²¹ Congreso de la República de Guatemala, Ley del Servicio Civil, decreto 1748, año 1978, Artículo 3 inciso 2

edad, religión, situación económica, enfermedad, discapacidad, estado civil o en cualquier otro motivo, razón o circunstancia, que impidiera o dificultare a una persona, grupo de personas o asociación el ejercicio de un derecho legalmente establecido, incluyendo el derecho consuetudinario o costumbre, de conformidad con la constitución política de la república y los tratados internacionales en materia de derechos humanos.

Dentro de la legislación citada anteriormente, no existe una regulación específica sobre el acoso moral o psicológico en el trabajo la cual desplegaría una importante labor de concienciación social acerca de la gravedad de un problema indudablemente desconocido en la política de recursos humanos del sector empresarial del país.

A pesar de que la discriminación constituye delito, en nuestro país aún existe discriminación de carácter salarial; especialmente contra las mujeres que ganan menos que los hombres. Legalmente se puede proceder utilizando este artículo del Código Penal.

3.6.1.f En los Acuerdos de Paz firmados por el estado de Guatemala y la Unidad Revolucionaria Nacional Guatemalteca URNG en 1996, específicamente en el acuerdo sobre aspectos socioeconómicos y situación agraria, se le da prioridad a varios sectores de la sociedad entre ellos al sector trabajo.

En este acuerdo, el trabajo es fundamental para el desarrollo integral de la persona, el bienestar familiar y el desarrollo socioeconómico del país. Comprometiéndose el Estado a generar:

- ❖ **Política económica:** Mediante una política orientada a incrementar la utilización de la mano de obra, crear las condiciones que permitan alcanzar niveles crecientes y sostenidos de ocupación, reduciendo fundamentalmente el desempleo estructural y permitiendo elevar progresivamente el ingreso real de los trabajadores.
- ❖ **Legislación laboral tutelar:** Promover los cambios legales reglamentarios que hagan efectivas las leyes laborales y sancionar severamente sus infracciones. Desconcentrar e incrementar los servicios de inspección laboral.
- ❖ **Capacitación laboral:** Instaurar un proceso permanente y moderno de capacitación y formación profesional que garantice la

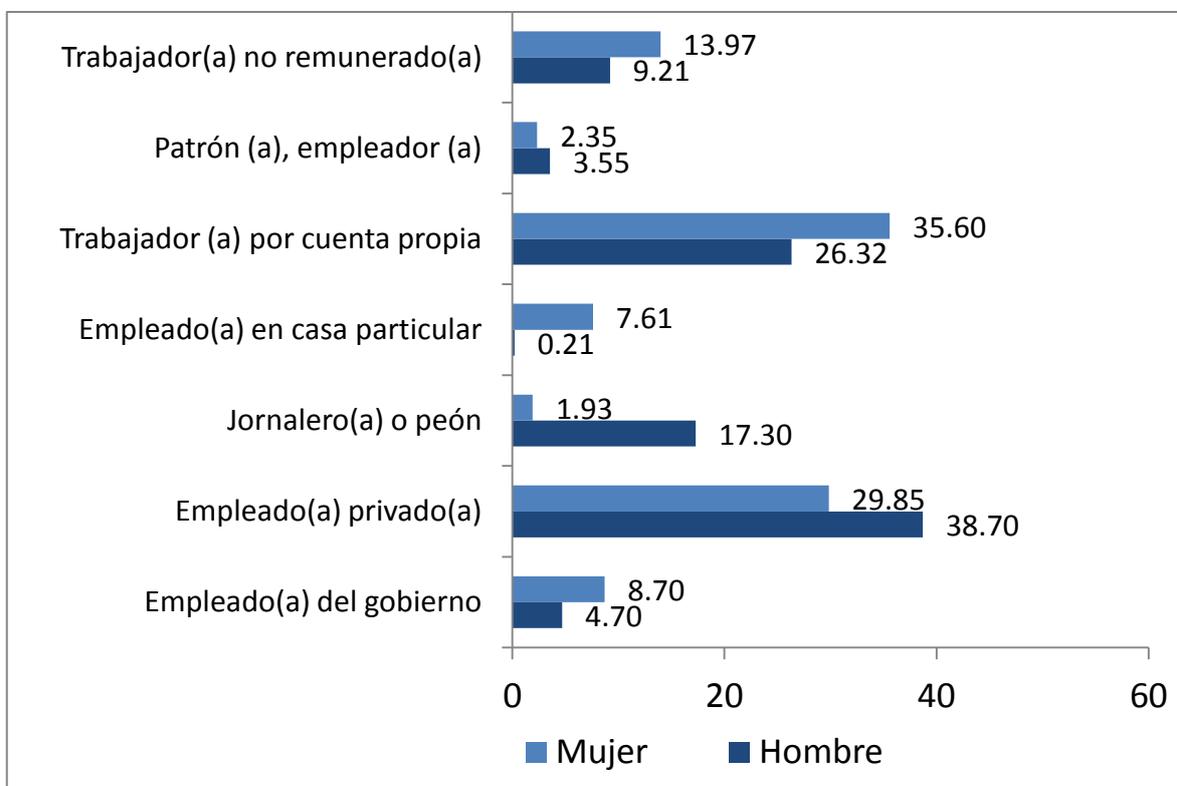
formación a todo nivel y el correspondiente incremento de la productividad a través de un proyecto de ley que norme la formación profesional a nivel nacional.

- ❖ **Ministerio de trabajo:** Fortalecer y modernizar el ministerio de trabajo y previsión social garantizando su papel rector en las políticas gubernamentales relacionadas con el sector laboral, para el efecto le corresponde:
- ❖ **Promover la reorientación** de la relaciones laborales en las empresas impulsando la cooperación y la concertación trabajadores-empleadores que procure el desarrollo de la empresa para beneficio común, inclusive la posible participación de los trabajadores en las ganancias de las empresas.
- ❖ **Agilizar los procedimientos** para el reconocimiento de la personalidad jurídica de las organizaciones laborales. Para el caso de trabajadores agrícolas aún sujetos a contratación mediante contratistas, se propondrán reformas que permitan el reconocimiento jurídico, ágil y flexible de formas asociativas que permitan negociar dicha contratación.
- ❖ **Promover la cultura de negociación** y, en particular, la capacitación de los interlocutores para dirimir disputas y concertar acciones en beneficio de las partes involucradas.

El marco jurídico a nivel internacional que vela por los derechos de los trabajadores se integra con los diferentes convenios de la organización internacional del trabajo OIT ratificados por Guatemala.

En la siguiente gráfica se puede apreciar cuáles son las principales categorías de ocupación de mujeres y hombres, información proporcionada por el Instituto Nacional de Estadística. (INE)

**Principales categorías de ocupación
(población de 15 años y más), ene 1-2014**



Información proporcionada por el INE

Como se puede observar en los datos anteriores, la mujer trabaja más por cuenta propia y empleada en empresas particulares, cuando se refiere a por cuenta propia es en el mercado informal; toda vez que para una mujer, en la mayor parte de las veces, que no cuenta con educación ni apoyo, no tiene mayores opciones.

3.7 Violencia contra mujer en la educación

“Se considera trabajadora a toda persona que desarrolla una actividad que representa beneficios y desarrollo para ella, su familia, y la sociedad, existen diversidad de actividades que desarrollan las mujeres que tienen este carácter. Las mismas van desde el trabajo productivo y reproductivo (invisible para la sociedad por ser considerado extensión de sus funciones de esposa y madre y que representa una fuerte base de apoyo al sistema económico) a las actividades reproductivas desarrolladas en el mercado de la economía no formal como ventas callejeras y el trabajo productivo en la economía familiar

agrícola asalariado y no asalariado; así como en actividades desarrolladas en el marco de la economía formal, como la industria comercios y servicios.”¹²²

Con relación al tema, la Relatora Especial sobre la Violencia contra la Mujer, expresa que “es bien sabido que esos bajos niveles educativos impiden que la mujer tome conciencia de sus derechos humanos y obtenga empleos mejor remunerados, lo que en última instancia limita su capacidad para negociar con asociados o empleadores y aumenta su vulnerabilidad a la violencia en la esfera pública y privada.”¹²³

La exponente considera, que el simple hecho de negarle el acceso a la educación a la mujer es generar violencia, siendo esto causa de aislamiento social, toda vez que la mujer se concentra en trabajos informales y no calificados, todo es un círculo vicioso, la pobreza no permite que estudien porque desde muy jóvenes tienen que incorporarse al trabajo, la discriminación, la violencia, son todas causa de este círculo que no permite el progreso para los países sumidos en un subdesarrollo.

Es necesario hacer énfasis en el hecho de las circunstancias que rodean la vida diaria de la mujeres, a nivel de Estado y basado en los tratados que se han ratificado, se pretende mejorar la situación de la mujer; a través de la inserción de la mujer en la educación y mejorando con ello su nivel económico, social y productivo.

En un estudio realizado por la Licda. Ana María Yantuche Canel, en la tesis “LA DISCRIMINACIÓN Y VIOLENCIA CONTRA LA MUJER ESTUDIANTE EN LA FAMILIA Y SU INCIDENCIA EN EL RENDIMIENTO ESCOLAR DE LAS ESTUDIANTES DE SEXTO MAGISTERIO EN EDUCACIÓN PARA EL HOGAR” en una muestra en la ciudad capital, establece que las mujeres que estudian tienen asignadas tareas domésticas que interfieren con sus estudios, basada en encuestas realizada establece que un 62% de las alumnas, consideran que son discriminadas por ser mujeres en su familia. Con esto se demuestra la discriminación de la cual es víctima la mujer en Guatemala, incidiendo en el acceso de estas a la educación.

¹²² Gómez Hernandez, Marta Yolanda, Factores Socioculturales que Limitan de Educación a la Mujer, Licenciatura en Trabajo Social, Guatemala, 2000, Universidad de San Carlos, página 4.

¹²³ Mujer sobreviviente de violencia. Taller sobre violencia hacia la mujer indígena, Huehuetenango y Cobán, 2007.

Grafica de discriminación de Género en la educación



Se puede apreciar los tipos de Violencia que sufre la mujer en nuestro país, violencia que es ejercida contra ella en todos los ámbitos en que se desenvuelve, mujer-esposa, mujer-madre, mujer-estudiante, mujer-trabajadora. Sabiendo que la fuerza laboral de la mujer es muy importante tanto para el desarrollo personal, como familiar y aún más para el desarrollo de nuestros países tercermundistas.

Es necesario que se utilice como herramienta para su juzgamiento la elaboración de un peritaje de género, por medio del cual se dé a conocer a las partes y muy especialmente al Juez, las circunstancias de vida que rodean a una mujer que ha sido acusada de un hecho delictivo.

¹²⁴ Yantuche Canel, Ana María, La discriminación y violencia contra la Mujer Estudiante en la Familia y su incidencia en el rendimiento escolar de las estudiantes de sexto Magisterio en Educación Para el Hogar, 2011, Maestra en Artes en la Carrera Maestría Regional de Formación de Formadores de Docentes de Educación Primaria, Universidad de San Carlos de Guatemala.

CAPÍTULO IV

LA PERSPECTIVA DE GENERO EN DELITOS COMETIDOS POR MUJERES COMO EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD PENAL Y LA NECESIDAD DE QUE SE INCLUYA EN EL CODIGO PENAL

Al concluir el estudio doctrinario y jurídico de cada uno de los aspectos que componen el presente análisis jurídico monográfico tipo jurídico descriptiva – propositiva se realizado a través del método analítico-sintético sobre **LA PERSPECTIVA DE GENERO EN DELITOS COMETIDOS POR MUJERES COMO EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD PENAL Y LA NECESIDAD DE QUE SE INCLUYA EN EL CODIGO PENAL**, se incluyen en el presente capítulo los resultados de la investigación, interpretación y confrontación de los mismos con la doctrina y antecedentes del tema, discutiéndolos y analizándolos, posteriormente los mismos con base a los resultados obtenidos a través de los instrumentos de investigación, de acuerdo a los diferentes cuerpos legales, nacionales e internacionales, y entrevistas a profesionales con conocimiento del tema; estableciéndose el cumplimiento de los objetivos y respuesta de la pregunta de investigación, de la manera siguiente:

4.1. PRESENTACIÓN DE RESULTADOS:

El presente trabajo de investigación, denominado **LA PERSPECTIVA DE GENERO EN DELITOS COMETIDOS POR MUJERES COMO EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD PENAL Y LA NECESIDAD DE QUE SE INCLUYA EN EL CODIGO PENAL**, de los aspectos que componen el presente análisis jurídico monográfico tipo jurídico descriptivo – propositivo, se ha desarrollado a través de cuatro capítulos de los cuales en el primero de ellos: se desarrollo lo más importante de La Teoría del Delito, para conocer la forma como se tipifica una acción como delito, y la forma de encuadrar un caso concreto a la norma, así como para conocer el estudio que realizan las partes en un proceso a través del estudio jurídico guiados por la teoría del delito.

En el segundo capítulo se desarrollo el Derecho de género para sensibilizar tanto a hombres como mujeres, conocer un poco sobre antecedentes del tema, conceptos y analizar leyes internacionales y nacionales sobre los derechos de las mujeres.

En el desarrollo del tercer capítulo del presente trabajo de investigación se desarrolla La realidad de las mujeres en los distintos ámbitos en que se desenvuelven, enfocando temas como la violencia contra la mujer, clases de violencia, características y los ámbitos en que se desenvuelven las mujeres.

4.2. DISCUSIÓN Y ANALISIS DE RESULTADOS:

A nivel nacional se considera que una de las causas que influye en la delincuencia femenina es la precaria situación económica, ésta es considerada como la causa fundamental toda vez que provoca un círculo vicioso, que genera que la mujer tenga poco o casi nulo acceso a la educación, por lo que tampoco puede tener acceso a un trabajo digno; debido a las altas tasas de desempleo, es por esas limitaciones en algunos casos se opta por adquirir conductas antisociales; desarrollándose el presente análisis de la manera siguiente:

4.2.1 Aspectos considerativos

Quetelet, citado por Klimpel indica que: “La criminalidad de las mujeres es 5 veces menor que la de los hombres. Como si este número proporcional 1 a 5 fuera un índice suficiente representativo del dinamismo general de la hembra frente al varón, alrededor de él oscila la proposición criminológica de cada momento histórico, una veces tendiente a equilibrarse 2 y hasta a 5, en las sociedades civilizadas de la actualidad en la que la mujer participa, cada más, en la vida política y social.”¹²⁵

Padilla Natareno, citando a Cesar Lombroso indica que “El equilibrio entre la criminalidad de los sexos suma con la delincuencia femenina, la prostitución, estimando a esta como un equivalente del delito y viéndola como la forma específica de la inmoralidad femenina, análoga, biológica y socialmente, a la criminalidad en el hombre.”¹²⁶

Sintetizando se puede establecer que sumando las cifras de las mujeres que se prostituyen a las mujeres que delinquen, se lograría igualar a los dos sexos. Pero si a la delincuencia de los hombres se le suma el alcoholismo y la vagancia se puede notar, de que siempre la mujer estaría por debajo de la criminalidad del hombre;

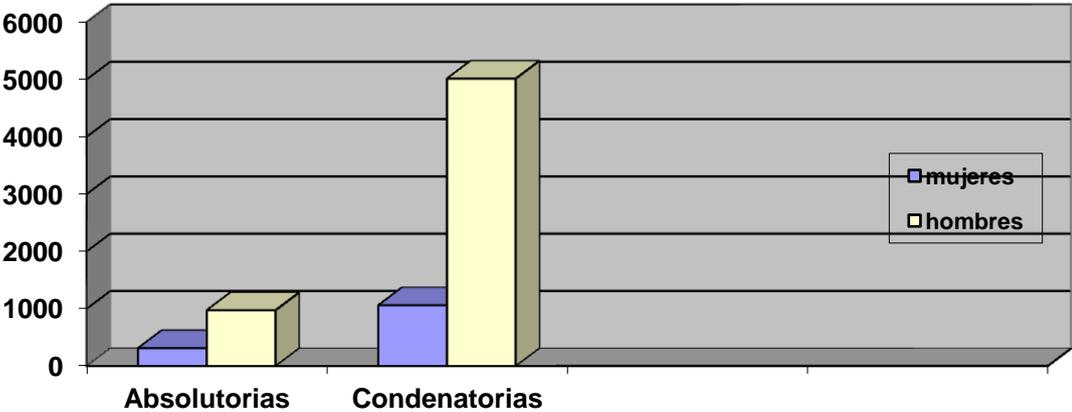
¹²⁵ Klimpel Alvarado, Felicitas. La mujer, el delito y la sociedad. Editorial El Ateneo, Barcelona, España, 1946. Página 302.

¹²⁶ Padilla Natareno, Carlos. Delincuencia infantil en Guatemala: Sus causas y sus remedios. Editorial Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, 1963. Página 46.

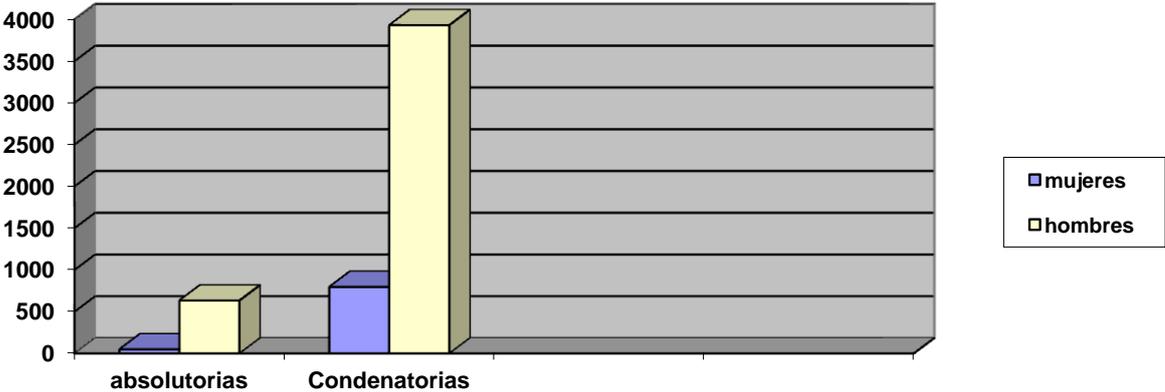
La mujer ha encuadrado su actuar delincencial dentro de la criminalidad común, habiendo muy pocas que participan en otra clase de delitos como pueden ser aquellos de tipo político y social.

A continuación se presentan unos cuadros estadísticos con información obtenida del Centro de Información, desarrollo y estadística Judicial incluido el primer semestre del año 2015, información obtenida el 30 de septiembre de 2015, con relación a la sentencias emitidas en el departamento de Guatemala en el año dos mil catorce y los dos primeros trimestres del presente año.

Sentencias en el departamento de Guatemala 2014



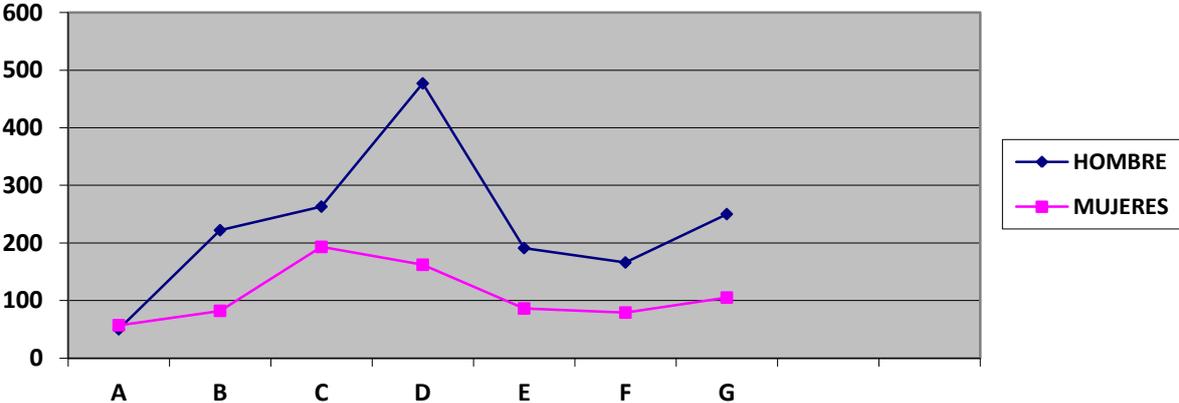
Sentencias en el departamento de Guatemala de enero a septiembre 2015.



Con estas estadísticas se puede observar la gran diferencia en cuanto a cantidad de sentencias, tanto absolutorias como condenatorias entre mujeres y hombres y por ende se denota mayor incidencia a la delincuencia por parte de los hombres con relación a

las mujeres; en cuanto al tipo de delitos en los cuales incursiona la mujer, actualmente está inmersa también en la delincuencia común.

DELITOS POR CUALES SE HA DICTADO SENTENCIA EN DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA DE ENERO A DICIEMBRE DEL AÑO 2014.



- A= Asociación Ilícita B= Lavado de dinero C= Obstrucción Extorsiva del Tránsito
- D= Asociación Ilícita E= Conspiración F= Encubrimiento Propio
- G= Extorsión

Con la gráfica anterior, elaborada en base a los datos proporcionados por Centro de Información y estadística Judicial, en la fecha antes indicada; los delitos antes relacionados en los cuales aparece más incidencia en la participación de las mujeres en hechos delictivos son los mismos en los cuales también tiene más incidencia de participación los varones, también nos muestra aunque en menor escala la participación de las mujeres en actividades delictivas de la delincuencia común.

Citando a Bertila del Carmen Barrios Chigüil en su tesis La Delincuencia Femenina en la Prisión de Mujeres de Quetzaltenango, “Hasta hace unos veinte años aproximadamente la mujer era privada de su libertad por faltas o delitos. Entre las faltas se puede mencionar la riña, escándalo en la vía pública, ebriedad y escándalo, riña tripartita. Como delitos se puede citar el aborto, el robo, la estafa mediante cheque, la estafa común, prostitución, la perversión de menores y el adulterio. En la actualidad el

tráfico de drogas, el secuestro, el asesinato y el homicidio han ido sustituyendo en gran porcentaje los delitos descritos anteriormente.”¹²⁷

4.2.2. El perfil de género en mujeres sometidas a proceso penal

Hans Kjaersgaard, citado por Marchiori manifiesta que “Los rasgos específicos de la mujer que limitan la delincuencia femenina son: falta de voluntad, timidez, falta de independencia, y, los rasgos que influyen son: intensa vida emocional, propensión hacia los estados histéricos, insensibilidad y falta de desarrollo del sentimiento social.”¹²⁸

En la Sociedad se ha dado a la mujer el rol de pasiva, en cualquier ámbito en el que se desenvuelva, la mujer aprendió a aceptar las condiciones adversas, es por esta razón que la mujer está menos dispuesta a delinquir, consecuentemente, cuando una mujer comete un delito, es necesario que se realice un estudio con enfoque de género el cual va a determinar cuáles fueron las circunstancias que obligaron a la mujer a cometer el hecho delictivo del cual se le acusa.

En la actualidad se realizan estudios sociales, psicológicos y peritajes especializados en género, que pueden servir en un juicio de reproche, para determinar la responsabilidad penal de la mujer acusada de un hecho delictivo, toda vez que generalmente actúa sin la voluntad de delinquir o bajo circunstancias que la obligaron a cometer el hecho.

4.2.3 Situación en que se encuentran las mujeres privadas de libertad con respecto de los hombres

La situación social de la mujer frente a la situación social del hombre está en desventaja, toda vez que la mujer ha sufrido discriminación en todos los ámbitos en que se desenvuelve, por ello se ha luchado por el reconocimiento de los Derechos Humanos de la mujer, a nivel internacional se han promulgado Convenios que han sido ratificados por Guatemala y el Estado se ha comprometido a respetar dichos convenios y se ha comprometido a implementar políticas para erradicar la discriminación y la violencia contra la mujer.

¹²⁷ Barrios Chigüil, Bertila del Carmen, La Delincuencia Femenina en la Prisión de Mujeres de Quetzaltenango, Licenciatura en Trabajo Social, 2012, Universidad Rafael Landívar, página 27

¹²⁸ Marchiori, Hilda. Institución penitenciaria. Editorial Marcos Lerner, Córdoba, Argentina, 1985. Página 268.

La apreciación de la Comisión Interamericana de los derechos humanos del al OEA, explica que la mujer sigue sub representada, a nivel político, toda vez que se puede apreciar a nivel de gobierno y a nivel de organizaciones políticas que la participación de la mujer es muy baja.

“Al tocar el aspecto de la mujer en la organización se hace con el único fin de no dejar pasar la importancia que tiene y como una consideración muy general, pero que de una u otra manera influye en la línea general sobre la misma y que no deja de ser un eslabón entre las características principales para el desenvolvimiento y aporte de una sociedad que forma parte del mundo opuesto a la mujer que delinque día a día.”¹²⁹

Con ello se trata de explicar la importancia de la superación de la mujer, como contraparte a la delincuencia que crece cada vez más.

Muchos son los tipos de discriminación que las mujeres han vivido en todas las sociedades: desventajas, desigualdades económicas, sociales, políticas y sexuales. Guatemala no es la excepción; los pocos estudios realizados, revelan, que las mujeres indígenas son las más pobres, las que no han tenido la oportunidad de acceso a la educación, ni a puestos políticos, ni a iguales oportunidades de empleo y de salario, sumado a esto, la violencia contra las mujeres ha aumentado con resultados de muerte. Es por ello de suma importancia la lucha por el respeto a los Derechos Humanos de las mujeres, para obtener un equilibrio social.

Del estudio realizado con las privadas de libertad en la cárcel para mujeres de Quetzaltenango por la Licenciada Bertila del Carmen Barrios Chigüil se deduce que “de forma cotidiana se producen agresiones sexuales a mujeres privadas de la libertad, ataques y amenazas hacia lesbianas, acoso a mujeres trabajadoras tal es el caso de las empleadas domésticas.”¹³⁰

¹²⁹ Barrios Chigüil, Bertila del Carmen, *Ibid*, página 22

¹³⁰ Barrios Chigüil, Bertila del Carmen, *Ibid*, página 23

4.2.4 ESTUDIO DE CAMPO

En Guatemala, se han iniciado cambios sustanciales para lograr la equidad de género, entre ellos se puede mencionar que en el Instituto de la Defensa Pública Penal y el Organismo Judicial, existen varios ejes transversales, uno de ellos es el de género creándose para el efecto departamento específicos para el desarrollo del referido eje transversal, siendo estos la Unidad de la Mujer del Organismo Judicial y Departamento de Género del Instituto de la Defensa Pública Penal.

Con relación al tema del presente estudio, y siendo que la defensa de la persona un derecho tutelado constitucionalmente; a efecto de ejercitarlo adecuadamente el Instituto de la Defensa Pública Penal –como ya se indicó- creó un departamento de género con la intención de valorar el entorno de la mujer cuando aparece como sindicada de un delito; en la referida unidad varios casos se han resuelto satisfactoriamente, haciendo uso de los recursos de la Institución, Trabajadoras Sociales, Psicólogos y Peritos especializados en género, quienes a petición del departamento de género, realizan estudios de campo que culminan en un peritaje, con el cual se ejerce la defensa del caso individualizado, el denominado **peritaje de género..**

4.2.4.a. El Peritaje de Género en Guatemala

Con fecha veintiocho de septiembre del dos mil quince; se realizó una entrevista con la Coordinadora del departamento de género del Instituto de la Defensa Pública Penal, Licenciada Gloria Edith Ochoa, para conocer qué es un peritaje de género; y parafraseando lo que explica, es oportuno mencionar que:

Cuando un caso es enviado a la coordinación de Género; se le asigna a un perito especializado en género, para que realice una investigación de campo en el caso concreto; así también se solicita la colaboración del departamento de trabajo social para que también se realice un estudio socioeconómico, dependiendo del caso en particular y del lugar de los hechos; se solicita la colaboración de un psicólogo y/o psiquiatra para la elaboración de un estudio correspondiente al caso.

Luego, se reúnen en mesa redonda integrada además por el equipo de profesionales del departamento de Técnicos profesionales y exponiendo el resultado de los estudios

realizados, y cruzando la información obtenida por los profesionales intervinientes en el caso concreto, después de varias reuniones; si se logra determinar que existen las circunstancias favorables a la sindicada de delito; se vacía la información en un informe que se constituye en el Peritaje de Género.¹³¹

Puede apreciarse que la información que se ofrece en un peritaje de Género, es objetiva y que proviene de la fuente directa, y se trata de un trabajo profesional y consensuado entre varios especialistas en su campo.

4.2.4.b. Casos Concretos de delitos cometidos por mujeres atendidos con perspectiva de Género por el Instituto de la Defensa Pública Penal en Guatemala

En el libro Academia, Género y acceso a la Justicia, el cual es un compendio de trabajos realizados por los estudiantes de la segunda promoción de maestría en Derecho de las mujeres, Género y acceso a la Justicia de la Universidad de San Carlos de Guatemala, realizado en noviembre del año 2008,¹³² se estudió como el tema el Impacto del peritaje psicológico en el caso concreto de parricidio; se hace alusión a un caso de parricidio; presentado en el Juzgado de Turno de Primera Instancia Penal del municipio de Mixco, departamento de Guatemala; en el cual se narran las circunstancias especiales del caso y como circunstancia especial que la mujer sindicada, había solicitado varias veces por diferentes medios protección al Estado, denunciando la violencia de que era víctima por parte de su conviviente; sufrió de muchos vejámenes, y el Estado no respondió a su llamado de auxilio.

El referido estudio narra cómo en un momento en que su vida estaba en peligro ella reacciona y por el instinto de sobrevivencia repele el ataque de su conviviente y le da muerte, sin embargo ante este hecho Estado a través de la Fiscalía del Ministerio Público la acusa de parricidio.

El caso es asignado a un defensor público; el cual se asesoró y utilizando los recursos técnicos del Instituto de la Defensa Pública Penal, reúnen un equipo formado por un

¹³¹ Ochoa, Gloria Edith, Coordinadora del Departamento de Género del Instituto de la Defensa Pública Penal, entrevista realizada el lunes 28 de septiembre del año 2015.

¹³² Fuentes Aqueche, Rodolfo, Oscar Leonel Soc Tepeu, Armando Rocaél Godínez B., Nixon Ramírez López, El impacto del peritaje psicológico con enfoque de Género en caso concreto: parricidio, Academia, Género y Acceso a la Justicia, Universidad de San Carlos de Guatemala, año 2008, páginas de de la 87 a la 101.

licenciado de psicología, una licenciada en trabajo social, una licenciada especialista en peritajes de género y un analista de información realizan su trabajo de campo y después de varias reuniones, se organiza la defensa, presentando al Juez de primera Instancia el resultado de ese trabajo a través de un peritaje de género con el cual Lograron cambiar la calificación jurídica del delito a homicidio en estado de emoción violenta.

Después de una eficaz defensa se logra el sobreseimiento del caso. Es este el efecto que se pretende lograr con este tipo de peritajes, lograr que se exima a la mujer de responsabilidad penal, ante circunstancias especiales, provocadas por la discriminación en razón de género, la violencia contra la mujer.

A continuación se presenta un cuadro con las sentencias más relevantes que se obtuvieron en el Instituto de la Defensa Pública Penal; así como los delitos por los cuales fueron sindicadas.

En estos procesos la defensa técnica, hizo uso de estos recursos, presentando al Juez un peritaje de género con el cual se demostró las circunstancias favorables a la sindicada, con las cuales se logró que las eximieran de responsabilidad penal, logrando así sentencias absolutorias.

No	Nombre	Jdo ó Trib.	Delito	Sentencia
1	Manuela Quino Morales	Trib 1ro. De sentencia, Guatemala. C-15683-2005	Parricidio, cambió a Homicidio en Edo de Emoción Violenta	Se logró Sentencia Absolutoria
2	María Isabel Toribio	Trib Sentencia Chimaltenango C-35-2007	Parricidio, (se probó depresión Posparto)	Sentencia Absolutoria
3	María Cristina Chocojay Tzian	Trib 3ro de Sentencia Guatemala C-61-2008	Parricidio, Se Cambió a Homicidio en Estado de Emoción Violenta	Sentencia Absolutoria
4	Gloria Estela Valenzuela	Trib Sentencia de Escuintla C-5005-2009-588	Parricidio, en Apelación Especial se cambió a Homicidio Preterintencional	Se logra la Sentencia absoluta
5	Engracia Chen Sis	Trib 2do sentencia Guatemala C-1839-2008	Comercio, Almacenamiento, Tráfico Ilícito, Se cambia a encubrimiento propio	Se logra la sentencia Absolutoria
6	Alicia Lisbeth Rodríguez Figueroa	Trib 3ro Sentencia de Guatemala C-1069-2013-216	En Apelación Especial se cambia a Homicidio en estado de emoción violenta	Se logra Sentencia de 3 años conmutables a Q5.00 diarios y suspensión de la pena, aún no está firme.

A criterio de la sustentante existe una relación directa de los resultados obtenidos en los casos anteriores con el peritaje de género; toda vez que esta ha sido la mejor arma de la defensa en los casos concretos de estas mujeres que sufrieron violencia de

género en su vida cotidiana, pero en un momento en que su vida o la de algún hijo estuvo en peligro por instinto de supervivencia reaccionaron cometiendo un acto calificado como delito, pero por las circunstancias especiales de cada caso se logró que fueran eximidas de responsabilidad penal obteniendo sentencias absolutorias.

4.2.4.c. Entrevistas a Jueces de Tribunales de Sentencia del Organismo Judicial del departamento de Guatemala:

En marzo del año dos mil trece, se realizaron quince entrevistas con jueces de los distintos Tribunales de Sentencia del departamento de Guatemala, a efecto de obtener la información necesaria para la realización del presente estudio; logrando los resultados siguientes:

PREGUNTA No. 1

PREGUNTA: ¿Considera que en materia penal el trato de la mujer es igual al que se le da al hombre?

RESPUESTA	CANTIDAD
SI	10
NO	5
TOTAL	15

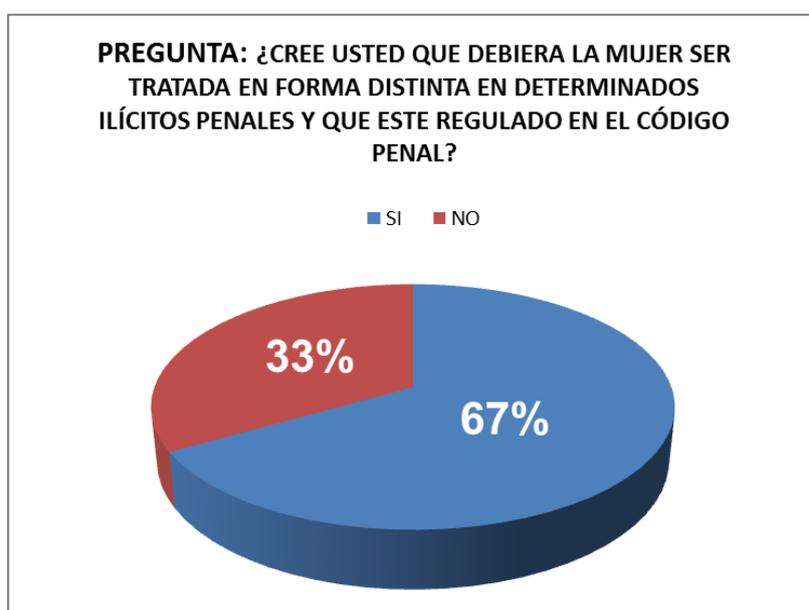


El 67% de los jueces entrevistados consideran que se le brinda el mismo trato a la mujer que al hombre; esto demuestra que efectivamente no se aplica el derecho de igualdad en el entendido de tratar a los desiguales como desiguales, toda vez que la mujer no puede tratarse igual que el hombre pues en la sociedad no se le ha tratado igual, ha sido discriminada, no se le permite el goce de sus derechos humanos, y sufrido todo tipo de violencia en los ámbitos en que se desenvuelve.

PREGUNTA No. 2

PREGUNTA: ¿Cree usted que debiera la mujer ser tratada en forma distinta en determinados ilícitos penales y que este regulado en el código penal?

RESPUESTA	CANTIDAD
SI	10
NO	5
TOTAL	15

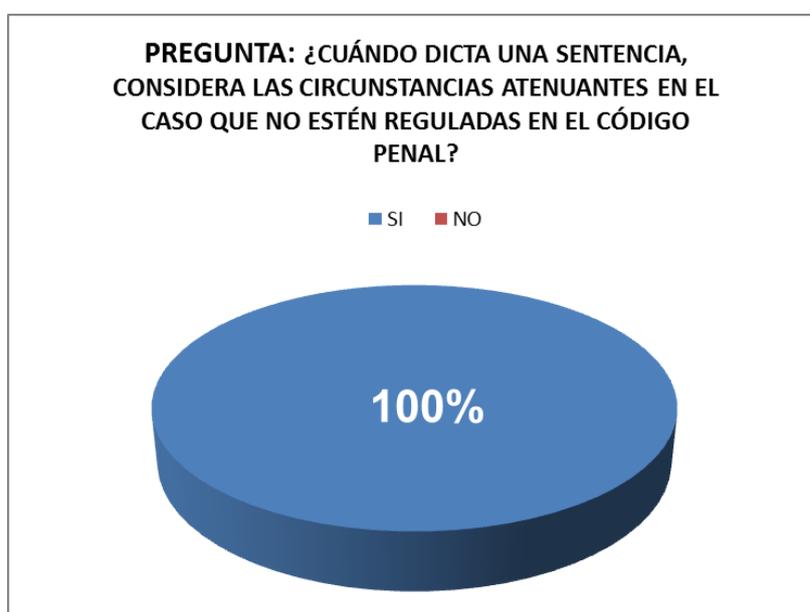


El 67% de los jueces entrevistados creen que se debe tratar de forma diferente a lo mujer en ciertos ilícitos y que se debe regular en el Código Penal, esto nos refuerza la necesidad de proponer se incluya en el Código Penal la perspectiva de género como eximente de responsabilidad en delitos cometidos por mujeres.

PREGUNTA No. 3

PREGUNTA: ¿Cuándo dicta una sentencia, considera las circunstancias atenuantes en el caso que no estén reguladas en el código penal?

RESPUESTA	CANTIDAD
SI	15
NO	00
TOTAL	15



El 100% de los Jueces respondió que si consideran Atenuantes, aunque no se encuentren regulados en la ley, esto refuerza la necesidad de la elaboración de peritajes de género para demostrar al juez cuales son las circunstancias que obligaron a la mujer en cada caso concreto a cometer cierto hecho delictivo y se eximan de responsabilidad penal cuando este hecho sea producto de violencia de género.

PREGUNTA No. 4

PREGUNTA: ¿Cree usted que las circunstancias atenuantes y agravantes contenidas en el código penal son objetivas y responden a la naturaleza de las mismas?

RESPUESTA	CANTIDAD
SI	05
NO	10
TOTAL	15

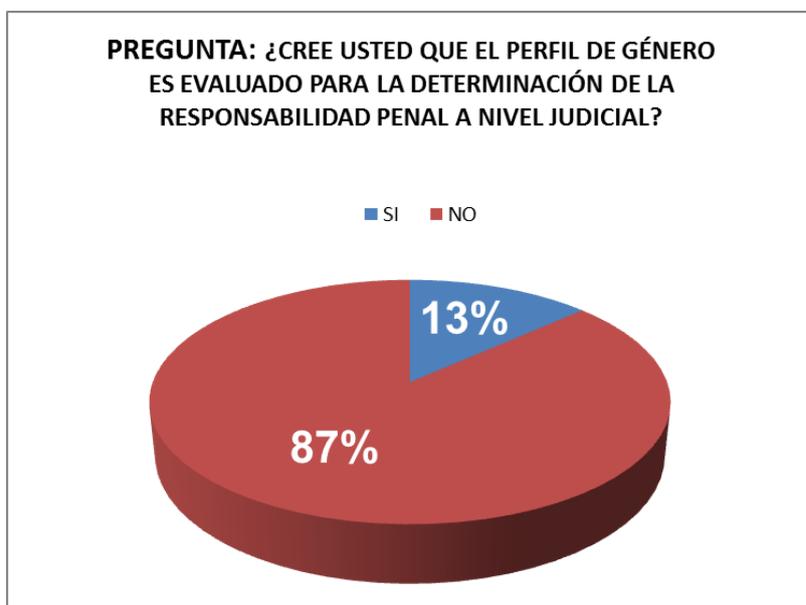


El 67% de los jueces entrevistados creen que son objetivas las circunstancias atenuante y agravantes reguladas en el Código Penal, Sin embargo es necesario recalcar que nuestro Código Penal fue redactado en 1973 y ya no responde a la realidad actual, toda vez que las sociedades son cambiantes y es necesario que se ajuste a la realidad actual.

PREGUNTA No. 5

PREGUNTA: ¿Cree usted que el perfil de género es evaluado para la determinación de la responsabilidad penal a nivel judicial?

RESPUESTA	CANTIDAD
SI	02
NO	13
TOTAL	15



El 87% de los Jueces entrevistados respondió que la perspectiva de género no es evaluado para la determinación de la responsabilidad penal; sabiendo que la mujer se desenvuelve en una sociedad patriarcal, que es y ha sido víctima de violencia y discriminación, es necesario concientizar al sector justicia, para que se tome en consideración la perspectiva de género, para evaluar la responsabilidad penal de la mujer sindicada de un hecho delictivo.

PREGUNTA No. 6

PREGUNTA: ¿Cree usted que los jueces deben al momento de sancionar considerar todas las atenuantes o agravantes que existen y esto se debe realizar a través de un estudio socioeconómico?

RESPUESTA	CANTIDAD
SI	10
NO	05
TOTAL	15

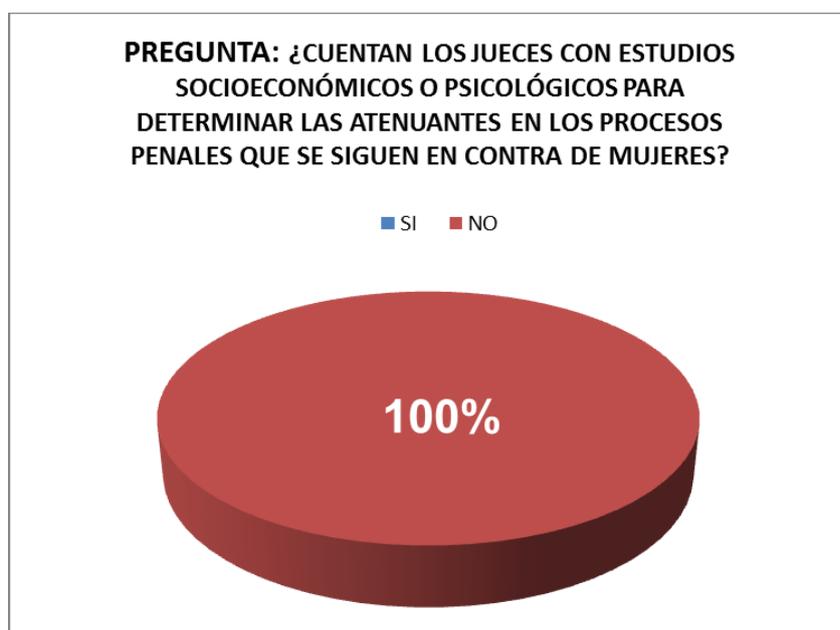


El 67% de los Jueces consideran que debe realizarse un estudio socioeconómico para considerar todas las atenuantes o agravantes en cada caso concreto, con lo que se demuestra la necesidad de realizar estudios de campo para determinar las circunstancias atenuantes o agravantes para determinar la sanción o pena que se debe aplicar, siendo aún más especializado el peritaje de género.

PREGUNTA No. 7

PREGUNTA: ¿Cuentan los jueces con estudios socioeconómicos o psicológicos para determinar las atenuantes en los procesos penales que se siguen en contra de mujeres?

RESPUESTA	CANTIDAD
SI	00
NO	15
TOTAL	15

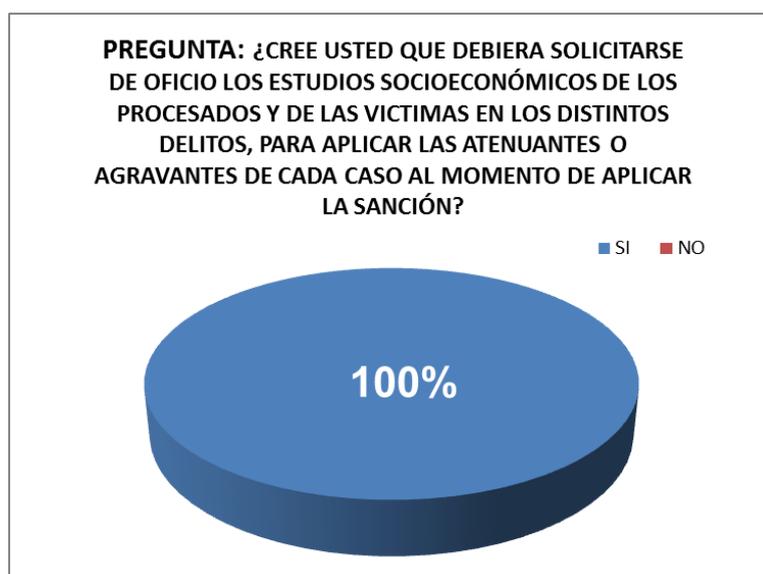


El 100% de los Jueces respondió que no cuentan con estudios socioeconómicos o psicológicos, para determinar las circunstancias atenuantes o agravantes, con lo cual se refuerza la idea que se debería contar los estudios respectivos por parte de los tribunales de justicia, para considerar atenuantes y agravantes en cada caso en particular. Toda vez que es necesario para un Juzgamiento justo, aplicar el principio de igualdad en el sentido de tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales.

PREGUNTA No. 8

PREGUNTA: ¿Cree usted que debiera solicitarse de oficio los estudios socioeconómicos de los procesados y de las víctimas en los distintos delitos, para aplicar las atenuantes o agravantes de cada caso al momento de aplicar la sanción?

RESPUESTA	CANTIDAD
SI	15
NO	0
TOTAL	15

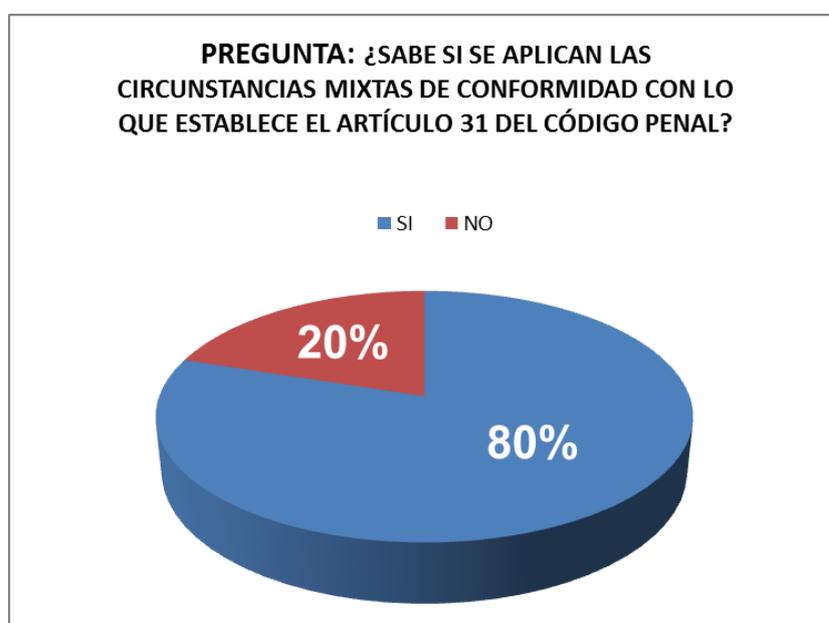


El 100% de los jueces respondió que están de acuerdo que los estudios debieran solicitarse de oficio por los tribunales, lo cual refuerza la necesidad de legislar a favor de que se realicen los mismos de oficio, como apoyo en la toma de decisiones de los jueces en delitos cometidos por mujeres reforzando la necesidad de Juzgar y aplicar el principio de igualdad en el sentido de tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales.

PREGUNTA No. 9

PREGUNTA: ¿Sabe si se aplican las circunstancias mixtas de conformidad con lo que establece el artículo 31 del código penal?

RESPUESTA	CANTIDAD
SI	12
NO	03
TOTAL	15

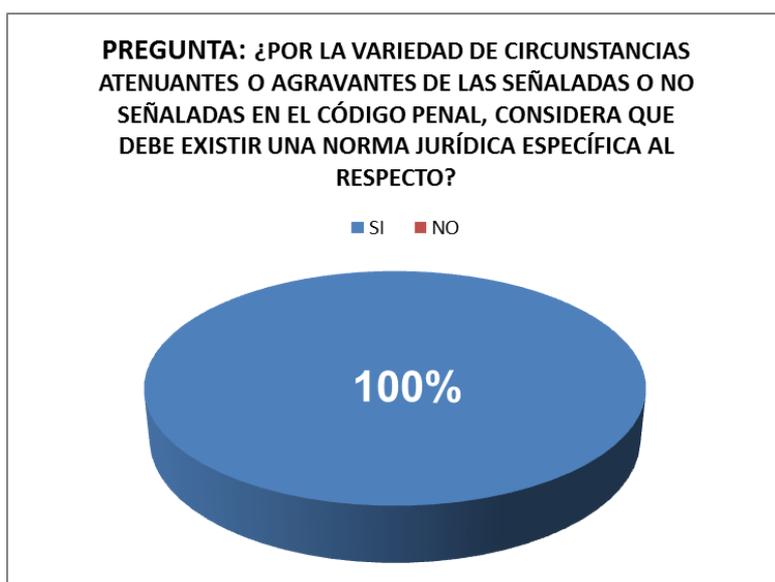


El 80% de los jueces respondió que si se aplica el art.31 del Código Penal que regula las circunstancias mixtas; es de suma importancia para aplicar este artículo contar con la información real y concreta de cada caso, como un peritaje de género que realiza estudio objetivo de las circunstancias que rodean a la mujer víctima-victimaria.

PREGUNTA No. 10

PREGUNTA: ¿Por la variedad de circunstancias atenuantes o agravantes de las señaladas o no señaladas en el código penal, considera que debe existir una norma jurídica específica al respecto?

RESPUESTA	CANTIDAD
SI	15
NO	0
TOTAL	15



El 100% de los jueces responde que sí, Lo cual indica que debe ser reformado el Código Penal, creando una nueva norma jurídica auxiliar al mismo, sobre atenuantes y agravantes, las cuales deben responder a la situación actual de la sociedad, y ser desarrolladas ampliamente, para aplicar una Justicia justa, con amplio conocimiento de las circunstancias que modifican la responsabilidad penal de las personas que cometen un hecho delictivo.

4.2.5 DISCUSION FINAL

Por lo que tomando en consideración los extremos antes relacionados, puede determinarse que con base al objetivo general de investigación planteado: ***Establecer la importancia que tiene la justicia penal acerca de sancionar aquellas conductas penalmente reprochables por la sociedad, y lo que sucede en la actualidad, respecto a los delitos cometidos por mujeres, en donde no se observa el perfil de género, como una circunstancia eximente de responsabilidad penal, derivado de que no está regulado en el Código Penal, siendo necesario establecerse a través de una reforma del Código Penal, y ajustado a la realidad concreta en el caso de las mujeres;*** por lo que habiéndose realizado un análisis bibliográfico de los diferentes autores que ha escrito sobre temas relacionados; y con el análisis de los resultados se concluye; efectivamente que no se observa el perfil de género o la perspectiva de género de las mujeres sometidas al sistema penal como víctimas-victimarias, perjudicándolas al momento de emitir una sentencia sin conocer las circunstancias de vida que rodean a estas mujeres al momento de cometer un hecho ilícito; Circunstancias que estarían a disposición del Juzgador a través de un peritaje de género, procurando de esta manera un Justo Juzgamiento a las mujeres que cometen delitos por razones de género.

Asimismo en base a la investigación bibliográfica y de campo realizada se hace posible responder la pregunta de investigación planteada que es: EL HECHO DE QUE LOS JUECES NO OBSERVEN EL PERFIL DE GENERO EN LOS DELITOS COMETIDOS POR MUJERES COMO UNA CIRCUNSTANCIA EXIMENTE DE RESPONSABILIDAD PENAL CONSTITUYE UNA DESVENTAJA PARA LAS MUJERES SOMETIDAS A PROCESO PENAL, VIOLENTANDOSE EL PRINCIPIO DE IGUALDAD CONSTITUCIONALMENTE ESTABLECIDO. En base al estudio realizado la respuesta es la confirmación a la hipótesis, toda vez que se demuestra que al no observar el perfil de género en los casos concretos, en que una mujer víctima-victimaria, por razón de género, comete un hecho delictivo, se viola el principio de Igualdad regulado en la Constitución Política de la República de Guatemala, en el sentido de Juzgar igual a los iguales y desigual a los desiguales; siendo de suma importancia la elaboración de peritajes de Género como un medio de estudio que revelará las circunstancias reales sobre el hecho a juzgar.

4.2.5.a. La perspectiva de género como eximente de responsabilidad penal

“Estas dos preguntas representan las dos caras de la misma moneda y reenvían implícitamente al problema de la comparación y de la equidad: ¿Cómo los hombres son tratados en relación a las mujeres? ¿Es equitativo el sistema penal? Este género de preguntas, aparentemente evidentes, no dejan de plantear dificultades. Extremando el análisis lógico, sería justo de demandarse si los aspectos opresivos y degradantes del proceso de criminalización son distribuidos con equidad mediante todas las operaciones del sistema penal.”¹³³

Es evidente que este es un problema que no solo sufre Guatemala, pero es necesario establecer los mecanismos reales y actuales para tener un sistema de justicia más, equitativo y justo.

Como lo analiza José Hurtado del Pozo en su libro de derecho Penal y discriminación de la mujer, “el análisis del trato debido no puede ser reducido a esta problemática del tratamiento privilegiado. Para bien comprender la dificultad que plantea el análisis comparativo de las mujeres calificadas de criminales, es necesario recordar ciertas características de los estudios sobre la desigualdad para ver en qué medida ellas se distinguen de dicha problemática. En primer lugar, los estudios sobre la desigualdad y la discriminación se refieren habitualmente a la falta de acceso o al acceso restringido a los bienes, servicios que son considerados esenciales o socialmente deseables: la educación, la salud, la recreación, el trabajo, las funciones sociales prestigiosas.”¹³⁴

Es este el objetivo principal de la realización del presente estudio; toda vez que es a través de conocer el entorno y las circunstancias circundantes de la vida de la mujer sometida a proceso penal por la realización de un hecho delictivo, como puede demostrarse que no debe sentenciarse como responsable penalmente del delito por el cual se le juzga. Es procedente, por lo tanto proponer que la perspectiva de género sea incluida como prueba dentro de un juicio para beneficiar a la mujer cuando se demuestren las circunstancias favorables para cada caso en particular, cuyo medio idóneo es a través de un peritaje de género por ser un estudio especializado.

¹³³ Hurtado del Pozo, José. Derecho penal y discriminación de la mujer. 1ª. edición, Editorial Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, Perú, 2001. Página 369.

¹³⁴ Hurtado del Pozo, José, *Ibid* página 370

Se propone la inclusión en el Código Penal del perfil de género como circunstancia eximente de la responsabilidad penal en delitos cometidos por mujeres; que determinen que las causas que obligaron a cometer el delito, están fuera de su voluntad de delinquir.

4.2.5.a. La perspectiva de género como eximente de responsabilidad penal

“Estas dos preguntas representan las dos caras de la misma moneda y reenvían implícitamente al problema de la comparación y de la equidad: ¿Cómo los hombres son tratados en relación a las mujeres? ¿Es equitativo el sistema penal? Este género de preguntas, aparentemente evidentes, no dejan de plantear dificultades. Extremando el análisis lógico, sería justo de demandarse si los aspectos opresivos y degradantes del proceso de criminalización son distribuidos con equidad mediante todas las operaciones del sistema penal.”¹³⁵

Es evidente que este es un problema que no solo sufre Guatemala, pero es necesario establecer los mecanismos reales y actuales para tener un sistema de justicia más, equitativo y justo.

Como lo analiza José Hurtado del Pozo en su libro de derecho Penal y discriminación de la mujer, “el análisis del trato debido no puede ser reducido a esta problemática del tratamiento privilegiado. Para bien comprender la dificultad que plantea el análisis comparativo de las mujeres calificadas de criminales, es necesario recordar ciertas características de los estudios sobre la desigualdad para ver en qué medida ellas se distinguen de dicha problemática. En primer lugar, los estudios sobre la desigualdad y la discriminación se refieren habitualmente a la falta de acceso o al acceso restringido a los bienes, servicios que son considerados esenciales o socialmente deseables: la educación, la salud, la recreación, el trabajo, las funciones sociales prestigiosas.”¹³⁶

Es este el objetivo principal de la realización del presente estudio; toda vez que es a través de conocer el entorno y las circunstancias circundantes de la vida de la mujer sometida a proceso penal por la realización de un hecho delictivo, como puede demostrarse que no debe sentenciarse como responsable penalmente del delito por el cual se le juzga. Es procedente, por lo tanto proponer que la perspectiva de género

¹³⁵ Hurtado del Pozo, José. Derecho penal y discriminación de la mujer. 1ª. edición, Editorial Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, Perú, 2001. Página 369.

¹³⁶ Hurtado del Pozo, José, *Ibid* página 370

sea incluida como prueba dentro de un juicio para beneficiar a la mujer cuando se demuestren las circunstancias favorables para cada caso en particular , cuyo medio idóneo es a través de un peritaje de género por ser un estudio especializado.

Se propone la inclusión en el Código Penal del perfil de género como circunstancia eximente de la responsabilidad penal en delitos cometidos por mujeres; que determinen que las causas que obligaron a cometer el delito, están fuera de su voluntad de delinquir.

4.2.5.a. Necesidad de que se incluya en el Código Penal la perspectiva de género como eximente de responsabilidad penal

La necesidad de superar la arbitrariedad que existía hace tiempo en la aplicación de la justicia obligo a los sistemas de justicia modernos a implementar el principio de legalidad, exigiendo la aplicación de las penas correspondientes a cada delito, con absoluta certeza de acuerdo a los Códigos Penales y Procesal Penal de cada país, instituyendo así la determinación legal de la pena, bajo los principios de proporcionalidad y racionalidad. Pero a estos principios debe agregarse el principio de igualdad, interpretado respecto al tratamiento de los iguales como iguales y desiguales como desiguales, entendiendo que la mujer ha sido tratada desigual por la discriminación y la violencia ejercida en su contra en todos los ámbitos en que se desenvuelve.

De acuerdo a la ley cada juez o tribunal debe de tomar una decisión tomando en consideración los criterios de prevención general y proporcionalidad de la pena impuesta tales como las agravantes y las atenuantes que existen en la comisión del delito. Art 386 del Código Procesal Penal,“(...) Cuestiones previas; existencia del delito; responsabilidad penal del acusado; Calificación legal del delito; Pena a imponer(...)”¹³⁷

La sustentante en base al estudio realizado opina, que es de suma importancia la realización de peritajes de género cuando a una mujer se le imputa un hecho delictivo; toda vez que con ello puede conocerse el ámbito en el cual se desenvuelve la mujer, así como las circunstancias que la orillaron a cometer eso hecho delictivo, y podrá determinarse si ella es una víctima-victimaria.

¹³⁷ Congreso de la República de Guatemala, Código Procesal Penal, decreto 51-92,1992, Artículo 386.

El peritaje, constituye un arma importante para la defensa de la sindicada-acusada, pero también de suma importancia para la decisión que tomará el juez que la juzgue, porque con el peritaje tendrá a su disposición, un estudio objetivo y concreto en cada caso, para conocer si tiene o no responsabilidad penal en el hecho delictivo que cometió.

Se propone una reforma al código penal, adicionando un inciso al artículo 24 del mismo código así:

Se exime de responsabilidad penal

4° la mujer que cometa un delito en contra de su esposo, ex esposo, conviviente, ex conviviente, novio, ex novio u otra persona o con quien exista una relación desigual de poder en el ámbito público o privado; siempre que concurren las siguientes circunstancias:

- a) Que la mujer actúe en defensa de su vida, integridad, seguridad y/o libertad o la de otra persona afín a ella, en un momento de emoción violenta, generada por ser víctima de violencia de género.
- b) Que la mujer actúe en defensa de su vida, integridad, seguridad y/o libertad o la de otra persona afín a ella, en un momento de emoción violenta, generada por ser víctima de violencia de género, en un estado de incapacidad o alteración psíquica, generada por ser víctima de violencia de género.

CONCLUSIONES

1. Es de suma importancia conocer la Teoría del Delito por ser el método científico que se utiliza en el Derecho Penal, para tipificar los delitos, y encuadrar los hechos concretos en la norma penal.
2. De los conceptos que se manejaron es significativo entender la diferencia entre sexo y género; sexo, se nace mujer u hombre; género, roles establecidos en la sociedad para mujer y hombre, aprendidos.
3. Los cambios sociales han provocado que la mujer juegue papeles importantes dentro de la sociedad, de los que única y exclusivamente estaban reservados para los hombres, sin embargo, esto también ha sido el detonante a considerar a la mujer como delincuente cuando participa como sujeto activo de determinados delitos, siendo invisibles los hechos cometidos por mujeres víctimas de violencia de género.
4. El Código Penal data de los años setenta y en cuanto a las circunstancias modificativas de la responsabilidad penal, no se encuentra ajustado a la realidad concreta, sino son normas androcéntricas, por lo que resulta imperativo una reforma normativa con la finalidad de obtener un marco normativo específico en el ordenamiento jurídico guatemalteco, pues es evidente que en cuanto al perfil de género respecto a los delitos cometidos por mujeres, no se ha estimado como una circunstancia eximente de responsabilidad penal.
5. La mujer se desenvuelve en un mundo androcéntrico, un grupo social que promueve y permite el desarrollo de las relaciones de poder entre hombres y mujeres, relacionado directamente con lo que se espera del hombre y de la mujer, relaciones de dependencia y subordinación, que promueve la discriminación, la exclusión y la invisibilización de la mujer.
6. Históricamente la mujer, en todos los ámbitos en que se desenvuelve, ha sido objeto de violencia de género, manteniéndola en estado de sumisión,

provocando que en determinadas circunstancias, esto la lleve a cometer hechos delictivos, sin tener la voluntad de infringir la ley.

RECOMENDACIONES

1. El Congreso de la República a través de la comisión respectiva, tiene la obligación de realizar estudios relacionados con los ilícitos que cometen las mujeres y las razones por las cuales lo hacen dentro de la realidad guatemalteca, y proponer soluciones a través de crear normas adecuadas y que efectivamente resuelvan los conflictos sociales que se desenvuelven en el orden judicial.
2. El ejecutivo a través de los ministerios correspondientes, tienen la obligación de propiciar publicaciones en donde consten lugares de apoyo a la mujer cuando está siendo víctima de violencia intrafamiliar o malos tratos por parte de su conviviente o cónyuge o cualquier persona que en razón de género lesione los derechos humanos de las mujeres de modo que se eviten delitos como lesiones, homicidios en estado de emoción violenta, etc., cometidos por éstas en razón de género.
3. El legislativo tiene la obligación que a través de la comisión respectiva, verificar aspectos relacionados con el Código Penal, tomando en consideración que data de los años setenta, con el fin de ajustar las norma a la realidad concreta, principalmente en el tema de las causas o circunstancias que pueden modificar la responsabilidad penal de los infractores de dichas normas, derivado del carácter sui generis de las mismas.
4. Es necesario legislar para propiciar la igualdad entre hombre y mujeres, protegiendo a la mujer de la desigualdad y ginopia, toda vez que es necesario visibilizar la realidad de las condiciones en que se desenvuelve la mujer y proveer las condiciones necesarias para que se desenvuelva en libertad y libre de desigualdad alguna.
5. Tal y como se propone, debe incluirse como reforma al Código Penal, específicamente en el artículo 24 numeral 4 adicionando éste, con el fin de establecer como una eximente de responsabilidad penal, el perfil de género tal y como se propone en este trabajo. De igual manera, debiera regularse una ley

específica con las causas atenuantes, agravantes, y mixtas, y todo lo relacionado a las circunstancias que pueden modificar la responsabilidad penal en los infractores, especialmente cuando pueden beneficiar a las mujeres en su condición de víctimas-victimarias en los hechos delictivos, con la realización de estudios específicos con lo es un peritaje de género.

REFERENCIAS

a. BIBLIOGRAFICAS

1. Barrios Chigüil, Bertila del Carmen, La Delincuencia Femenina en la Prisión de Mujeres de Quetzaltenango, Licenciatura en Trabajo Social, 2012, Universidad Rafael Landívar
2. Camps Merlo, Marina. Identidad sexual y derecho. Editorial Universidad de Navarra, Pamplona, España, 2007
3. Congreso de la República de Guatemala. Guía de capacitación. Editorial Comisión de la Mujer, el Menor y la Familia, Guatemala, 1999.
4. Colón Chacón, Julio César, La Tipificación del Delito de acoso Moral o Psicológico en el Trabajo, Guatemala, 2007, Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos
5. Cuc Arana, Byron Oswaldo, La Defensa Jurídica, Ante el Acoso Moral en el Trabajo, Guatemala, 2008, Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos,
6. De León Velasco, Héctor Aníbal, José Francisco De Mata Vela, Derecho Penal, parte General, editorial
7. Días Juárez, Carmen. Violencia de género. Guatemala, Ediciones M.R. De León
8. Echeburúa, Enrique. Manual de violencia familiar. Editorial Siglo XXI de España Editores, S. A., Madrid, España, 2006.
9. Franco Loor, Eduardo, la Teoría del Delito Evolución y Sistemas, 2010, Guayaquil, Ecuador

10. Fuentes Aqueche, Rodolfo, Oscar Leonel Soc Tepeu, Armando Rocael Godínez B., Nixon Ramirez López, El impacto del peritaje psicológico con enfoque de Género en caso concreto: parricidio, Academia, Género y Acceso a la Justicia, Universidad de San Carlos de Guatemala, año 2008
11. Gairín Sallán, Joaquín. Coeducación y prevención temprana de la violencia de género. Editorial Ediciones Gráficas Arial, S.L., Madrid, España, 2007
12. Girón Palles, José Gustavo, Teoría del Delito, Instituto de la Defensa Pública.
13. Girón Pallez, José Gustavo, Manual de Estrategias de Litigio con Enfoque de Género, Iniciativa WLR/USAID
14. Gómez Hernandez, Marta Yolanda, Factores Socioculturales que Limitan de Educación a la Mujer, Licenciatura en Trabajo Social, Guatemala, 2000, Universidad de San Carlos
15. González Vásquez, Pilar. Prácticas de participación política y de ejercicio del poder de dirigentes sindicales: Un acercamiento cualitativo. Editorial Facultad de Sociología, Universidad Nacional, Heredia, Costa Rica
16. Kabeer, Nalia y Ramya Subrahmanian. Institutions, Relations and Outcomes. Editorial Institute of Devenlopment Studies, Londres, Inglaterra, 1996
17. Klimpel Alvarado, Felícitas. La mujer, el delito y la sociedad. Editorial El Ateneo, Barcelona, España, 1946.
18. Marchiori, Hilda. Institución penitenciaria. Editorial Marcos Lerner, Córdoba, Argentina, 1985

19. Mujer sobreviviente de violencia. Taller sobre violencia hacia la mujer indígena, Huehuetenango y Cobán, 2007.
20. Muñoz Conde, Francisco y Mercedes, Garcia Adrian, Manual de Derecho Penal, Parte General, 2da Edición, Tirant lo Blanch, editora, Valencia España, 1998
21. Natalia Matas, Ines Alberdi, La Violencia Doméstica, Informe sobre los malos tratos a la mujer en España, Colección Estudios Sociales No. 10
22. Navas, María Candelaria. Mujeres centroamericanas ante la crisis, la guerra y el proceso de paz. Editorial Facultad Latinoamericana de Ciencias Sociales – FLACSO-, Guatemala, 1990.
23. Nuñez Molina, Waldo Freancisco, María del Pilar, Castillo Soltero, Voencia Intrafamiliar
24. Padilla Natareno, Carlos. Delincuencia infantil en Guatemala: Sus causas y sus remedios. Editorial Universidad de San Carlos de Guatemala, Guatemala, 1963
25. Pisquiy García, Flor de María, Adaptación Social y Emocional en Mujeres Víctimas de Violencia Intrafamiliar, Guatemala, 2012, Licenciatura en Psicología Clínica, Universidad Rafael Landívar
26. Rodríguez Rivera, Alexis. Las Injusticias de la Ley 54. Editorial A. Rodríguez Rivera, San Juan, Puerto Rico, 2002.
27. Rosales, Marlon Aníbal, El Derecho de Despido del Patrono y la Estabilidad Laboral, Guatemala, 2007, Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos

28. Ruiz-Jarabo Quemada, Consue y Pilar Blanco Prieto. La violencia contra las mujeres: Prevención y detección. Editorial Díaz Santos, Madrid, España, 2005.
29. Sarceño González, Katty Mirafior, El Delito de Negación de Asistencia Económica y sus Consecuencias Jurídico-Procesales en el Imputado, Universidad de San Carlos, 2011, Licenciatura en CCiencias Jurídicas y Sociales
30. Universidad de San Carlos de Guatemala. Derechos Humanos de las mujeres en Guatemala. Editorial Instituto de Derechos Humanos de la Universidad de San Carlos de Guatemala (IDHUSAC), Guatemala 2006.
31. Vidaurri Arechiga, Manuel, Ciencia Jurídica, Universidad de Guanajuato, 2014,
32. Whaley Sánchez, Jesús Alfredo, Violencia intrafamiliar: Causas biológicas, psicológicas, comunicacionales e interaccionales. Editorial Plaza y Valdés, México D.F., México, 2001
33. Yantuche Canel, Ana María, La discriminación y violencia contra la Mujer Estudiante en la Familia y su incidencia en el rendimiento escolar de las estudiantes de sexto Magisterio en Educación Para el Hogar, 2011, Maestra en Artes en la Carrera Maestría Regional de Formación de Formadores de Docentes de Educación Primaria, Universidad de San Carlos de Guatemala

b. DICCIONARIOS

34. Ossorio, Manuel. Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales. 32^a. edición, Editorial Heliasta S.R.L., Buenos Aires, Argentina, 2000.

c. NORMATIVAS LEGALES NACIONALES

35. Código Penal. Decreto Ley 17-73 y sus reformas, Congreso de la República de Guatemala, Guatemala, 1973.

36. Código de Trabajo. Decreto 1441, Presidencia de la República de Guatemala, Guatemala, 1961.
37. Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.
38. Congreso de la República de Guatemala, Ley de Dignificación y Promoción Integral de la Mujer, decreto 7-99, 1999
39. Congreso de la Republica de Guatemala, decreto 7-99, Ley de Dignificación y Promoción Integral de la Mujer, considerandos
40. Congreso de la República de Guatemala, Ley Contra el Femicidio y Otras Formas de Violencia contra la Mujer,
41. Ley de la Carrera Judicial. Decreto 41-99, Congreso de la República de Guatemala, 1999.
42. Ley de Servicio Civil. Decreto 1748, Congreso de la República de Guatemala, Guatemala, 1968.
43. Ley del Régimen Penitenciario. Decreto 33-2006, Congreso de la República de Guatemala, Guatemala, 2006.

d. NORMATIVAS LEGALES INTERNACIONALES

44. Convención Internacional Para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer “Convención De Belem do Para”
45. Comisión Interamericana de Los Derechos Humanos, Organización de los Derechos Humanos, Informe Derechos Humanos en Guatemala, 2003, capítulo V.
46. Comité para la eliminación de la Discriminación contra la mujer, Recomendación General No. 28 relativa al artículo 2 de la Convención para la Eliminación de

Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. CEDAW/C/28, 16 de diciembre de 2010

47. Parte introductoria de la Carta de las Naciones Unidas firmada en San Francisco, Estados Unidos el 26 de junio de 1945.

e. ENTREVISTA:

48. Ochoa, Gloria Edith, Coordinadora del departamento de Género del Instituto de la Defensa Pública Penal, entrevista realizada el 28 de septiembre 2015.

ANEXOS

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES UNIVERSIDAD RAFAEL LAN DIVAR

Mi nombre es Aura Matilde Recinos Castañeda, me encuentro culminando el trabajo de graduación de licenciatura, como requisito para obtener el título Abogado y Notario por lo que le solicito su colaboración respondiendo a los siguientes cuestionamientos.

1. ¿Considera usted que en materia Penal el trato pernal que se le da a las mujeres es igual que el que se da a los hombres?

Si No

2. ¿cree usted que la mujer debiera ser tratada de diferente manera en ciertos ilícitos penales, y que debiera estar regulado en el Código Penal?

Si No

3. ¿Cuándo dicta una sentencia, tomo en cuenta las circunstancias atenuantes que no están reguladas en el código penal?

Si No

4. ¿Considera usted que las circunstancias atenuantes y agravantes contenidas en el código penal son objetivas y responden a la naturaleza de las mismas?

Si No

5. ¿Cree usted que el perfil de género es evaluado para la determinación de la responsabilidad penal a nivel judicial?

Si No

6. ¿cree usted que los jueces deben al momento de sancionar considerar todas las atenuantes o agravantes que existen y esto se debe realizar a través de un estudio socioeconómico?

Si No

7. ¿cuentan los jueces con estudios socioeconómicos o psicológicos para determinar las atenuantes en los procesos penales que se siguen en contra de mujeres?

Si No

8. ¿cree usted que debiera solicitarse de oficio los estudios socioeconómicos de los procesados y de las victimas en los distintos delitos, para aplicar las atenuantes o agravantes de cada caso al momento de aplicar la sanción?

Si No

9. ¿sabe si se aplican las circunstancias mixtas de conformidad con lo que establece el artículo 31 del código penal?

Si No

10. ¿por la variedad de circunstancias atenuantes o agravantes de las señaladas o no señaladas en el código penal, considera que debe existir una norma jurídica específica al respecto?

Si No