



Instituto de la Defensa Pública Penal

**Protocolo de atención a la comunidad LGBTIQ+
y de actuación de los defensores públicos del
Instituto de la Defensa Pública Penal
de Guatemala**



"Protocolo de atención a la comunidad LGBTIQ+
y de actuación de los defensores públicos del
Instituto de la Defensa Pública Penal de Guatemala"
1ª Edición, Guatemala, agosto 2020

MSc. Idonaldo Arevael Fuentes Fuentes
Director General
Instituto de la Defensa Pública Penal

M.A. Hugo Roberto Saavedra
Coordinador de UNIFOCADEP

Tratamiento del contenido

MSc. Rodolfo Solórzano Sanchez
M.A. Jeydi Maribel Estrada
Lic. Marco Tulio Payés
Lic. Manuel Antonio Ochaeta
Dr. José Gustavo Girón Palles
Lic. Sergio Federico Morales
M.A. Hugo Roberto Saavedra

Mediación Pedagógica
M.A. Georga Magdalena Guzmán García

Diseño y diagramación
Luis Fernando Hurtarte



Instituto de la Defensa Pública Penal

**Protocolo de atención a la comunidad
LGBTIQ+ y de actuación de los
defensores públicos del Instituto de la
Defensa Pública Penal de Guatemala**

Presentación

Conforme lo establecido en el artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala *“En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos...”*

En consecuencia, de lo anterior para el Instituto de la Defensa Pública Penal, en su compromiso de velar por una defensa oportuna gratuita y eficaz para las personas más vulnerables de la sociedad guatemalteca, que son los usuarios del Instituto; se pensó en la necesidad de brindar una mejor atención en el servicio de defensa a la comunidad LGBTIQ+ que pertenecen al grupo más vulnerable de nuestra sociedad. Por lo que se ha creado un protocolo de atención para dicha comunidad. Siendo este una herramienta que ofrezca a los colaboradores del Instituto, tanto a defensores públicos, asistentes, procuradores, administrativos y operativos herramientas para una adecuada atención a esta comunidad basada en los derechos de libertad, igualdad y dignidad.

El propósito de este protocolo es que prevalezca el derecho a la igualdad, y a otros derechos humanos garantizados también por los tratados internacionales ratificados por el Gobierno de Guatemala, cuya vigencia y positividad tienen preeminencia para todos los ciudadanos guatemaltecos, sin distinción ni discriminación alguna. En ese sentido todas las autoridades administrativas y judiciales en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad.

Por lo tanto, es motivo de satisfacción para la actual administración del Instituto de la Defensa Pública Penal, presentar el Protocolo para atención de las personas de la comunidad LGBTIQ+. El cual, aparte de brindar lineamientos para la debida atención a esta comunidad por parte de todos los colaboradores del Instituto, también ofrece a los defensores públicos herramientas prácticas, para dar una defensa oportuna, gratuita y eficaz, mediante las cuales se podrá tener mayor claridad en relación a garantizar la protección y cumplimiento de los derechos humanos de la comunidad LGBTIQ+, en el marco de la legislación nacional e internacional; estimando que el documento hoy presentado es susceptible de mejorarse conforme las experiencia y buenas prácticas que se generen de su aplicación y las oportunidades que las otras instituciones del sector justicia lo permitan, incluyendo el sistema penitenciario, cuyo ente también debe involucrarse, sin prejuicios en el tema planteado.

A partir de la publicación de este protocolo, se espera que la comunidad LGBTIQ+, reciba una mejor atención a la que hoy recibe por parte de los colaboradores del Instituto. Dentro de las prioridades que el Director General ha proyectado en su gestión, está la permanente y constante capacitación de los defensores públicos, procuradores, asistentes, profesionales de las diferentes carreras y personal administrativo, a través de la Unidad de Formación y Capacitación de Defensores Públicos, con la finalidad de fortalecer el servicio de defensa que se presta a los usuarios de esta noble institución.

Por tal razón, se exhorta a toda la familia del Instituto de la Defensa Pública Penal a dar lectura a este protocolo, el cual es un aporte significativo en la autoformación y capacitación integral de cada persona que lea el contenido que hoy presenta.

MSc. Idonaldo Arevael Fuentes Fuentes
Director
Instituto de la Defensa Pública Penal

Contenido

Capítulo 1	9
Generalidades	9
1.1. Introducción	9
1.2. Justificación	11
1.3. Ámbito de aplicación	12
1.4. Población meta	12
1.5. Objetivos	13
1.5.1. Generales	13
1.5.2. Específicos	13
1.6. Conceptos y definiciones	14
Capítulo 2	23
Marco legal	23
2.1. Normativa nacional con pertinencia LGBTIQ+	24
2.2. Instrumentos internacionales con pertinencia LGBTIQ+	27
Capítulo 3	41
Atención a la comunidad LGBTIQ+	41
3.1. Por el personal de servicio administrativo	41
3.1.1. Servicio	41
3.2. Características de personas LGBTIQ+ atendidas por IDPP	43
3.3. Problemas derivados de la privación de libertad	45
3.4. Derechos en la atención de las personas LGBTIQ+	47

3.5. Principios a observar en la atención a personas LGBTIQ+	50
3.6. La debida atención del servicio	53
3.7. Atención a personas LGBTIQ+	55
3.8. Esquema para la atención a usuarios LGBTIQ+	56
3.9. Por parte del abogado defensor público	57
3.9.1. Entrevista	57
3.10. Derechos específicos de los usuarios LGBTIQ+ en función de la defensa	62
3.11. Análisis del caso	68
3.12. Ruta de ingreso de solicitud de defensa pública por personas LGBTIQ+	70
3.13. Modelo de atención de casos para personas LGBTIQ+	71
Capítulo 4	73
Buenas prácticas	73
4.1. Buenas prácticas para el Instituto de la Defensa Pública Penal	73
4.1.1. La creación de un ambiente de confianza organizacional	74
4.1.2. Sensibilización	75
4.1.3. Capacitación	76
4.1.4. Reconocer la dignidad del usuario	77
4.2. Buenas prácticas en el sistema de justicia nacional	78
Bibliografía	83
Anexos	85
Abreviaturas	85

Capítulo 1

Generalidades

1.1. Introducción

Derivado de un informe presentado por la Coordinación Nacional de Enfoque de Género y Derechos Humanos en el año 2016, obtenido de dos monitoreos en el Centro de Orientación Femenina, Santa Teresa, Centro de Detención Preventivo para hombres, zona 18, y Granja Modelo Pavón, para actualizar la base de datos de los grupos vulnerables, para registrar denuncias y para ayudar a las personas recluidas en los centros de privación de libertad con problemas psicológicos, sujetas a procesos penales y a personas en condición de vulnerabilidad de la tercera edad, se generó el Acuerdo de Consejo del IDPP. No 4-2017, mediante el cual se adoptó la nueva estructura organizativa de la Coordinación Nacional de Derechos Humanos y de las secciones que tiene bajo su cargo la

Coordinación Nacional de Derechos Humanos:

- a) Sección de atención al migrante,
- b) Sección de atención de personas con discapacidad y
- c) Sección de atención a grupos de Lesbianas, Gays, Bisexuales, Transexuales e Intersex (LGBTIQ+), con la finalidad de prestar un servicio especializado de defensa pública a las personas que demanden la atención.

Esa necesidad de atención especializada, fue avalada por la Cooperación Alemana GIZ, quien por medio del Grupo de Apoyo Mutuo (en adelante GAM), gestionó los recursos para la creación de un protocolo de atención a la comunidad LGBTIQ+ y de actuación de los defensores públicos del Instituto de la Defensa Pública Penal, en virtud que se carecía del referido documento para la atención de la citada comunidad, en las actuaciones judiciales y penitenciarias, se proyectó su implementación y actualización, con la certeza de superarlas progresivamente. Así surgió, la idea de sistematizar la información del servicio que se brindaba a los grupos vulnerables y en el entendido que, al establecerlas se crearía la oportunidad de mejorarlas.

Con la implementación de este protocolo se proporciona a los defensores públicos, así como al personal de apoyo, la herramienta adecuada para la atención de la comunidad LGBTIQ+ y la actuación de los profesionales para proveer un servicio con pertinencia en la eficiencia y la efectividad.

También se pretende, que el servicio vaya en línea a la estandarización,

evitando que exista variabilidad, tanto en la atención a la comunidad ya identificada, como en la actuación los defensores públicos. La nueva buena práctica persigue que la intervención de los profesionales referidos en las diligencias procesales del sector justicia, actúen con una actitud inclusiva y no discriminatoria.

1.2. Justificación

Se han identificado diferentes oportunidades de mejoras en el primer acercamiento del defensor con el sindicado, al momento de realizar la entrevista, resaltando que existen dificultades en la comunicación al no saber cómo referirse a la persona, además de no contar con el escenario adecuado para entrevistarla; todo esto se ve reflejado en el momento de celebración de la audiencia, donde se ve la necesidad de una defensa técnica especializada, lo cual se puede lograr contando con las herramientas apropiadas para su abordaje, mejorando el acceso a una justicia pronta e igualitaria. En base a lo anterior es necesario que exista un Protocolo de atención y de actuación para defensores públicos en la Defensa de los Derechos de las personas LGBTIQ+, posteriormente capacitar a los abogados defensores públicos con el objetivo de brindar el servicio especializado, en las diferentes fases del proceso penal, fortaleciendo el conocimiento y aplicación de los mecanismos de protección de Derechos Humanos.

1.3. Ámbito de aplicación

El protocolo tiene un ámbito de aplicación amplio, tanto en el ámbito profesional como en toda la estructura del IDPP, pero mayormente enfocado en el desempeño del personal administrativo como en la construcción de los argumentos de las y los defensores, así como de su correcta formulación en las diferentes audiencias en donde participen. Es importante hacer notar que este giro en la actuación de los defensores públicos generará un efecto sinérgico en los demás operadores del sistema a saber jueces y fiscales de manera inmediata, además de un poco más pausado impactará también a la policía y el sistema penitenciario del país. En ese sentido aplica para todos los puntos de contacto en los que se establezca interacción con el usuario perteneciente a la población LGBTIQ+.

1.4. Población meta

La población meta son los defensores públicos del Instituto de la Defensa Pública Penal de Guatemala; y el personal administrativo que atiende personalmente a los usuarios del Instituto, los cuales a través de las capacitaciones que se diseñarán e impartirán, puedan aprender las nuevas formas de atención y de actuación cuando se trate de la comunidad LGBTIQ+, resaltando que la atención debe de modificarse en línea con las entrevistas, diseño y práctica de la presentación de su caso en audiencia, así como una actuación que incorpore los instrumentos internacionales como eje principal, para provocar una justicia de calidad. Será encargado de desarrollar las capacitaciones el equipo de docentes y facilitadores que

integran la Unidad de Formación y Capacitación de Defensores Públicos de la Defensa Pública Penal, quienes deberán en conjunto diseñar la logística para las capacitaciones.

1.5. Objetivos

1.5.1. Generales

Como base de los objetivos generales se formula la construcción del Protocolo de atención a la comunidad LGBTIQ+ y de la actuación de los defensores públicos del Instituto de la Defensa Pública Penal de Guatemala, en donde fundamentalmente se persiguen dos propósitos que son:

1.5.1.1. Mejorar el servicio que se brinda con la identificación y fundamentación de las actividades que generan dificultades o en las que podrían ser más eficientes en la atención de la población LGBTIQ+.

1.5.1.2. Identificar y fundamentar las oportunidades de mejoras en la actuación de los Defensores Públicos.

1.5.2. Específicos

1.5.2.1. Mejorar la comunicación del defensor con los usuarios de la población LGBTIQ+, asociada con el abordaje y los mecanismos de empatía para tener la información necesaria.

1.5.2.2. Tener las herramientas para mejorar la celebración de la entrevista, sus resultados y la relación de confianza abogado-usuario, y procurar la mejora de la atención presencial con un espacio para recibirlos y discutir su caso.

1.5.2.3. Fortalecer los mecanismos de enlace entre el defensor que atiende en primera declaración y el defensor titular, estableciendo una comunicación alternativa, ya sea por correo electrónico, telefónicamente o mediante cita previa.

1.5.2.4. Instruir al personal administrativo que colabora en la atención de la población LGBTIQ+ en utilizar una comunicación asertiva y de lenguaje coloquial y normalizar las nuevas prácticas administrativas.

1.5.2.5. Proveer a los defensores las herramientas de litigación que permitan mejorar sus argumentos en función de los derechos de la comunidad LGBTIQ+.

1.5.2.6. Mejorar las destrezas de litigación e incorporar en la construcción de la teoría del caso las herramientas jurídicas internacionales que regulan la materia particular de la población LGBTIQ+, procurando que el alegato de apertura sea la herramienta principal, para gestionar el cambio de paradigma, y que éste se refleje en los subsiguientes exámenes, contra exámenes y alegato final.

1.6. Conceptos y definiciones

1 Androcentrismo

El androcentrismo considera al hombre como medida de todas las cosas, de forma que excluye a las mujeres de los discursos y de la vida social. Se trata de considerar la perspectiva del hombre como única posible y por lo tanto universal. Es un punto de vista sesgado que sólo tiene en cuenta las experiencias de los hombres, invisibilizando así a las mujeres.

2 **Bisexualidad**

Capacidad de una persona de sentir una atracción erótica afectiva por personas de un género diferente al suyo y de su mismo género, así como la capacidad de mantener relaciones íntimas y sexuales con ellas. Esto no implica que sea con la misma intensidad, al mismo tiempo, de la misma forma, ni que sienta atracción por todas las personas de su mismo género o de otro. La bisexualidad se ha contrapuesto tradicionalmente a la monosexualidad.

3 **Discriminación**

Toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que, por acción u omisión, con intención o sin ella, no sea objetiva, racional ni proporcional, y tenga por objeto o resultado obstaculizar, restringir, impedir, menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y libertades, cuando se base en uno o más de los siguientes motivos: el origen étnico o nacional, el color de piel, la cultura, el sexo, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, económica, de salud o jurídica, la religión, la apariencia física, las características genéticas, la situación migratoria, el embarazo, la lengua, las opiniones, la orientación sexual, la identidad de género, la expresión de género, las características sexuales, la identidad o filiación política, el estado civil, la situación familiar, las responsabilidades familiares, el idioma, los antecedentes penales o cualquier otro motivo.

4 **Diversidad sexual y de género**

Hace referencia a todas las posibilidades que tienen las personas de asumir, expresar y vivir su sexualidad. En referencia a identidades y/o expresiones de género, así como orientaciones sexuales. Parte del reconocimiento de que todos los cuerpos, todas las sensaciones y todos los deseos tienen derecho a existir y manifestarse, sin más límites que el respeto a los derechos humanos.

5 Estereotipo

Son las preconcepciones, generalmente negativas y con frecuencia formuladas inconscientemente, acerca de los atributos, características o roles asignados a las personas, por el simple hecho de pertenecer a un grupo en particular, sin considerar sus habilidades, necesidades, deseos y circunstancias individuales.

6 Estigma

Es la desvalorización o desacreditación de las personas de ciertos grupos de población, atendiendo a un atributo, cualidad o identidad de las mismas, que se considera inferior, anormal o diferente, en un determinado contexto social y cultural, toda vez que no se ajusta a lo socialmente establecido.

7 Feminismo

Doctrina y movimiento social que pide para la mujer el reconocimiento de unas capacidades y unos derechos que tradicionalmente han estado reservados para los hombres.

8 Gay

Hombre que se siente atraído erótica y afectivamente hacia otro hombre. Es una expresión alternativa a “homosexual” (de origen médico). Algunos hombres y mujeres, homosexuales o lesbianas, prefieren el término gay, por su contenido político y uso popular.

9 Género

Se refiere a los atributos que social, histórica, cultural, económica, política y geográficamente, entre otros, han sido asignados a los hombres y a las mujeres.

Se utiliza para referirse a las características que, social y culturalmente, han sido identificadas como “masculinas” y “femeninas”, las cuales abarcan desde las funciones que históricamente se le han asignado a uno u otro sexo (proveer vs. cuidar), las actitudes que por lo general se les imputan (racionalidad, fortaleza, asertividad vs. emotividad, solidaridad, paciencia), hasta las formas de vestir, caminar, hablar, pensar, sentir y relacionarse.

10 Heterosexualidad

Capacidad de una persona de sentir atracción erótica afectiva por personas de un género diferente al suyo, así como la capacidad de mantener relaciones íntimas y sexuales con ellas.

11 Homofobia

Rechazo, discriminación, “invisibilización”, burlas y otras formas de violencias basadas en prejuicios, estereotipos y estigmas hacia la homosexualidad o hacia las personas con orientación o preferencia homosexual, o que son percibidas como tales.

12 Homosexualidad

Capacidad de cada persona de sentir una atracción erótica afectiva por personas de su mismo género, así como la capacidad de mantener relaciones íntimas y sexuales con estas personas.

13 Intersexualidad

Todas aquellas situaciones en las que la anatomía o fisiología sexual de una persona no se ajusta completamente a los estándares definidos para los dos sexos que culturalmente han sido asignados como machos y hembras. La intersexualidad no siempre es evidente al momento de nacer, algunas variaciones lo son hasta la pubertad o la adolescencia y otras no se pueden conocer sin exámenes médicos adicionales, pero pueden manifestarse en la anatomía sexual primaria o secundaria que es visible. Desde una perspectiva de derechos humanos, que alude al derecho a la identidad y al libre desarrollo de la personalidad, se considera que el término intersexual es el adecuado para su uso, rechazando el de hermafroditismo.

14 Intersex

Las personas intersex son aquellas cuyos cuerpos (cromosomas, órganos reproductivos y/o genitales) no encuadran anatómicamente dentro de los patrones sexuales que constituyen el sistema binario varón/mujer. Algunas organizaciones de personas intersex pueden referirse a la intersexualidad como parte de la diversidad corporal.

15 Lesbiana

Mujer que se siente atraída erótica y afectivamente por mujeres. Es una expresión alternativa a “homosexual”, que puede ser utilizada por las mujeres para enunciar o reivindicar su orientación sexual.

16 **LGBTIQ+**

El término lo conforman las siglas de las palabras lesbiana, gay, bisexual, transgénero, transexual, travesti, intersexual y queer. Al final suele añadirse el símbolo + para incluir todos los colectivos que no están representados en las siglas anteriores.

17 **Misandria**

Odio, rechazo, aversión y desprecio hacia los hombres y, en general, hacia todo lo relacionado con lo masculino.

18 **Misoginia**

Odio, rechazo, aversión y desprecio hacia la mujer y, en general, hacia todo lo relacionado con lo femenino que se manifiesta en actos violentos y crueles contra ella por el hecho de ser mujer.

19 **Orientación sexual**

Capacidad de cada persona de sentir una atracción erótica afectiva por personas de un género diferente al suyo, o de su mismo género, o de más de un género o de una identidad de género, así como la capacidad de mantener relaciones íntimas y sexuales con estas personas. En general, la orientación sexual se descubre alrededor de los 10 años de edad.

20 Prejuicio

Percepciones generalmente negativas o predisposición irracional a adoptar un comportamiento negativo, hacia una persona en particular o un grupo poblacional, basadas en la ignorancia y generalizaciones erróneas acerca de tales personas o grupos, que se plasman en estereotipos.

21 Queer

Personas que no se identifican con el binarismo de género, son aquellas que además de no identificarse y rechazar el género socialmente asignado a su sexo de nacimiento, tampoco se identifican con el otro género o con alguno en particular.

22 Sexo

Es el resultado de una sucesión compleja de elementos y acontecimientos fundamentalmente biológicos que, engarzados gradualmente, definen al ser humano como hombre o mujer (bajo una concepción binarista). Según las características sexuales puede ser masculino o femenino.

23 Trans

Término paraguas que engloba a todas aquellas identidades de género no normativas, aquellas identidades de personas que no se identifican con el género asignado al nacer (incluye personas transexuales, transgénero, travestis, drags, entre otras). Se trata de un tránsito en el género. Este término a menudo está relacionado con una crítica al sistema binario hombre-mujer.

24 **Transexual**

Las personas transexuales se sienten y se conciben a sí mismas como pertenecientes al género y al sexo opuestos a los que social y culturalmente se les asigna en función de su sexo de nacimiento, y que pueden optar por una intervención médica —hormonal, quirúrgica o ambas— para adecuar su apariencia física y corporalidad a su realidad psíquica, espiritual y social.

25 **Transgénero**

Las personas transgéneros se sienten y se conciben a sí mismas como pertenecientes al género opuesto al que social y culturalmente se asigna a su sexo de nacimiento, y quienes, por lo general, sólo optan por una reasignación hormonal — sin llegar a la intervención quirúrgica de los órganos pélvicos sexuales internos y externos — para adecuar su apariencia física y corporalidad a su realidad psíquica, espiritual y social.

26 **Travesti**

Las personas travestis, en términos generales, son aquellas que gustan de presentar de manera transitoria o duradera una apariencia opuesta a la del género que socialmente se asigna a su sexo de nacimiento, mediante la utilización de prendas de vestir, actitudes y comportamientos.¹

¹ https://www.conapred.org.mx/documentos_cedoc/Glosario_TDSyG_WEB.pdf. Pág.15, 35.

Capítulo 2

Marco legal

Siempre que nos encontramos frente a un cambio de paradigma, como en el presente caso, respecto a las personas que requieren los servicios de la defensoría pública, resulta esencial hacer descansar dicho giro en principios constitucionales e instrumentos internacionales. Para el protocolo de atención a la comunidad LGBTIQ+ de actuación de los defensores públicos y del personal auxiliar del Instituto de la Defensa Pública Penal, se hace énfasis en lo que ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la legislación guatemalteca, estudios y resoluciones que proporcionan como directrices descritos a continuación:

2.1. Normativa nacional con pertinencia LGBTIQ+

Es necesario realizar un recuento del ordenamiento jurídico guatemalteco, de acuerdo a la jerarquía de sus normas y siguiendo la corriente monista, lo que invita a enumerar en primer orden las normas que conforman el bloque de constitucionalidad, entendiendo por estas la integración de las normas y recomendaciones internacionales que se han proporcionado al Estado de Guatemala, donde destaca por su relevancia la opinión consultiva planteada por Costa Rica acerca del matrimonio igualitario que aborda algunos temas objeto del presente estudio², así como las normas blandas o *soft law*, entre las cuales incluimos los Principios de Yogyakarta, que de forma específica ofrecen normas a los Estados en la generación del *hard law* y brindan asidero legal a la inclusión y no discriminación.³

En este particular aspecto hay que recordar que Guatemala sigue la corriente monista, dentro de la doctrina del derecho constitucional, y así

2 https://corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_24_esp.pdf En particular, Costa Rica presentó la solicitud de opinión consultiva con el fin de que el Tribunal se pronuncie sobre: a. “La protección que brindan los artículos 11.2, 18 y 24 en relación con el artículo 1 de la CADH al reconocimiento del cambio de nombre de las personas, de acuerdo con la identidad de género de cada una”. b. “La compatibilidad de la práctica que consiste en aplicar el artículo 54 del Código Civil de la República de Costa Rica, Ley no 63 del 28 de setiembre de 1887, a las personas que deseen optar por un cambio de nombre a partir de su identidad de género, con los artículos 11.2, 18 y 24, en relación con el artículo 1 de la Convención”. c. La protección que brindan los artículos 11.2 y 24 en relación con el artículo 1 de la CADH al reconocimiento de los derechos patrimoniales derivados de un vínculo entre personas del mismo sexo”

3 La diferencia entre los sistemas monistas y dualista; según los primeros, los tratados internacionales entran, sin necesidad de incorporación legal, al orden jurídico interno, mientras que los segundos exigen que sean aprobados por el Congreso, de tal manera que obligan a los nacionales, no por ser tratados, sino por ser adoptados mediante leyes.

lo refleja claramente la Constitución Política cuando indica: “Artículo 46.- Preeminencia del Derecho Internacional. Se establece el principio general de que, en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno.”⁴

Claro que aquí el tema que puede inferirse es que el requisito de la ratificación haya existido exclusivamente en la voluntad del legislador, como lo más importante, y que dicha ratificación se haya diseñado como un filtro. Sin embargo, es un hecho notorio y público que, en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones internacionales son integrados al bloque de constitucionalidad de Guatemala casi de manera automática.

Se discute por algunos autores el alcance de la sentencia emitida por la Corte de Constitucionalidad el 17 de julio de 2012, en el expediente número 1822-2011⁵, dado que se resolvió la inconstitucionalidad por omisión, pero nunca si el sistema era monista o dualista, lo que obliga a seleccionar el primer sistema.⁶

4 Constitución política de la republica de Guatemala, art. 46. https://www.minfin.gob.gt/images/downloads/dcp_marcolegal/bases_legales/Constitucion_politica_de_la_republica_de_guatemala.pdf

5 <https://gt.vlex.com/vid/-423714606>

6 En igual sentido: <https://www.ehu.eus/documents/3012743/4522749/Cano-Chavez-Juan-Luis.pdf>

Lo anteriormente expuesto se encuentra resumido en el siguiente cuadro:

Instrumento legal	Norma
Constitución Política de la República de Guatemala	<p>Artículo 3. Derecho a la vida. El estado garantiza y protege la vida humana desde su concepción, así como la integridad y la seguridad de la persona.</p> <p>Artículo 4. Libertad e igualdad. En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí.</p> <p>Artículo 46. Preeminencia del Derecho Internacional. Se establece el principio general de que, en materia de derechos humanos, los tratados y convenciones aceptados y ratificados por Guatemala, tienen preeminencia sobre el derecho interno.</p>

<p>Código Procesal Penal de Guatemala, Decreto número 51-92 del Congreso de la República de Guatemala</p>	<p>Artículo 21. Igualdad en el proceso. Quienes se encuentren sometidos a proceso gozarán de las garantías y derechos que la Constitución y las leyes establecen, sin discriminación.</p>
<p>Ley de Promoción Educativa Contra la Discriminación, Decreto número 81-2002 del Congreso de la República de Guatemala</p>	<p>Artículos 1, 2 y 3.</p>

Fuente: Elaboración propia (2020).

2.2. Instrumentos internacionales con pertinencia LGBTIQ+

En el recuento del acervo jurídico, sirven de fundamento los cuerpos legales internacionales, principios y recomendaciones afines que establecen derechos inherentes a los seres humanos, sin discriminación alguna, en concordancia plena con el principio constitucional de igualdad, que consiste en la aplicación práctica del derecho de no discriminación a las personas LGBTIQ+; por las consideraciones anteriores se citan los instrumentos siguientes:

Instrumento internacional	Normas
<p>El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966).</p> <p>Aprobado mediante el Decreto número 69-87 del Congreso de la República de Guatemala, con fecha de adhesión: 6 de abril de 1988.</p>	<p>Artículo 2</p> <p>2. Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.</p>
<p>El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966).</p> <p>Aprobado mediante el Decreto número 9-92 del Congreso de la República de Guatemala, con fecha de adhesión: 1 de mayo de 1992.</p>	<p>Artículo 2</p> <p>1. Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.</p>

<p>El Primer Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966). Aprobado mediante el Decreto número 11-96 del Congreso de la República de Guatemala, con fecha de adhesión: 19 de junio de 2000.</p>	<p>Artículo 1 Todo Estado Parte en el Pacto que llegue a ser parte en el presente Protocolo reconoce la competencia del Comité para recibir y considerar comunicaciones de individuos que se hallen bajo la jurisdicción de ese Estado y que aleguen ser víctimas de una violación, por ese Estado Parte, de cualquiera de los derechos enunciados en el Pacto. El Comité no recibirá ninguna comunicación que concierna a un Estado Parte en el Pacto que no sea parte en el presente Protocolo.</p>
<p>La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1979). Aprobada mediante el Decreto Ley número 49-82 del Jefe de Estado de Guatemala, con fecha de ratificación: 8 de julio de 1982.</p>	<p>Artículo 1 A los efectos de la presente Convención, la expresión “discriminación contra la mujer” denotará toda distinción, exclusión o restricción basada en el sexo que tenga por objeto o resultado menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio por la mujer, independientemente de su estado civil, sobre la base</p>

	<p>de la igualdad del hombre y la mujer, de los derechos humanos y las libertades fundamentales en las esferas política, económica, social, cultural y civil o en cualquier otra esfera.</p> <p>Artículo 2</p> <p>Los Estados Partes condenan la discriminación contra la mujer en todas sus formas, convienen en seguir, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, una política encaminada a eliminar la discriminación contra la mujer.</p>
<p>La Convención Contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (1984). Aprobada mediante el Decreto número 52-89 del Congreso de la República de Guatemala, con fecha de adhesión: 14 de febrero de 1990.</p>	<p>Artículo 1</p> <p>1. A los efectos de la presente Convención, se entenderá por el término “tortura” todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras,</p>

	<p>o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a estas.</p>
<p>Principios de Yogyakarta (2006) Los Principios de Yogyakarta fueron elaborados por dieciséis expertos en derecho internacional de los derechos humanos de diversos países, presentados como una carta global para los derechos LGBT el 26 de marzo de 2007 ante el Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas en Ginebra, estos constituyen un documento que recoge una serie de principios y recomendaciones relativas a la orientación sexual e identidad de</p>	<p>N. B. Ver anexos. Los Principios de Yogyakarta aún no han sido adoptados por los Estados en una convención o tratado, y por tanto no constituyen, por sí mismos, un instrumento vinculante del Derecho internacional de los derechos humanos. Sin embargo, el Estado de Guatemala debe tomarlos en cuenta para la correcta protección e implementación de los derechos de las personas LGBTIQ+, ya que, en el plano internacional,</p>

<p>género, con la finalidad de orientar la interpretación y aplicación de las normas del Derecho internacional de los derechos humanos, con el propósito de evitar los abusos y brindar protección a las personas lesbianas, gays, bisexuales y transexuales.</p>	<p>normalmente, han orientado disposiciones relacionadas con el tema; además, se pretende que sean adoptados como normativa universal y se conviertan en un instrumento jurídico internacional de obligatorio cumplimiento para los Estados.</p>
<p>Declaración sobre Orientación Sexual e Identidad de Género de las Naciones Unidas (2008)</p> <p>Esta declaración de la ONU, contó con el respaldo de la Unión Europea, fue presentada ante la Asamblea General de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 2008. La declaración condena la violencia, el acoso, la discriminación y los prejuicios basados en la orientación sexual y la identidad de género. Dicha declaración condena los asesinatos y ejecuciones -en algunos países la homosexualidad es castigada con pena de muerte-, las torturas, los</p>	<p>El Estado de Guatemala, por medio de su representante, fue signatario de la Declaración sobre Orientación Sexual e Identidad de Género de las Naciones Unidas en el año 2008, por lo tanto, debe tomarse en cuenta para la correcta protección e implementación de los derechos de las personas LGBTIQ+.</p>

<p>arrestos arbitrarios y la privación de derechos económicos, sociales y culturales por motivos basados en la orientación sexual y la identidad de género.</p>	
<p>Las Reglas de Acceso a la Justicia de las Personas en Condición de Vulnerabilidad (2008).</p> <p>Las denominadas 100 Reglas de Brasilia fueron aprobadas durante la XIV Cumbre Judicial Iberoamericana, celebrada los días 4, 5 y 6 de marzo de 2008 en Brasilia. La Corte Suprema de Justicia de Guatemala ratificó las Reglas de Brasilia sobre acceso a la justicia de las personas en condición de vulnerabilidad el 14 de mayo de 2015.</p>	<p>Sección 1ª. Finalidad (1 y 2)</p> <p>Sección 2ª. Beneficiarios de las reglas (3 y 4)</p> <p>9.- Pertenencia a minorías (21)</p> <p>10.- Privación de libertad (22 y 23)</p> <p>Sección 3ª. Destinatarios: actores del sistema de justicia (24)</p>
<p>Convención Interamericana Contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia (2013)</p> <p>Esta convención fue adoptada en La Antigua Guatemala, Guatemala, el 5 de junio de 2013</p>	<p>La citada convención está abierta a la firma por parte de todos los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos, además, está sujeta a ratificación de acuerdo con los respectivos procedimientos</p>

<p>durante el Cuadragésimo Tercer Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos. Entró en vigor el 11 de noviembre de 2017.</p>	<p>constitucionales. El Estado de Guatemala no es signatario de la Convención Interamericana Contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia, sin embargo, debe tomarse en cuenta para la correcta protección e implementación de los derechos de las personas LGBTIQ+.</p>
<p>Convención Interamericana Contra Toda Forma de Discriminación e Intolerancia (2013).</p> <p>Esta convención fue adoptada en La Antigua Guatemala, Guatemala, el 5 de junio de 2013 durante el Cuadragésimo Tercer Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos. Entró en vigor el 20 de febrero de 2020.</p>	<p>La citada convención está abierta a la firma por parte de todos los Estados Miembros de la Organización de los Estados Americanos, además, está sujeta a ratificación de acuerdo con los respectivos procedimientos constitucionales. El Estado de Guatemala no es signatario de la Convención Interamericana Contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia, sin embargo, debe tomarse en cuenta para la correcta protección e implementación de los derechos de las personas LGBTIQ+.</p>

<p>Opinión consultiva OC-24/17 de fecha 24 de noviembre de 2017, solicitada por la República de Costa Rica, respecto a identidad de género e igualdad y no discriminación a parejas del mismo sexo, obligaciones estatales en relación con el cambio de nombre, la identidad de género y los derechos derivados de un vínculo entre parejas del mismo sexo (interpretación y alcance de los artículos 1.1, 3, 7, 11.2, 13, 17, 18 y 24, en relación con el artículo 1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).</p>	<p>La Opinión Consultiva número 24/17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, abordó el derecho a la igualdad de las personas LGBTIQ+ y el derecho a la protección de sus familias, el matrimonio civil igualitario y las distintas formas en que se puede respetar el reconocimiento de la identidad y expresión de género.</p>
<p>Corte Interamericana de Derechos Humanos. Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 19: Derechos de las personas LGTBI / Corte Interamericana de Derechos Humanos. -- San José, C.R.: Corte IDH, 2018 57 p.: 28 x 22 cm. ISBN digital 978-9977-36-240-3 1. Derechos de las personas LGTBI.</p>	<p>Jurisprudencia sobre los Derechos de las personas LGTBIQ+.</p>

<p>2. Orientación sexual. 3. Identidad de género. 4. Discriminación. 5. Debido proceso.</p>	
<p>Sentencias Relevantes.</p> <p>1.- El caso Atala Riffo y niñas vs. Chile, la CIDH ha explicado que, el hecho que la orientación sexual y la identidad de género sean consideradas categorías protegidas por el artículo 1.1 de la Convención.</p> <p>2.- Sentencia Corte Interamericana en los casos posteriores de Flor Freire vs. Ecuador⁷ y Duque vs. Colombia⁸ en los cuales se reafirmó que la orientación sexual es un criterio prohibido de discriminación bajo el artículo 1.1 de la Convención.</p>	<p>Implica que toda diferencia de trato basada en tales criterios debe ser considerada “sospechosa”, y en consecuencia “se presume incompatible con la Convención Americana”.</p> <p>Este estándar, asimismo, fue consolidado por la Corte interamericana. No se puede discriminar por orientación sexual.</p>

Fuente: Elaboración propia (2020).

⁷ El caso sometido a la Corte. – El 11 de diciembre de 2014, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 51 y 61 de la Convención Americana y el artículo 35 del Reglamento de la Corte, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión Interamericana” o “la Comisión”) sometió a la jurisdicción de la Corte Interamericana el caso Homero Flor Freire contra la República del Ecuador (en adelante “el Estado” o “Ecuador”). De acuerdo a la Comisión, el presente caso se relaciona con la alegada responsabilidad internacional del Estado como consecuencia de las decisiones que dieron lugar a la separación del señor Homero Flor Freire como funcionario militar de la Fuerza Terrestre ecuatoriana, con base en el entonces vigente Reglamento de Disciplina Militar, específicamente, la norma que sancionaba con la sepa-

Guatemala ha integrado a su legislación instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, conforme al procedimiento de aprobación y ratificación que regula el texto constitucional, sin embargo, existen instrumentos heterogéneos que, no siendo jurídicamente vinculantes, tienen cierta relevancia jurídica y por lo mismo influyen en la toma de decisiones en el ámbito tribunalicio y, además, motivan la aprobación de leyes por parte del cuerpo legislativo, en concordancia con lo que establece el artículo 44 de la Constitución Política de la República de Guatemala, al no excluir derechos y garantías que, aunque no figuren expresamente en la misma, son inherentes a la persona humana. Estos instrumentos son

ración del servicio los actos sexuales entre personas del mismo sexo. La Comisión encontró que el reglamento entonces vigente contemplaba una sanción menos lesiva para los “actos sexuales ilegítimos”, en comparación con los “actos de homosexualidad”, por lo que alegó que dicha diferencia de trato era discriminatoria. Además, determinó que “en el proceso específico, tanto en la actividad probatoria como en la motivación judicial, [presuntamente] estuvieron presentes sesgos y prejuicios discriminatorios respecto de la aptitud de una persona para ejercer sus funciones dentro de una institución militar en razón de su orientación sexual real o percibida”. Finalmente, la Comisión alegó que el proceso seguido en contra del señor Homero Flor Freire presuntamente habría violado la garantía de imparcialidad y que la demanda de tutela presentada no habría constituido un recurso efectivo para proteger sus derechos.

8 El 8 de febrero de 2005, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la CIDH”) recibió una petición presentada por la Comisión Colombiana de Juristas y Germán Humberto Rincón Perfetti (en adelante “los peticionarios”) en la cual se alega la responsabilidad de la República de Colombia (en adelante “el Estado”, “el Estado colombiano” o “Colombia”) por la violación de varias disposiciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención Americana”, “la Convención” o “la CADH”). Los peticionarios alegaron que el señor Duque fue objeto de una discriminación injustificada, al negársele la pensión de sobreviviente de su pareja en base a su orientación sexual. Asimismo, manifestaron que esa situación discriminatoria colocó en una situación de desprotección al señor Duque y afectó, entre otras cosas, sus posibilidades de acceder a los servicios de salud requeridos en virtud de ser una persona que vive con VIH. Adicionalmente, señalaron que las autoridades colombianas interpretaron y aplicaron de manera restringida las normas sobre seguridad social y sustitución pensional, como así también que las respuestas a las acciones de reclamación no garantizaron el acceso a un debido proceso con las debidas garantías.

los denominados *soft law* o derecho blando, entre los cuales se incluyen los Principios de Yogyakarta que conforman una serie de principios y recomendaciones relativas a la orientación sexual e identidad de género, concebidos para evitar los abusos y brindar protección a las personas que integran los grupos LGBTIQ+.

El Diccionario Panhispánico del Español Jurídico nos provee la siguiente definición de *soft law*: “Conjunto de normas o reglamentaciones no vigentes que pueden ser consideradas por los operadores jurídicos en materias de carácter preferentemente dispositivo y que incluye recomendaciones, dictámenes, códigos de conducta, principios, etc. Influyen asimismo en el desarrollo legislativo y pueden ser utilizadas como referentes específicos en la actuación judicial o arbitral.”⁹

La legislación nacional, los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos, aceptados y ratificados por Guatemala, así como otros documentos que integran el derecho blando -*soft law*-, permiten obtener la información necesaria para identificar los principales problemas y las oportunidades de mejora de las debilidades que evidencia el sistema de atención y auxilio profesional de minorías identificadas en el presente estudio. Los objetivos que enuncia el protocolo de atención y actuación obliga a explicar los datos valiosos que se han obtenido mediante las actividades desarrolladas durante el trayecto de su elaboración, no solamente enumerar la investigación bibliográfica practicada, sino, además, ponderar las entrevistas presenciales con miembros de la

9 Diccionario Panhispánico del Español Jurídico <https://dpej.rae.es/lema/soft-law>

comunidad LGBTIQ+, como las realizadas a representantes de cada una de las categorías descritas; lo que se traduce en resultados provechosos y actualizados que se plasman en el presente documento.

Uno de los primeros elementos que se deben considerar, es el correcto uso del lenguaje a utilizar, para la correcta identificación de las personas que son atendidas como parte del amplio sistema de justicia, así tenemos que, en el estudio elaborado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en cumplimiento de la resolución AG/RES. 2653 (XLI-O/11): Derechos Humanos, Orientación Sexual e Identidad de Género; en el numeral 17 se definen los términos homosexualidad y bisexualidad, los cuales fueron descritos en el apartado de conceptos y definiciones.¹⁰

¹⁰ AG/RES. 2653 (XLI-O/11)1 DERECHOS HUMANOS, ORIENTACIÓN SEXUAL E IDENTIDAD DE GÉNERO (Aprobada en la cuarta sesión plenaria, celebrada el 7 de junio de 2011). https://www.oas.org/dil/esp/AG-RES_2653_XLI-O-11_esp.pdf

Capítulo 3

Atención a la comunidad LGBTIQ+

3.1. Por el personal de servicio administrativo

3.1.1. Servicio

El personal del Instituto de la Defensa Pública Penal se ha caracterizado por prestar un servicio de calidad a sus usuarios, que ha llevado a la institución a ser pionera en el servicio a nivel nacional en el sector justicia. El éxito en el servicio se debe a la preocupación de garantizar los derechos de los usuarios del IDPP, la manera de lograr la calidad en el servicio es identificar las necesidades de cada usuario, las que varían de acuerdo al lugar que cada usuario ocupa dentro de la sociedad. Al ser una entidad de servicio es necesario que quienes lo prestan -abogados,

técnicos, asistentes y demás colaboradores del IDPP- puedan desarrollar la cualidad de la empatía en el servicio como un valor humano.

“La empatía puede ser vista como un valor positivo que permite a un individuo relacionarse con las demás personas con facilidad, y agrado, siendo importante el relacionamiento con los otros para mantener un equilibrio en su estado emocional de vida. Por otro lado, la empatía permite a una persona comprender, ayudar y motivar a otra que atraviesa por un mal momento, logrando una mayor colaboración y entendimiento entre los individuos que constituyen una sociedad.”¹¹

Como se ha indicado anteriormente las comunidades que pertenecen al colectivo LGBTIQ+ son personas que tienen diversas características propias en cuanto a la forma de ver la vida y de entender la sexualidad y la identidad género, la que no es común para el resto de la sociedad; por lo que, se necesita conocer esas características para dar la atención adecuada, no por un sentido de lástima sino porque son acreedores de derechos humanos dentro de una sociedad.

En ese sentido, los colaboradores y todo el personal del IDPP al momento de atender al colectivo LGBTIQ+ deben tomar en cuenta las características propias del colectivo que servirán de apoyo para dar un servicio de calidad.

11 <https://www.significados.com/empatia/>

3.2. Características de personas LGBTIQ+ atendidas por IDPP

a) Características de personas que solicitan información del proceso:

Son personas que se acercan al IDPP en busca de información y asesoría no porque sean personas del colectivo LGBTIQ+ sino porque necesitan que se les brinde una defensa legal por estar involucrados en un proceso penal. En ese sentido el personal del IDPP que las atiende debe quitar los prejuicios al momento de brindar información o asesoría.

Algunos prejuicios por los que son excluidos por la sociedad, es porque discrepan en su forma de ver la sexualidad y la concepción de la identidad de género, tales como: “no son personas normales”; “tener contacto con personas LGBTIQ+ es promover sus prácticas”; “solicitan derechos especiales”; “es contagioso relacionarse con ellos”; “esas prácticas son de países permisivos y de sociedades decadentes”. El personal del IDPP que atiende a personas LGBTIQ+ debe estar consciente que no son grupos exclusivos de sociedades permisivas, que en todos los países existen, que la orientación sexual no son tendencias modernas, que no se están otorgando derechos especiales; *que no se deben discriminar por su orientación o preferencia sexual, dado que como personas gozan de los mismos derechos que otros.* Por ello se deben atender en un ambiente tranquilo, alejado de las miradas ajenas para respetar la privacidad y confidencialidad, evitando que sean objeto de burlas.

b) Características de personas privadas de libertad:

Las personas LGBTIQ+ privadas de libertad, se criminalizan por su orientación sexual y no por el delito por el que están privadas de libertad. Es por ello que el 21 de mayo de 2015, en un comunicado de prensa la CIDH expresó su preocupación por la violencia y discriminación contra personas LGBT (hoy LGBTIQ+) privadas de libertad. En dicho comunicado externó:

“Las personas LGBT privadas de su libertad enfrentan un riesgo mayor de violencia sexual –incluido un riesgo más alto de múltiples agresiones sexuales – y otros actos de violencia y discriminación, a manos de otras personas privadas de libertad o del personal de seguridad. Según un Informe de 2010 del Relator Especial sobre Tortura de las Naciones Unidas, las personas LGBT se encuentran en el peldaño más bajo de la jerarquía informal en los establecimientos de detención, lo cual se traduce en una situación de doble o triple discriminación.”¹²

En ese sentido, las personas LGTBIQ+ privadas de libertad que atiende el personal del IDPP, necesitan tener un mayor acercamiento con su abogado defensor y del personal que lo auxilia en la mesa de trabajo que atiende su proceso. Para ello se deben *programar visitas a los centros de privación de libertad y poder establecer si se están violando sus derechos*; toda vez que, por el hacinamiento y por no contar con sectores adecuados para esta población son

12 <https://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2015/053.asp#:~:text=Las%20personas%20LGBT%20privadas%20de,o%20del%20personal%20de%20seguridad.>

objeto de violación de derechos humanos, a consecuencia de ser objeto de violencia física, psicológica, así como discriminación.

3.3. Problemas derivados de la privación de libertad

La persona LGBTIQ+ privada de libertad goza de los mismos derechos que otros privados de libertad reconocidos en la legislación interna como el derecho de convencionalidad; sin embargo, por su preferencia sexual e identidad de género se ven obligados a enfrentar problemas derivados de la privación de libertad, como el aislamiento de la sociedad, sumándole a ello la marginación y sobre todo coartando la comunicación con sus seres queridos, familias y amigos.

Algunos problemas derivados son:

a) Comunicación con la familia

El derecho a una familia está contemplado tanto en la legislación interna como en el derecho convencional, las personas LGBTIQ+ tienen familias a la cual necesitan ver, abrazar y conversar con ellas; situación que se limita en los centros de privación de libertad, por su condición de preferencia sexual o identidad de género, vedando el derecho a comunicarse por cualquier medio con su familia natural, social o de su comunidad. Con relación a la comunicación con la familia, se debe tener acercamiento con los familiares para *obtener sus datos de contacto* y así facilitarla en la medida que sea posible, procurando mantenerla.

En cuanto a la familia de personas de la comunidad LGBTIQ+ suele vérselos también con prejuicios, culpándolos de la situación sexual o identidad de género del defendido, cuestión que se debe evitar, considerando que están allí apoyándolos y *que son un puente de comunicación con el procesado o detenido.*

b) Carencia de redes de apoyo

En Guatemala existen escasos grupos de apoyo para la comunidad LGBTIQ+, es por ello que no se obtienen documentos necesarios para el proceso, quién se haga cargo del pago de una caución pecuniaria y la atención médica adecuada.

Actualmente están surgiendo colectivos que están dispuestos a apoyar a los detenidos o procesados, en algunas ocasiones proporcionan datos de la familia, apoyo económico, seguimiento médico y orientación al abogado defensor.

El personal del IDPP que atiende los procesos deben hacer lo posible para que en la carpeta administrativa (expediente) conste un directorio de estos colectivos, los cuales deben estar seccionados o separados por colectivo o comunidad, por ejemplo, fuentes de apoyo para lesbianas, gays, transexuales, travestis, trans, bisexuales, intersexuales, queer y otros, con sus direcciones, teléfonos, contactos, teléfonos de emergencia y cualquier información que pueda ayudar a los procesados de la comunidad LGTBIQ+ en los procesos penales.

c) Discriminación

Debido a un sistema de intolerancia, desconocimiento y la cultura

adquirida, la mayoría de sociedades no admite ni permite que existan otras formas de orientación sexual, de visión e identidad de género basadas en la heterosexualidad, *dando como resultado discriminar a aquellas personas que tienen otra forma de concepción de la orientación sexual, la expresión e identidad de género.*

El personal del IDPP debe crear los espacios de atención, sensibilización, y no discriminación en la atención a la población LGBTIQ+ para favorecer un entorno social de humanización.

En la atención se debe evitar todo tipo de discriminación que es el primer paso para una violencia física, emocional, y cultura de intolerancia.

3.4. Derechos en la atención de las personas LGBTIQ+

Todos los seres humanos tienen derechos por naturaleza. Las sociedades han desarrollado diversidad de derechos enfocados a la igualdad y al libre goce de esos derechos, principalmente cuando se coarta la libertad de las personas; la población LGBTIQ+ se encuentra sometida a una discriminación, por lo que el personal del IDPP que atiende a esta población *debe hacer valer esos derechos en su defensa judicial y en su atención como usuarios de servicios públicos en las sedes administrativas*; algunos de estos derechos en la atención son:

a) Derecho a asistencia legal

Este derecho garantiza que quienes están sometidos a un proceso judicial, puedan contar con la asistencia técnica para que se hagan valer

sus derechos y se apliquen todos los medios de defensa establecidos en ley, que permitan la revisión de las resoluciones judiciales afecto que las instancias que los conozcan, respeten sus derechos como personas.

La comunidad LGBTIQ+ tiene el derecho de *contar con una defensa técnica en un proceso penal*, y cuando carece de los medios para contratar un abogado particular, el Estado debe proporcionarle gratuitamente un abogado. Es en ese momento que el IDPP inicia su actuación profesional, teniendo en cuenta al usuario y su condición de LGBTIQ+. En ese sentido, *además de los conocimientos jurídicos debe enfocarse en el conocimiento de los derechos propios de su cliente*. La asistencia legal conlleva la información y atención que se proporciona en sedes administrativas del IDPP, la que debe basarse en el respeto a los derechos humanos de la comunidad LGBTIQ+.

b) Derecho a información

Es derecho constitucional para toda persona tener acceso a los tribunales, dependencias y oficinas del Estado. El personal del IDPP consciente de ese derecho *debe proporcionar toda la información que le solicite a quien presta el servicio salvo excepciones enmarcadas en ley*, sin que sea una limitante el pertenecer a la población LGBTIQ+, también se puede entregar esa información a quien el usuario designe o sus familiares.

c) Derecho a acceso a la justicia

Uno de los deberes del Estado de Guatemala es garantizar a los habitantes de la República la justicia. Por lo que es obligación del

personal del IDPP ser garante de ese derecho humano, procurando que la justicia para la población LGBTIQ+ sea pronta y que se hagan valer todos sus derechos dentro del proceso. Se debe tener presente que la población LGBTIQ+, por haber sido discriminada *no confía en los órganos de justicia y esto se traslada a las dependencias gubernativas que le atienden*; en ese sentido es preciso hacer ver al usuario que puede confiar en el IDPP y sus colaboradores.

d) Derecho de protección de la privacidad y seguridad

La CPRG garantiza el derecho de publicidad, sin embargo, este derecho se ve limitado cuando va en contra de la dignidad humana, es decir todos aquellos derechos concernientes a la intimidad de la persona, al honor y esencialmente a la privacidad, cuyos datos informativos en cualquier dependencia pública están blindados para protección de la persona y no podrán hacerse públicos ni divulgarlos a terceras personas que no obtengan autorización legal para obtenerlos.

Los principios de Yogyakarta dan una guía para entender este derecho, al indicar en el principio número seis que: “...todas las personas, con independencia de su orientación sexual o identidad de género, tienen el derecho a la privacidad, sin injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada. Incluyendo el derecho a optar por revelar o no la propia orientación sexual o identidad de género, así como también las decisiones relativas al propio cuerpo y a las relaciones sexuales o de otra índole consensuadas con otras personas.”

En relación a este derecho el personal del IDPP que atiendan estos casos debe ser respetuoso de la privacidad y no divulgar ni presionar para obtener datos sensibles de las personas.

Los convenios internacionales en materia de derechos humanos, han regulado que todas las personas sin ninguna distinción tienen derecho a la “seguridad”. La población LGTBIQ+ tiene derecho a una vida libre de cualquier tipo violencia, se debe brindar un lugar donde se sientan seguros y que su integridad personal, física o psicológica no sufra. Por otro lado, este derecho va enfocado a la seguridad jurídica, regulado en el artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, del cual se desprende la certeza jurídica, este derecho debe consistir en la confianza que debe tener el usuario LGBTIQ+ en el sistema jurídico, pero sobre todo en las instituciones a las que acude en busca de la atención estatal. El personal del IDPP debe evitar cualquier prejuicio, comentario o acto que violente la seguridad personal y seguridad jurídica de las personas LGBTIQ+.

3.5. Principios a observar en la atención a personas LGBTIQ+

El camino o ruta para observar una buena atención debe reflejarse en los principios relacionados con población o comunidad LGBTIQ+ siendo algunos de ellos:



Fuente: Elaboración propia (2020).

a) Gratuidad

Los usuarios del IDPP son personas de escasos recursos que no tienen la posibilidad económica de poder cubrir los gastos de un abogado particular, en ese sentido la atención que se presta al usuario no tiene costos, ni se debe dar la idea de remuneración alguna, sin que esto sea un impedimento de dar una atención oportuna y eficaz.

b) Atención integral

Conlleva el trato personal y el conocimiento de la forma de vida, orientación sexual e identidad de género, aplicando los derechos humanos específicos, normativas internas y el derecho convencional.

En este principio está la verdadera atención por el conocimiento que se debe tener a cada colectivo, incluso dentro la población LGBTIQ+ hay conceptos y apreciaciones diversas y contrapuestas.

c) Especialización

Hay diversas formas de conceptualizar la vida, y la perspectiva de la orientación sexual y la identidad de género, lo que conlleva una atención especializada de parte del personal del IDPP, en donde debe aplicarse los principios, derechos, convenios, el lenguaje apropiado, el trato digno, la no discriminación; propias de las personas LGBTIQ+.

d) Calidad y calidez en la atención

Se debe tener siempre presente que el resultado de un proceso dependerá del esmero y profesionalismo con que se atienda, la calidad en la atención está implicada en el mismo trato, la misma diligencia que cualquier otro proceso asignado, velando por la eficacia en el servicio, el cual va de la mano con la calidez, es decir el trato humano con el que se debe prestar el servicio.

e) Ética

El personal del IDPP debe su actuar con profesionalismo, basado en principios de un trato a seres humanos independientemente de su orientación sexual o identidad de género.

3.6. La debida atención del servicio

Con el fin de dar atención a los derechos de las personas LGBTIQ+ los asistentes, procuradores o defensores públicos, actuarán de la siguiente manera:

a.

Conocer los términos y definiciones propios de cada comunidad del colectivo LGBTIQ+.

b.

Mantener un directorio de los grupos de apoyo a personas LGBTIQ+.

c.

Conservar una apariencia formal y profesional, utilizando un lenguaje sencillo sin apartarse del vocabulario técnico legal cuando sea necesario.

d.

Estar siempre dispuestos a brindar la ayuda y orientación al usuario.

e.

Que sus palabras reflejen un tono amable, educado, cortés y trato digno.

f.

Cuidar el lenguaje gestual, no mostrarse con enfado o apático.

g

Dar el tiempo necesario a cada persona, no reflejar que se está demasiado ocupado, ansioso o de prisa.

h

Prestar la debida atención cuando el usuario hable, no distraerse atendiendo otros asuntos u ocupado en dispositivos móviles o redes sociales.

i

Es necesario saber interpretar lo que el usuario desea saber sobre el asunto que consulta.

j.

Tener a la vista el expediente para dar la respuesta adecuada.

k.

Siempre tratar a la persona por “usted”.

3.7. Atención a personas LGBTIQ+

En la atención a los usuarios LGBTIQ+, los asistentes, procuradores, defensores públicos y demás personal administrativo deben:

a.

Actuar con cortesía, tomando en cuenta que se presta el servicio a una persona, sin importar la apariencia física e imagen del usuario.

b.

Evitar que la expresión de género u orientación sexual condicionen la atención.

c.

Utilizar empatía en lenguaje, evitando actitudes discriminatorias.

d.

Evitar miradas, murmuraciones y todo tipo de actitudes que discriminen a las personas por su arreglo personal, la apariencia, vestuario o el maquillaje que utilice.

e.

Prestar un servicio de calidad sin importar la orientación sexual e identidad de género del usuario.

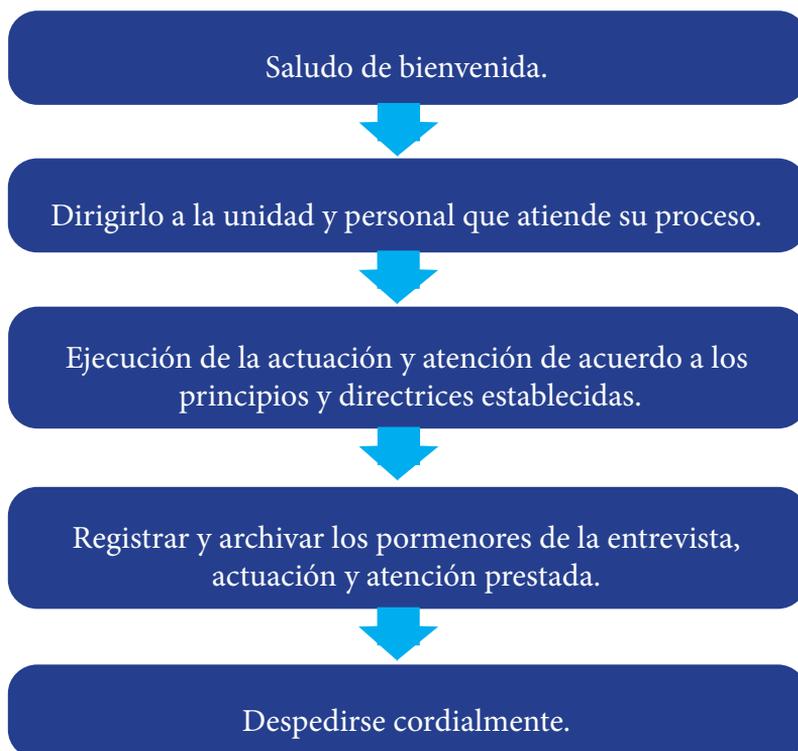
f.

Dar un trato especializado de acuerdo al colectivo al que pertenece el usuario (lesbianas, gay, transexuales, travestis, trans, bisexuales queer o +).

g

Actuar sin ningún tipo de fobia a la comunidad LGBTIQ+.

3.8. Esquema para la atención a usuarios LGBTIQ+



Fuente: Elaboración propia (2020).

3.9. Por parte del abogado defensor público

3.9.1. Entrevista

La entrevista del defensor con el usuario del servicio, ya sea la persona sindicada de delito o sus familiares, el defensor saludará al usuario y efectuará las primeras preguntas de empatía con el objeto de generar la confianza profesional que se requiere en la atención de su proceso. Se recomienda en este momento poder tener un registro digital, o en su defecto deberá registrarse física y manualmente. Para la celebración de la reunión, el defensor deberá tener a mano su expediente, físico o digital y toda la documentación o información necesaria para el sustento técnico de ese proceso judicial. Esto visualmente genera confianza en el usuario de que su proceso está siendo atendido adecuadamente.

El primer contacto con el usuario es fundamental para generar un clima de confianza entre la persona del defensor y el usuario. Es por ello que es de suma importancia el lenguaje verbal y corporal que utilice la defensa para comunicarse con la persona del usuario, pues de esta manera se creará un vínculo adecuado de comunicación.

Es muy importante que se genere un ambiente abierto y tranquilo que permita establecer una relación de confianza. Se debe mantener un enfoque objetivo, lo cual evitará que se realicen percepciones estereotipadas de las personas LGBTIQ+ para determinar la identidad de género.

a) Saludo

El saludo es un aspecto muy importante porque es el primer contacto del defensor con la persona usuaria, por lo que podemos iniciar con preguntas de saludo y acomodamiento. Con estas exclamaciones y preguntas se persigue romper un poco el hielo y que la persona se sienta considerada como ser humano, el mensaje al receptor debe hacerlo sentir importante para nuestra institución. Los ejemplos pueden variar dependiendo de los tres escenarios en donde suceden las entrevistas, éste será nuestro punto de partida. Veamos algunas de estas preguntas:

- a) ¡Hola Claudia!
- b) ¿Qué tal, cómo amaneció?
- c) Tome asiento

Podemos realizar también preguntas de empatía, que son preguntas que tienen por objetivo generar empatía y cercanía profesional con el usuario, esto permite que cuando ya entremos en las preguntas del núcleo duro del caso, sea más fácil su atención y respuesta. Aquí exponemos unos ejemplos de este tipo de preguntas:

- d) ¿Cómo estuvo el viaje?
- e) ¿Le costó llegar?
- f) ¿La atendieron bien en la recepción?

b) Lenguaje a utilizar

Es importante que el defensor se exprese de manera clara frente a la

persona atendida, debe evitar expresar, ya sea mediante el lenguaje verbal o corporal, juicio alguno sobre la orientación sexual o la identidad de género. Es importante que la persona que entrevista no se sienta incomoda con la orientación sexual e identidad de género pues pueden de manera involuntariamente demostrar distanciamiento o un lenguaje corporal degradante.

Es muy importante en la atención de la persona usuaria que el vocabulario a utilizar no sea ofensivo y sobre todo que demuestre una disposición positiva hacia la diversidad de orientación sexual e identidad de género. Es importante no etiquetar a las personas con nombres que podrían hacerle sentir incomodadas, es mejor preguntar cómo se definen así mismas, respetar y usar las definiciones y pronombres que ellas prefieran y sean apropiados a su propia cultura e identidad de género.

c) Presentación y explicación de la función del defensor

Por regla general, las personas usuarias del servicio del Instituto de la Defensa Pública Penal no tienen conocimiento de cómo funciona el sistema de justicia penal; por lo tanto, es importante que el defensor se presente, explicar su función dentro del proceso penal, así como la función del asistente de defensor. Es importante indicarle que el servicio que se le presta es gratuito y que se le está brindando una atención especializada a su caso. Se debe explicar asimismo que el caso se seguirá en la Defensa Pública Penal a menos que ella contrate un defensor particular. Se debe entregar a la persona usuaria un documento en donde se indique el nombre del defensor que tiene su

caso, así como el nombre del asistente, dirección y número de teléfono donde se puede comunicar.

d) Situación de salud de la persona usuaria

El defensor debe establecer con la persona detenida si tiene algún padecimiento de salud que le afecte. Esto es importante en caso de que la persona usuaria se encuentre en prisión preventiva a efecto de que se le permita ingresar medicamentos en caso de que el centro no cuente con ellos, así como la asistencia a citas médicas para que el defensor pueda realizar las solicitudes respectivas.

El derecho de las personas privadas de libertad a que un médico le debe revisar al ingresar a un centro de detención se encuentra expresamente regulado en la regla 24 de las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el tratamiento de los reclusos, en el principio IX.3 de los Principios y buenas prácticas sobre las personas privadas de libertad en las Américas, así como en el principio 24 del Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión.

e) Solicitar datos de contactos familiares

Es importante indicarle a la persona usuaria que es de vital importancia contar con datos de contactos familiares, en virtud de que es necesario contar con la ayuda de familiares a efecto de obtener alguna documentación que será de vital importancia para el proceso penal, así como si fuera necesario solicitar apoyo de Trabajo Social a efecto

de contar con un dictamen de estos peritos para obtener la solución o un beneficio dentro del caso.

Muchas de las personas LGBTIQ+ tienen problemas de comunicación con su familia debido a su situación personal, sin embargo, es necesario hacerle ver al usuario que en caso de privación de libertad el contar con apoyo familiar es de vital importancia para el proceso, así como la posibilidad de que a través de la atención de su caso por psicólogos y trabajadores social del Instituto de la Defensa Pública Penal se puede derivar a alguna institución, como apoyo familiar para la aceptación su identidad de género.

f) Contactos con redes de apoyo

Es importante que el defensor público establezca la existencia de redes de derivación a efecto de que en caso no se cuente con apoyo familiar, porque la familia no acepte la identidad de género de los usuarios, se le puede solicitar ayuda a estas redes para obtener documentación que ayude a la persona usuaria a solventar su proceso penal. En Guatemala existen instituciones que cuentan con personas voluntarias que trabajan por la inclusión de las personas LGTBIQ+.



Fuente: Elaboración propia (2020).

3.10. Derechos específicos de los usuarios LGBTIQ+ en función de la defensa

Tomar en cuenta los derechos y garantías judiciales dentro del proceso penal, de todo usuario del IDPP, además verificar el cumplimiento de los derechos específicos siguientes:

- a) Derecho de Identidad de género: la identidad de género es definida

en los principios de Yogyakarta como: “la sensación interna, profundamente sentida por una persona de ser hombre, mujer, de otro género o de una combinación de géneros. La identidad de género de una persona puede o no coincidir con el sexo que le fue asignado al nacer.” Es decir que las personas pueden identificarse con un género u otro, o una combinación de ambos o un género neutro, con independencia de su sexo biológico, de su orientación sexual. Cuando las personas no se ajustan al “esquema tradicional de género”: hombre o mujer, se ven violentados en su identidad por los códigos culturales y los estereotipos de género, esto impide a las personas desarrollar en forma libre los procesos de autoidentificación y autodescripción que conforman su identidad de género.

Es por ello que debe el defensor indicarle a la persona usuaria del servicio que tiene derecho además de la autoidentificación a la identidad de género que el hecho de una persona transgénero no se haya sometido a algún tratamiento médico para que su apariencia exterior coincida con la identidad preferida no se debe considerar como evidencia de que la persona no es transgénero, pues algunas personas transgénero se autoidentifican con la identidad elegida sin tratamiento médico como parte de su transición, mientras que otros no tienen acceso a estos tratamientos, en relación a este aspecto por el clima de confianza generado con el usuario es apropiado realizar preguntas sobre cualquier medida que un solicitante transgénero haya tomado en su transición siempre y cuando esto sea importante para su estrategia de defensa o para situaciones de salud de la persona usuaria.

- b) **Derecho de Auto-identificación:** la orientación sexual y/o la identidad de género pueden identificarse por la conducta sexual o un acto sexual, por la apariencia externa, forma de vestir también se puede establecer por una serie de circunstancias como la forma en que la persona vive en la sociedad o como él o ella expresan su identidad. Es decir que las personas pueden identificarse con un género u otro, o una combinación de ambos o un género neutro, con independencia de su sexo biológico, de su orientación sexual. A este respecto el principio 3 de Yogyakarta afirma que la orientación sexual o identidad de género que cada persona defina para sí es esencial para su personalidad y constituye uno de los aspectos fundamentales de su autodeterminación, su dignidad y de su libertad. La auto identificación como una persona LGTBIQ+ debe tomarse como una indicación de la orientación sexual y/o identidad de género de la persona usuaria.
- c) **Derecho a la igualdad, no discriminación y disfrute universal de los derechos humanos:** Las personas LGTBIQ+ sufren violaciones a sus derechos humanos y exclusión se encuentran entre las personas más pobres y marginalizados de nuestra sociedad, es por ello que la mayoría de las personas LGTBI+ que son captadas por el sistema de justicia penal son atendidas por el Instituto de la Defensa Pública Penal.

En cuanto al derecho a la igualdad nuestra Constitución Política de la República de Guatemala establece en su artículo 4to. este derecho, esta es una igualdad formal pero la aplicación de este derecho debe ir hacia una igualdad real y para ello es necesario establecer esta igualdad en cuatro dimensiones como lo indica Diana Lara Espinosa (2015): “1) como disposición jurídica que ordena un trato respetuoso

de la dignidad humana sin establecer diferencias arbitrarias que violen derechos o libertades; 2) Como el derecho a no sufrir discriminación o exclusión que someta a persona alguna a una situación de vulnerabilidad o rechazo; 3) como el conjunto de medidas de igualdad y acciones afirmativas destinadas a asegurar la eficacia real del principio de igualdad y no discriminación; 4) como derecho a ser diferente y obligación de respeto a la diferencia, es decir, a la individualidad que hace a cada persona distinta a otra, que debe ser positivamente valorada como parte de la diversidad humana. “Las personas LGBTIQ+ sufren un grado desproporcionado de discriminación y abuso es por ello por lo que él o la Defensora Pública deben establecer si en la imputación de hechos de la persona sindicada no existe discriminación y abuso. Este derecho se puede hacer valer por el Defensor a través de los principios del 1 al 3 de los Principios de Yogyakarta.

- d) Derecho a la seguridad humana, personal, y acceso a la justicia: las personas LGBTIQ+ tienen derecho a vivir sin violencia y sin tortura, acceso a justicia y derecho a no sufrir detenciones arbitrarias. En base a este derecho el defensor debe verificar si el delito imputado a la persona patrocinada no tiene antecedentes de violencia intrafamiliar que haya tenido incidencia en el delito imputado, si no fue torturado por los agentes al momento de la detención. Este derecho se puede invocar por medio de los Principios del 4 al 11 de los Principios de Yogyakarta.
- e) Derecho a la expresión, la opinión y la asociación: este derecho consiste en la libertad para poder expresar la identidad y la sexualidad. En cuanto este derecho el o la Defensora Pública debe verificar si existe

relación de causalidad entre la imputación delictiva y el derecho de expresar su sexualidad e identidad. Este derecho se encuentra consignado en los principios 19 al 21.

- f) Derecho a hablar en privado con su defensa: con relación a este derecho los Principios Básicos sobre la función de los abogados ha señalado que los gobiernos reconocerán y respetarán la confidencialidad de todas las comunicaciones y consultas entre los abogados y sus clientes, en el marco de su relación profesional. Asimismo, indican estos principios que toda persona detenida o presa se le facilitarán oportunidades, tiempo e instalaciones adecuadas para recibir visitas de un abogado, entrevistarse con él y consultarle, sin demora, interferencia ni censura y en forma plenamente confidencial. Estas consultas podrán ser vigiladas visualmente por un funcionario encargado de hacer cumplir la ley, pero no se escuchará la conversación (art. 8). Con relación a este derecho las personas LGBTIQ+ necesitan comunicar circunstancias íntimas muchas veces a sus defensores es por ello que es necesario que el defensor o defensora materialicen este derecho.
- g) Derecho a que los defensores se rijan conforme estándares profesionales mínimos: a este respecto Alberto Binder (2,015) ha indicado con relación a la defensa: que el carácter de defensa eficaz, oportuna, es realizada por gente capacitada, en el que quede claro que la defensa pública no es una función estatal, pensada para darle legitimidad al proceso, sino un modo de fortalecer la defensa del interés concreto del imputado o imputada. En relación con este derecho los principios básicos sobre la función de los abogados indica en su artículo 14 que los abogados al proteger los derechos de sus clientes y defender la causa

de la justicia, procurarán apoyar los derechos humanos y las libertades fundamentales reconocidos por el derecho nacional e internacional, y en todo momento actuarán con libertad y diligencia, de conformidad con la ley y las reglas y normas éticas reconocidas que rigen su profesión. A este respecto el defensor público en la defensa de las personas LGBTIQ+ deben actuar sin prejuicios y ceñir su actuación a criterios no discriminatorios.

- h) Derecho a recursos legales: los principios de Yogyakarta establecen del 28 y 29 el derecho a un recurso, estos principios pueden ser invocado por los defensores al momento de dirigir recursos a las autoridades judiciales.

Derechos específicos de los usuarios LGBTIQ+ en función de la defensa

- | | |
|--|--|
| <ul style="list-style-type: none"> • Derecho a la identidad de género. • Derecho a igualdad, no discriminación y disfrute de derechos humanos. • Derecho a la expresión, opinión y asociación. • Derecho a que los defensores se rijan por estándares internacionales mínimos. | <ul style="list-style-type: none"> • Derecho a autodeterminación • Derecho a la seguridad humana personal y acceso a la justicia • Derecho a hablar en privado con su defensa • Derecho a recursos legales |
|--|--|

Fuente: Elaboración propia (2020).

3.11. Análisis del caso

- a) Establecer si la consignación por parte de las autoridades o la acusación se encuentra fundamentada en la identidad de género de la persona defendida: el defensor público debe establecer si los hechos consignados por los agentes de seguridad o la acusación fiscal está sustentado en hechos que la ley califica como delito en la legislación en base al principio de legalidad o por el contrario esto es producto de perjuicios o producto del miedo, odio, desconfianza o incomodidad frente a las personas lesbiana, gais o bisexuales (homofobia), el miedo, odio, desconfianza o la incomodidad frente a las personas que son específicamente bisexuales (bifobia), el miedo, odio, desconfianza o la incomodidad frente a las personas transgénero, intergénero o que no siguen las normas de género tradicionales (transfobia). El defensor debe establecer estas circunstancias en virtud de que las personas que se autoidentifican como lesbianas, gais o bisexuales pueden recibir hostigamiento o discriminación por parte de las personas a las que les da miedo este tipo de identidades o que no se sienten cómodas con ellas.
- b) Establecer discriminación en la imputación de hechos: debe el defensor público establecer en los hechos la existencia de imparcialidad en lo que respecta a la situación de género de las personas patrocinadas.
- c) Establecer abuso policial en el momento de la detención: la defensa debe establecer si al momento de la detención de la persona defendida existió tortura o abuso policial sobre todo si ésta fue por razones homofóbicas. A este respecto la Corte Interamericana de Derechos

Humanos el 6 de abril del 2020 dictó un fallo a favor de una persona LGBTI y en contra del Estado peruano por un caso de tortura, violación y discriminación cometida por policías. La Corte consideró que hubo un especial ensañamiento contra ella debido a su orientación sexual, lo cual constituyó tortura con un fin discriminatorio.

- d) Establecer si la persona defendida es víctima de violencia de pareja y si ésta tiene incidencia en el delito: La violencia en parejas del mismo sexo no se toma en cuenta al momento de hacer estudios sobre la violencia en pareja. La Organización Mundial de la Salud (2003) con relación a la definición de violencia en la pareja: “Se refiere a cualquier comportamiento dentro de una relación íntima que causa daño físico, psíquico o sexual a los miembros de la relación. Este comportamiento incluye: agresiones físicas por ejemplo abofetear, golpear con los puños, patear. Maltrato psíquico: por ejemplo, mediante intimidación, denigración y humillación constantes. Relaciones sexuales forzadas y otras formas de coacción sexual. Diversos comportamientos denigrantes: por ejemplo, aislar a una persona de su familia y amigos, vigilar sus movimientos y restringir su acceso a la información o asistencia. Cuando el maltrato se produce reiteradamente en la relación, el fenómeno suele denominarse “maltrato físico”. La violencia es un ejercicio de poder que busca someter y controlar a las personas sobre quienes se ejerce. En la definición anterior de violencia de pareja existe un elemento común entre las parejas heterosexuales o no y es el abuso de una persona sobre otra, característica común a cualquier tipo de violencia. Es importante para ejercer la defensa técnica que el defensor establezca si en el hecho imputado existe antecedente de violencia en pareja para establecer su estrategia de defensa.

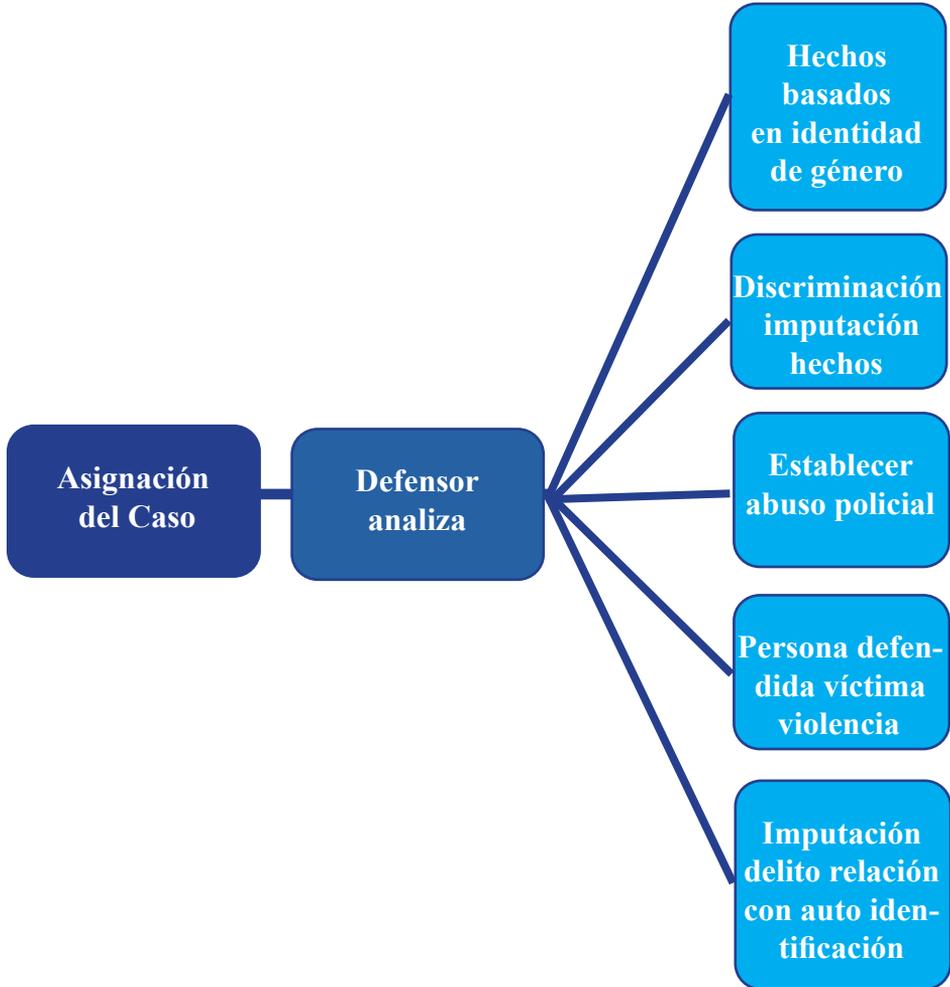
- e) Establecer si el delito tiene relación con la autodeterminación de la persona: es importante establecer cómo se autodetermina la persona usuaria, en virtud de que esto puede tener incidencia en la estrategia de defensa. Un ejemplo podría ser que la persona defendida en ejercicio de su autoidentificación se considere mujer, pero por sus características biológicas de hombre se le impute un delito que tiene como requisito el ser hombre.

3.12. Ruta de ingreso de solicitud de defensa pública por personas LGBTIQ+



Fuente: Elaboración propia (2020).

3.13. Modelo de atención de casos para personas LGBTIQ+



Fuente: Elaboración propia (2020).



Fuente: Elaboración propia (2020).

Capítulo 4

Buenas prácticas

4.1. Buenas prácticas para el Instituto de la Defensa Pública Penal

El Instituto de la Defensa Pública creó la Unidad de Derechos Humanos para atender personas que son sindicadas de la comisión de un hecho delictivo y necesitan de asistencia legal gratuita, perteneciendo a diversos grupos vulnerables dentro de ellos, a migrantes, personas con capacidades especiales y grupos LGBTIQ+, para brindar una mejor atención a personas con esos tipos de vulnerabilidad.

En ese sentido las buenas prácticas se plasman en este protocolo desde la óptica del deber ser, con la aspiración de tener en poco tiempo casos de donde se puedan plasmar ejemplos dignos de poner en práctica en atención especialmente a la comunidad LGBTIQ+.

4.1.1. La creación de un ambiente de confianza organizacional

Se inicia con la creación de un ambiente de confianza y no discriminación para funcionarios y colaboradores que se identifiquen en relación de pertenencia con la comunidad LGBTIQ+. Al contar con la confianza laboral para los colaboradores que tienen el talento y prestan sus servicios dentro de las estructuras laborales del Instituto de la Defensa Pública Penal y pertenecen a esta comunidad. Se podrán implementar programas de sensibilización y capacitación, relacionadas con los derechos humanos de manera particular relacionada con la inclusión sexual. Estas buenas prácticas institucionales se han implementado a nivel empresarial privado y público, por ejemplo:

“IBM es una empresa que desde sus orígenes apuesta por las personas como actores principales del éxito de la compañía, buscando de manera estratégica atraer y retener el mejor talento independientemente de su raza, credo o creencia. Por ello, IBM cuenta con una de las culturas empresariales más inclusivas y diversas a nivel mundial. Este largo proceso comenzó en la década de los 80 con la inclusión de la orientación sexual dentro de las políticas públicas de no discriminación de la compañía y la creación de un grupo de trabajo LGBTI en 1995. En 1997 se extendieron los beneficios para parejas de empleados del mismo sexo en EE.UU y en 2002 se incluyó identidad y expresión de género dentro de la política de igualdad de oportunidades de la compañía.

Por ello, IBM ha sido reconocida y premiada en multitud de ocasiones por sus programas de diversidad e inclusión, destacando su puntuación de 100% en el índice de Igualdad Corporativa de HRC (EE.UU.) desde

el 2003 hasta la actualidad, Y la inclusión de los Star Performers de Stoanewall (Reino Unido) en 2016”.¹³

La creación de un ambiente de confianza, además de no permitir la discriminación debe tener en cuenta que las personas LGBTIQ+ no son perturbados mentales, y que la diversidad sexual no corresponde a esos parámetros, que además son ofensivos.

A las personas trans se les catalogaba como trastornados mentales, según la antigua clasificación de la OMS. Sin embargo, se está trabajando en una campaña mundial de despatologización. “Otro logro alcanzado es que ya entiende que ser trans no es un trastorno mental: la nueva edición de la Clasificación Internacional de Enfermedades de la OMS, CIE-11 ha sido publicada; se presentará para aprobación final en la Asamblea Mundial de la Salud en mayo de 2019. El trabajo para despatologizar las vidas trans y de género diverso está lejos de terminarse, el activismo será necesario para asegurar la implementación efectiva en Guatemala, para eliminar totalmente las regulaciones patologizantes”.¹⁴

4.1.2. Sensibilización

Esta buena práctica se refiere a la toma de conciencia, de ser sensitivos hacia los derechos de las personas LGBTIQ+ y temas en materia de diferencias de orientación sexual, preferencias sexuales, y la forma como se manifiestan o visibilizan en la sociedad. Esta sensibilización tendrá

13 Merello, Álvaro, Fundación SEres, sociedad y empresa responsable. Buenas prácticas en diversidad LGBTI. Madrid. www.fundacionseres.org Página 8.

14 Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala. Informe Anual Circunstanciado de Actividades y de Derechos Humanos. 2018. Página 206.

que realizarse para todos los funcionarios, colaboradores (empleados y contratistas) que laboran en el Instituto de la Defensa Pública Penal, tanto a nivel de funcionarios, defensores, procuradores jurídicos, asistentes, personal administrativo u operativo, a nivel nacional, para tener conciencias del respeto a los derechos humanos.

Por supuesto, esta actividad tendrá que ser realizada por un profesional con experiencia en procesos de sensibilización organizacional, mejor si es en el tema de LGBTIQ+.

4.1.3. Capacitación

Corresponde el conocimiento de los derechos de las personas LGBTIQ+ a todos los funcionarios y colaboradores, para lograr una mejor atención a los usuarios del servicios de defensa pública penal que correspondan a esta comunidad, y lograr cumplir con estándares internacionales, así como ser agentes de cambio, y obtener ante los juzgados y tribunales de la República de Guatemala, el respeto a los derechos humanos de las personas LGBTIQ+. Sin embargo, este reconocimiento de derechos específicos debe principiar de parte de los defensores públicos, así como todo tipo de colaboradores con quienes tienen contacto, tanto los usuarios como los familiares o miembros de la comunidad LGBTIQ+.

“(..) lo anterior, es posible plantear que una herramienta de capacitación y desarrollo que permite abordar este objetivo son los talleres de sensibilización, ya que su foco radica en influir sobre las ideas, estereotipos, percepciones y conceptos de personas y grupos para lograr un cambio a nivel actitudinal respecto de alguna temática particular (Urrutia, 2007), a través del acercamiento de vivencias y teorías a la

forma que tienen las personas de entender la realidad (Ramírez, Ugalde, Larralde, Castro, Frías y Morales, 2008). Los talleres de sensibilización constituyen una herramienta de gran ayuda para el desarrollo de actitudes y conocimientos que faciliten la implementación de nuevas ideas y procesos en una organización, no solo disminuyendo las resistencias, sino también posibilitando que los empleados se sumen al nuevo proceso, lo que contribuye a que la institución logre un ajuste permanente con su entorno (Prieto, 2003)¹⁵.

La sensibilización y capacitación son imprescindibles para lograr una defensa efectiva y eficaz a personas LGBTIQ+, y sobre todo para alcanzar la misión del IDPP, pues se fundamenta en el derecho de defensa que garantiza la Constitución Política de la República de Guatemala y los tratados y convenios internacionales ratificados por Guatemala en materia de derechos humanos. En ese sentido, habrá que recordar que los defensores públicos, además de ejercer la defensa técnica en materia penal, son defensores de derechos humanos y en consecuencia agentes de cambio dentro del sistema de justicia penal.

4.1.4. Reconocer la dignidad del usuario

Al estar sensibilizado y capacitado, el personal tanto administrativo como jurídico (defensores, procuradores jurídicos y asistentes), estarán en capacidad de comprender la situación personal de las personas que

¹⁵ Cotes Calderón Jorge Mario. Implementación de un programa de sensibilización. Análisis del proceso de ajuste de un taller de Sensibilización de Cultura Organizacional y Gestión del Cambio implementado en una Institución pública chilena. MEMORIA DE PRÁCTICA PARA OPTAR AL TÍTULO PROFESIONAL DE PSICÓLOGO. Universidad de Chile, Facultad de Ciencias Sociales. Facultad de Psicología- 2013. Página 9.

pertenecen a la comunidad LGBTIQ+ y son usuarios directos, o usuarios indirectos como amigos, familiares de estas personas, pero en especial las personas que son defendidas en el ámbito penal, podrán sentir apoyo además de tema jurídico la comprensión de su identidad, y para ello se debe principiar por preguntar su nombre y cómo desea que se le llame, luego apuntarlo en el expediente físico y en el electrónico.

4.2. Buenas prácticas en el sistema de justicia nacional

JUEZ SEGUNDO DE PRIMERA INSTANCIA PENAL, NARCOACTIVIDAD Y DELITOS CONTRA EL AMBIENTE DEL DEPARTAMENTO DE GUATEMALA, CONSTITUIDO EN TRIBUNAL DE AMPARO

Este Juzgado declaró con lugar una acción de amparo promovida por la Organización Trans Reinas de la Noche, por medio de su Representante Legal, Víctor Hugo Ventura López, contra el Sub Director Operativo de la Dirección General del Sistema Penitenciario.

El acto reclamado consistió en el oficio circular número 281-2012/EFA-lbr de fecha tres de octubre de dos mil doce, dirigida a los directores y subdirectores de los centros de detención de la Dirección General del Sistema Penitenciario, suscrito por el Sub Director Operativo de la mencionada Dirección, Eddy Fisher Arbizú, este indicó lo siguiente: “Sírvase tomar nota, por antecedentes relacionados o fugas a partir de la presente fecha los privados de libertad homosexuales deberán vestir en todo momento la vestimenta según su género natural (hombres homosexuales como hombres con el cabello recortado, mujeres lesbianas como muje-

res), conforme corresponde, debiendo supervisar constantemente, el cumplimiento de dicho normativo, para evitar incidentes que puedan manifestarse aprovechando el horario de visitas...” Con base en dicha circular, el 8 de octubre de 2012, en la Granja Modelo de Rehabilitación Pavón, a los privados de libertad Rony Antonio Corado Paniagua y Julio Alberto Pérez Gutiérrez, mediante coacción se les cortó el pelo, con base en la mencionada circular”.¹⁶

El tribunal de amparo al dictar sentencia consideró: “procedente declarar con lugar el presente Amparo planteado por el representante legal de la Organización Trans Reinas de la Noche, quien está legitimado para accionar a favor de las personas transexuales para que se les mantenga o restituya el goce de los derechos que la Constitución o cualquier otra ley les garantiza. Así mismo aduciendo la parte recurrida que la medida tomada es para evitar fugas de los privados de libertad vistiéndose de una manera contraria a su género natural, se puede considerar que lo ordenado en el oficio circular de fecha tres de octubre del año dos mil doce se debe hacer de una manera que no viole los derechos humanos de los mismos, evitando tomar medidas drásticas en donde pueda incurrir en discriminación, por razón de su diversidad sexual o cometer actos inmorales en su integridad física por lo que ésta institución debe buscar los medios idóneos para mantener la disciplina y el resguardo de una manera correcta de los privados de libertad. Considerando el juzgador que con dicho oficio circular impugnado se les ha vulnerado sus derechos humanos a las personas Transexuales privadas de libertad, provocándoles sufrimientos en

16 Sentencia de fecha 28 de agosto de 2013, dictada por la Corte de Constitucionalidad, expedientes acumulados 635-2013 y 636-2013, página 1.

base a una actitud discriminatoria que atenta a su derecho constitucional de igualdad. Como se desprende de un informe del alto Comisionado de Derechos Humanos que incluyó la siguiente observación: “En sus observaciones generales, observaciones finales y dictámenes sobre las comunicaciones, los órganos de Tratados de Derechos Humanos han confirmado que los Estados tienen obligación de proteger a todas las personas de discriminación por razón de orientación sexual o la identidad de género. El hecho de que una persona sea lesbiana, gay, bisexual o trans no limita su derecho a disfrutar de todos los derechos humanos”. A/HRC/19/41, Leyes y prácticas discriminatorias y actos de violencia cometidos contra personas por su orientación sexual e identidad de género: Informe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 17 de noviembre de 2011) “. Debiéndose en consecuencia dejar sin efecto legal alguno el oficio circular número doscientos ochenta y uno guion dos mil doce diagonal EFA guion Ibr (281-2012/EFA-Ibr), objeto de la presente acción constitucional (,,,) ”¹⁷

Ante la sentencia de primer grado, la autoridad impugnada interpuso recurso de apelación en única instancia ante la Corte de Constitucionalidad, quien en sentencia de fecha 28 de agosto de 2013, declaró sin lugar el recurso de apelación interpuesto.

En este caso vale la pena señalar como buena práctica, la interposición de la acción de amparo para restituir los derechos vulnerados a los privados de libertad LGBTIQ+, que fueron víctimas de la vulneración de sus derechos humanos, especialmente al derecho de igualdad, pues fueron discriminados por el Sistema Penitenciario por su forma de ser y de vestir.

17 Ídem páginas 3 y 4.

Cabe destacar como buena práctica la sentencia de primer grado en donde el juzgador considera que se les vulneró sus derechos humanos a las personas transexuales privadas de libertad, provocándoles sufrimientos en base a una actitud discriminatoria que atenta a su derecho constitucional de igualdad. En su resolución se fundamenta además de las normas constitucionales, en Informe del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos en la Asamblea General de Naciones Unidas de fecha 17 de noviembre de 2011.

La Corte de Constitucionalidad al resolver el recurso de apelación interpuesto, se fundamentó en el artículo 19 Constitucional y “concuerta con el tribunal de primer grado en cuanto a que se produce la violación al derecho de igualdad contenido en el artículo 4 Constitucional y que ha sido denunciado por los postulantes”.¹⁸

18 Ídem. Pág. 7.

Bibliografía

- Cotes Calderón Jorge Mario. *Implementación de un programa de sensibilización. Análisis del proceso de ajuste de un taller de Sensibilización de Cultura Organizacional y Gestión del Cambio implementado en una Institución pública chilena*. MEMORIA DE PRÁCTICA PARA OPTAR AL TÍTULO PROFESIONAL DE PSICÓLOGO. Universidad de Chile, Facultad de Ciencias Sociales. Facultad de Psicología- 2013. Página 9.
- Merello, Álvaro, Fundación SEres, sociedad y empresa responsable. Buenas prácticas en diversidad LGBTI. Madrid. www.fundacionseres.org Página 8.
- Procurador de los Derechos Humanos de Guatemala. Informe Anual Circunstanciado de Actividades y de Derechos Humanos. 2018. Página 206.

Jurisprudencia

- Sentencia de fecha 28 de agosto de 2013, dictada por la Corte de Constitucionalidad, expedientes acumulados 635-2013 y 636-2013.

Anexos

Abreviaturas

Abreviatura	Nombre completo
CPRG:	Constitución Política de la República de Guatemala
CC:	Corte de Constitucionalidad de Guatemala.
CIDH:	Comisión Interamericana de Derechos Humanos
CORTE IDH:	Corte Interamericana de Derechos Humanos
DDHH:	Declaración de Derechos Humanos
IDPP:	Instituto de la Defensa Pública Penal.
LGBTI:	Lesbianas, gais, trans, bisexuales, intersexuales
OEA:	Organización de Estados Americanos
ONU:	Organización de Naciones Unidas
PIDCP:	Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos
PIDES:	Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales
PPL:	Persona privada de libertad

Fuente: Elaboración propia (2020).



Instituto de la Defensa Pública Penal
7a avenida 10-35 zona 1, ciudad de Guatemala
Tel. 25015757
www.idpp.gob.gt

Im Auftrag des



Bundesministerium für
wirtschaftliche Zusammenarbeit
und Entwicklung

Protocolo de atención a la comunidad LGBTIQ+ y de actuación de los defensores públicos del Instituto de la Defensa Pública Penal de Guatemala

