

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

CREACIÓN DE UNA JURISDICCIÓN ESPECIALIZADA EN SEGURIDAD SOCIAL

GLENDIA JUDITH ARANA GARCIA

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2017

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

CREACIÓN DE UNA JURISDICCIÓN ESPECIALIZADA EN SEGURIDAD SOCIAL

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

GLENDIA JUDITH ARANA GARCIA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, octubre de 2017

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

DECANO:	Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL I:	Lic. Luís Rodolfo Polanco Gil
VOCAL II:	Licda. Rosario Gil Pérez
VOCAL III:	Lic. Juan José Bolaños Mejía
VOCAL IV:	Br. Jhonathan Josué Mayorga
VOCAL V.	Br. Freddy Noé Orellana Orellana
SECRETARIO.	Lic. Fernando Antonio Chacón Urizar

RAZÓN: “Únicamente el autor es responsable de las doctrinas sustentadas y contenido de la tesis” (Artículo 43 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público).



USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala, 27 de octubre de 2014.

Atentamente pase al (a) Profesional, GUSTAVO ADOLFO BARRENO QUEMÉ
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
GLENDIA JUDITH ARANA GARCIA, con carné 200218820,
 intitulado CREACIÓN DE UNA JURISDICCIÓN ESPECIALIZADA EN SEGURIDAD SOCIAL.

Hago de su conocimiento que está facultado (a) para recomendar al (a) estudiante, la modificación del bosquejo preliminar de temas, las fuentes de consulta originalmente contempladas; así como, el título de tesis propuesto.

El dictamen correspondiente se debe emitir en un plazo no mayor de 90 días continuos a partir de concluida la investigación, en este debe hacer constar su opinión respecto del contenido científico y técnico de la tesis, la metodología y técnicas de investigación utilizadas, la redacción, los cuadros estadísticos si fueren necesarios, la contribución científica de la misma, la conclusión discursiva, y la bibliografía utilizada, si aprueba o desaprueba el trabajo de investigación. Expresamente declarará que no es pariente del (a) estudiante dentro de los grados de ley y otras consideraciones que estime pertinentes.

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

[Handwritten Signature]
DR. BONERGE AMILCAR MEJÍA ORELLANA
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis

Fecha de recepción 29, 04, 2015

[Handwritten Signature]
[Handwritten Signature]
 f) *[Handwritten Signature]*
 ASSESOR

UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 FAC. DE C.C. J.J. Y S.S.
 UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
 GUATEMALA, C. A.

GUSTAVO ADOLFO BARRENO QUEMÉ
 ABOGADO Y NOTARIO





BARRENO QUEME & CORP
ABOGADOS Y NOTARIOS
ESPECIALISTAS - INVESTIGACIONES - CRIMINALISTICA - CONSULTORES

Guatemala, 29 de
Agosto del año 2015.-

Doctor:
BONERGE AMILCAR MEJIA ORELLANA
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Ciudad Universitaria, zona 12.-

FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
RECEBIDO
18 AGO. 2017
UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
Hora: _____
Firma: _____

Cordial Saludo Doctor Mejía Orellana:

Respetuosamente, por este medio y en cumplimiento al nombramiento efectuado por la Jefatura a su cargo, hago de su conocimiento que he asistido con carácter de asesor de tesis a la Bachiller **GLENDA JUDITH ARANA GARCIA**, en la elaboración del trabajo titulado: "CREACIÓN DE UNA JURISDICCIÓN ESPECIALIZADA EN SEGURIDAD SOCIAL."

Al concluir la elaboración del presente trabajo, es de suma importancia informarle lo siguiente:

- i) Que el contenido técnico, jurídico y científico del trabajo que realizó la estudiante Arana García, a mi criterio llena las exigencias que para el efecto se solicitaron para el desarrollo de la presente investigación.-
- ii) Estimo que la autora se empeño en cumplir con la metodología planteada a partir de las recomendaciones, consideraciones, opiniones, sugerencias e instrucciones que le fueron formuladas en mi calidad de asesor, especialmente por el tema tratado, de dar a conocer aspectos puntuales sobre la importancia y necesidad de la existencia de la Jurisdicción en materia de Seguridad Social como un Derecho Humano, el Derecho Social, y conocer derecho comparado en el tema.-
- iii) Que la autora es su dedicación, esfuerzo y la responsabilidad en su obra, al final del mismo nos demuestra, que en materia de Seguridad Social como un Derecho Humano, históricamente su regulación esta constituyendo un

Sede Notarial:

10ª avenida 7-06, 2º Nivel, oficina 10, zona 1. Centro Histórico
Ciudad de Guatemala. Guatemala, América Central
Tels: 00 (502)477 19220; móvil: 00 (502) 46868579
Email: barrenoquemeyasociados@hotmail.com



BARRENO QUEME & CORP

ABOGADOS Y NOTARIOS

ESPECIALISTAS - INVESTIGACIONES - CRIMINALISTICA - CONSULTORES

riesgo latente en cada uno de sus afiliados, y se deja de brindar un apoyo integral en cuanto a su aplicabilidad, por la falta de no contar con un órgano de control judicial que vele por todas las garantías sobre el derecho de gozar del beneficio del Seguro Social en cada uno de sus afiliados, pues actualmente las autoridades del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, desconoce los Derechos Humanos de sus afiliados, especialmente en el ámbito de sus pensionados.-

iv) En el presente trabajo, se consideró modificar el título que la inicio había propuesto la autora, pues en el curso del trabajo investigativo surge la calificación de la necesidad e importancia de la creación la Jurisdicción Especializada en Seguridad Social; es por ello que en la conclusión discursiva que la autora plantea en su trabajo, se demuestra el esfuerzo de dar cumplimiento a las exigencias y llamados que le fueron solicitados en esta importante obra académica. No esta demás mencionar que la bibliografía consultada y aplicada contribuyeron a enriquecer jurídicamente el desarrollo del presente trabajo científico.-

v) Declaro que no me une parentesco, ni amistad con la Bachiller Glenda Judith Arana García, autora del presente trabajo académico científico.-

Por lo antes expuesto, considero que en mi calidad de asesor APRUEBO el presente trabajo de investigación, por su contenido; declarando que el autor ha reunido los requisitos exigidos por el artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

Con las muestras de mi consideración y estima. Sin otro en particular, su servidor.

Lic. Gustavo Adolfo Barreno Queme
Asesor de Tesis



Cc/arch.

Sede Notarial:

10ª avenida 7-06, 2º Nivel, oficina 10, zona 1. Centro Histórico
Ciudad de Guatemala. Guatemala, América Central
Tels: 00 (502)477 19220; móvil: 00 (502) 46868579
Email: barrenoquemeyasociados@hotmail.com



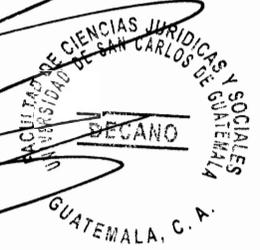
USAC
TRICENTENARIA
 Universidad de San Carlos de Guatemala



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, 08 de septiembre de 2017.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante GLENDA JUDITH ARANA GARCIA, titulado CREACIÓN DE UNA JURISDICCIÓN ESPECIALIZADA EN SEGURIDAD SOCIAL. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

RFOM/srrs.





DEDICATORIA

A DIOS:

Amado padre gracias por darme una nueva oportunidad de vida siempre he confiado en que tus planes son perfectos que no puedo dudar jamás que estas a mi lado y aunque inmerecidamente tu siempre me bendices y proteges día a día.

A MI PADRE:

Gracias por su esmero cada día, por que desde niña admiraba su esfuerzo, su espíritu de lucha y fortaleza. A mi madre que desde niña la veía trabajar y luchar cada día para que tuviéramos lo necesario, por su amor, porque sin duda lo mas maravillosa era ese tiempo que se tomaba cada noche para estrecharme en un abrazo y que aun hoy por hoy siendo adulta puedo sentir el calor de sus abrazo y su corazón que es mi motor en cada momento de debilidad la amo.

A MIS HERMANOS:

Compañeros en este viaje de vida, siendo mis amigos, confidentes, cómplices, dispuestos siempre a apoyarme, sin duda Dios no se equivoco cuando me permitió tener a cada uno de ustedes en mi vida, saben lo importantes que son para mi.

A MIS HIJOS:

Ian y Ximena se que llegaron a mi vida en el momento preciso ni antes ni después, Dios ha sido bueno conmigo por darme dos hijos maravillosos que son mi mayor riqueza y orgullo, llenos de amor, sus risas hacen que mi vida tenga sentido y



me motivan a seguir luchando cada día con mas fortaleza y con la convicción de poder alcanzar mis metas y proyectos.

A TODA LA FAMILIA: Por que de una u otra manera forman parte de este proyecto que hoy es una realidad.

A: La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, por abrirme las puertas y brindarme la oportunidad de cumplir con uno de los sueños más anhelados de mi vida, de superarme tanto humana como profesionalmente.

A: La Facultad de Ciencias Jurídicas Y Sociales que con la ayuda de sus catedráticos permitieron adquirir el conocimiento en esta noble carrera, muchas gracias.



PRESENTACIÓN

Esta investigación es de carácter cuantitativa, porque a través de ella se pretende señalar algunas soluciones alternativas, usando los números que pueden tabularse por medio de métodos estadísticos. Derecho del trabajo, previsión social y seguridad social constituye lo que se conoce en la legislación como derecho social, que es a la rama del derecho a la que pertenece; esta rama del derecho está proyectada a tutelar los derechos y deberes de la clase trabajadoras en sus relaciones con el capital y el seguro social, previendo contingencias que se derivan de la actividad laboral que pondrían en riesgo el patrimonio del trabajador si esta legislación no existiera; en tal virtud, el derecho social regula una serie de garantías y prestaciones mínimas en casos de contingencias derivadas por accidentes de trabajo, enfermedades profesionales o los riesgos que supone la vejez.

La investigación se realizó en el perímetro de la ciudad capital, específicamente en edificio central del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, tomando como base de estudio, el año dos mil trece a dos mil catorce. El objeto del estudio se centró en los programas de Invalidez, Vejez y Sobrevivencia que tiene actualmente el Seguro Social de Guatemala y sus deficiencias. El aporte académico consiste en la propuesta de establecer que los conflictos que resulten como consecuencia de la relación entre el Seguro Social y los beneficiarios del servicio, sean resueltos a través de una jurisdicción especializada en seguridad social y no como actualmente los hacen los Tribunales de Trabajo y Previsión Social; o sea una jurisdicción única de previsión social.



HIPÓTESIS

Los juzgados de trabajo y previsión social de Guatemala, desempeñan una doble función jurisdiccional, que les impide un mejor funcionamiento, debido a que dentro de sus atribuciones está dirimir primordialmente las controversias que se suscitan entre el capital y la fuerza de trabajo y de manera complementaria ejercer jurisdicción y competencia en materia de seguridad social; dos materias muy distintas que necesitan independizarse en sus respectivas jurisdicciones, en el entendido de que, de dividirse, se estaría beneficiando a dichos juzgados descongestionado su flujo de trabajo, lo que equivaldría a mayor eficiencia en la decisión y solución de conflictos, además de beneficiar a la clase trabajadora que podrá disponer de manera más efectiva el reclamo de sus derechos y garantías al dividirse la jurisdicción por su especialidad.

Dentro de las variables dependientes podemos citar que la doble función jurisdiccional que tienen los juzgados de Trabajo y Previsión Social fomentan las decisiones arbitrarias que toma el Seguro Social en las solicitudes para entrar en programas de Invalidez, Vejez y Sobrevivencia; mientras que las variables independientes nos muestran la incidencia negativa en la labor especializada que la previsión social debería de tener en los conflictos que surgen específicamente entre el Seguro Social y sus afiliados, debido a que la jurisdicción privativa del trabajo sufre un cisma entre las controversias que surgen entre el capital y fuerza de trabajo así como previsión social.

El objeto de la investigación es demostrar que esa división del trabajo jurisdiccional de los juzgados de trabajo, resulta dañina especialmente para la previsión social, debido a



que no existe una especialización por parte de jueces y magistrados en esta rama del derecho. Dentro de los sujetos de la investigación se encuentran el Departamento Jurídico del Seguro Social, Los juzgados de Trabajo Y Previsión Social y las personas que requieren el beneficio de entrar a los programas de invalidez, vejez y sobrevivencia.

La hipótesis utilizada en la presente investigación puede clasificarse como descriptiva, debido a que indica el valor de las variables que se observan en el contexto de la hipótesis y por las afirmaciones generales que en ella se enuncian.



COMPROBACIÓN DE HIPÓTESIS

La hipótesis se ha comprobado, en el sentido de que esa doble función jurisdiccional no permite a los juzgados de trabajo y previsión social tener un mejor desempeño, de las causas que se originan por los conflictos que enfrentan los beneficiarios del seguro social con la institución; en tal virtud la variable independiente demuestra que la doble función jurisdiccional carece de especialización en materia de seguridad social, mientras que la variable dependiente ayuda a determinar que tal causa hace ineficaz en la mayoría de los casos que lleguen a un justo acuerdo, debido a que si bien es cierto, los jueces de trabajo y previsión social conocen los conflictos obrero patronales, pero carecen de un conocimiento especializado en materia de seguridad social.



ÍNDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

1. Consideraciones generales	1
1.1. Historia de la seguridad social en Guatemala.....	1
1.2. Legislación aplicada	4
1.3. Definición de seguridad social	5
1.4. Características esenciales del derecho social	6
1.5. Principios de la seguridad social.....	7
1.5.1. Principio de universalidad.....	7
1.5.2. Principio de solidaridad.....	8
1.5.3. Principio de participación.....	9
1.5.4. Principio de igualdad	9
1.6. La previsión social	10
1.7. Modelos de la seguridad social.....	11
1.7.1. Modelo alemán	12
1.7.2. Modelo inglés	13
1.8. La seguridad social como un derecho humano	14
1.9. Régimen de financiamiento	15
1.9.1. Sistema unipartito.....	16
1.9.2. Sistema bipartito.....	16
1.9.3. Sistema tripartito.....	17
1.10. La seguridad social y la competitividad	17

CAPÍTULO II

2. Riesgos sociales y la seguridad social de ingresos.....	19
--	----



Pág.

2.1. Pensión por invalidez.....	20
2.2. Pensión por vejez	22
2.3. Prestación por sobrevivencia.....	26

CAPÍTULO III

3. La seguridad social en el derecho comparado.....	29
3.1. La seguridad social en México.....	29
3.2. La seguridad social en Chile.....	32
3.3. La seguridad social en Costa Rica	35
3.4. El seguro social en Colombia	38
3.5. La seguridad social en Argentina.....	40
3.6. La seguridad social en España.....	41
3.7. Desarrollo de la seguridad social en Latinoamérica	43

CAPÍTULO VI

4. La jurisdicción	47
4.1. División de la jurisdicción.....	50
4.2. Clases de jurisdicción	51
4.2.1. Jurisdicción ordinaria	52
4.2.2. Jurisdicción constitucional	53
4.3. Jurisdicción especial.....	55
4.3.1. Jurisdicción privativa	56



CAPÍTULO V

5. Creación de una jurisdicción especializada en seguridad social	59
5.1. El Instituto guatemalteco de Seguridad Social desconoce los Derechos Humanos	64
CONCLUSIÓN DISCURSIVA	69
ANEXOS	71
BIBLIOGRAFÍA	75



INTRODUCCIÓN

El objetivo de la investigación consiste en evidenciar que los juzgados de trabajo y previsión social, en primer lugar, sufren una excesiva carga de trabajo, por atender conflictos laborales propiamente dichos y por otra parte problemas de previsión social, que son dos cuestiones completamente diferentes; en segundo lugar, que esa especie de doble jurisdicción perjudica especialmente a la previsión social, pues no atiende con especialidad y eficiencia los problemas que se suscitan entre el Seguro Social y sus beneficiarios, en consecuencia, en el Seguro Social impera la discrecionalidad y arbitrariedad.

La seguridad social es la protección que el Estado debe a los individuos que componen la sociedad, con esto se asegura el acceso a la asistencia médica y cubrir una serie de riesgos y contingencias que pueden suscitarse. Y para esto se necesita que tal protección se subvencione con las aportaciones que se pacten entre el sector patronal, las aportaciones de los trabajadores afiliados y las del Estado. Dentro de los riesgos pueden mencionarse los ocasionados por el embarazo en las mujeres trabajadoras que de no tener seguro social, tendrían que pagar fuertes cantidades de dinero en los hospitales privados, o sufrir las desavenencias que representa el servicio público estatal; asimismo, los riesgos que produce la vejez al disminuirse la fuerza de trabajo, la invalidez que pueden producir los accidentes laborales y en algunos otros países a diferencia del nuestro que prevén el desempleo.

La hipótesis de este trabajo se comprobó en sentido afirmativo, en virtud de que los juzgados de trabajo y previsión social cumplen una doble función jurisdiccional, atendiendo cuestiones propiamente obrero patronal, así como problemas entre beneficiarios y el seguro social; este último que requiere de conocimiento especializado en el área de previsión social.



La investigación se desarrolla en cinco capítulos; el capítulo primero se integra de las consideraciones generales, historia del seguro social en Guatemala, definición, características y principios; el capítulo segundo, establece los riesgos sociales por invalidez, vejez y sobrevivencia; el capítulo tercero, desarrolla los temas de la seguridad social en el derecho comparado; el capítulo cuarto, explica la jurisdicción, definiciones y clasificación entre otros y el capítulo cinco, define la propuesta de la creación de una jurisdicción especializada en seguridad social. En cuanto a los objetivos de la investigación, se cumplieron de manera parcial, al no existir las condiciones económicas y de infraestructura que puedan permitir que se implemente la creación de una jurisdicción de este tipo.

Los métodos utilizados fueron: el analítico, en la aplicación e interpretación de los derechos constitucionales, leyes sustantivas, doctrinas, principios de moral de justicia y antecedentes históricos que han beneficiado a la clase trabajadora y sociedad en general. Sintético, A través de la condensación de la información se generalizó el problema, identificando de manera individual las causas que pueden afectar la función jurisdiccional de los juzgados de trabajo y previsión social; Inductivo, el cual se aplicó al observar el problema planteado, obteniendo definiciones claras de cada concepto, clasificando la información y formulando los enunciados correspondientes; deductivo, pues la investigación se desarrollo de conformidad con el orden del bosquejo preliminar de temas, partiendo de premisas generales a particulares. Las técnicas utilizadas fueron, fichas de resumen para el material bibliográfico, recopilación de noticias periodísticas e información electrónica, estadísticas y su respectiva interpretación.

Se espera que esta investigación, pueda tener algún tipo de referente que en alguna medida pueda contribuir en cambios positivos para el sistema de justicia laboral y de previsión social, que como reitero anteriormente, son dos cuestiones distintas.



CAPÍTULO I

1. Consideraciones generales

La seguridad social ha existido desde que el primer hombre apareció sobre la faz de la tierra, los hombres en su afán de sobrevivir a las duras circunstancias que significan ser parte de esta humanidad, se han unido a lo largo de toda su historia en una especie de mutualismo que les permita de alguna manera tenderse la mano recíprocamente, cuando por circunstancias ajenas a su voluntad devienen adversidades que solamente pueden superarse colectivamente.

En la mayoría de civilizaciones primitivas existían una serie de regulaciones escritas que promovían la seguridad social no como la conocemos ahora, pero que fueron los primeros síntomas para desarrollar paulatinamente la institución que hoy conocemos como seguridad social. En la historia los primeros países en regular la seguridad social como un derecho fundamental del hombre, fueron los europeos a quienes se les considera junto a otros países de América Latina, como Argentina o Brasil, con un desarrollo temprano en esta materia.

1.1. Historia de la seguridad social en Guatemala

Como primer antecedente en Guatemala de legislación laboral social están las Leyes de Indias; compiladas en 1680, un intento de la corona española de limitar los desmanes que sus súbditos cometían contra los indígenas. Entre sus disposiciones se encontró la regulación de la jornada de 8 horas. Si bien es cierto que su aplicación dejó mucho que desear, las Leyes de Indias fueron un curioso anticipo de la legislación laboral profesionalista que se implementaría siglos después. Las leyes de indias fueron renovadas en 1835 y 1851 por las legislaturas estatales y republicanas de Guatemala, respectivamente, en 1877 se dictaron varias normas de tipo laboral.



Los preceptos laborales iniciaron hasta el año 1894 en que se dictó la Ley de Trabajadores, que contenía saludables disposiciones que lamentablemente no llegaron a cumplirse. La Ley Protectora de Obreros sobre Accidentes de Trabajo de 1906 contiene normas que anticipan la futura previsión social; prestaciones sociales a los trabajadores en casos de accidentes profesionales; asistencia médica en enfermedad y maternidad, subsidios en dinero por incapacidades, y pensiones vitalicias para las incapacidades permanentes.

Lamentablemente esta ley tuvo poca aplicación práctica. En la Constitución de 1825 en el Artículo 28 se estableció: "Todos los habitantes del Estado deben ser protegidos en el goce de su vida, de su reputación, de su libertad, seguridad y propiedad. Ninguno debe ser privado de estos derechos sino en los casos prevenidos por la ley, y con las formalidades legales." Sin embargo, en esta constitución no se hace referencia a la seguridad social, pues solamente el artículo precitado escasamente regula la seguridad social. En este mismo sentido la Constitución Política de la República de Centro América de 1921, el Artículo 163 estableció: que el patrono es responsable de los accidentes ocurridos a sus operarios con motivo y en ejercicio de la profesión o trabajo que realicen, a menos que el accidente sea debido a fuerza mayor o caso fortuito, extraño al trabajo, en que se produzca el accidente, o que éste se haya verificado por notable descuido o grave imprudencia del operario."

La seguridad social en Guatemala todavía no tenía rango constitucional, pues los patronos eran los responsables de cubrir los gastos que ocasionaban los accidentes profesionales con ocasión del desempeño del trabajo.

La Constitución Política de 1945 en el Artículo 63 estableció: "El Seguro Social obligatorio. La ley regulará sus alcances, extensión y la forma en que debe ser puesto en vigor. Comprenderá por lo menos seguro contra invalidez, vejez, muerte enfermedad y accidentes de trabajo. Al pago de la prima del seguro contribuirán los patronos, los obreros y el Estado."



Esta norma constitucional constituye el primer antecedente real de la seguridad social como un derecho fundamental, nacido de los gobiernos nacionalistas del Doctor Juan José Arévalo Bermejo y el Coronel Juan Jacobo Arbenz Guzmán, que promovieron en esa época grandes logros sociales para las mayorías desprotegidas del país.

Lamentablemente para Guatemala, con la entrada del movimiento de liberación financiado por el gobierno de los Estados Unidos, se deroga la Constitución de 1945 y se promulga la Constitución Política de la República de Guatemala de 1956, en donde nuevamente desaparece la seguridad social, retrocediendo nuevamente el país a las viejas y tradicionales políticas conservadoras. Con la entrada en vigencia de la Constitución de 1965 nuevamente se reconoce el Derecho a la Seguridad Social, y su régimen se instituye en forma nacional, unitaria y obligatoria y lo aplicará una entidad descentralizada, con personalidad jurídica y funciones propias, de conformidad con su ley y reglamentos especiales. El Estado, los patronos y los trabajadores, tienen la obligación de financiarlo y procurar su funcionamiento progresivo.

Es de observar que es hasta la entrada en vigencia de la Constitución de 1945 que la seguridad social contará con un ente rector que administrará los recursos provenientes de la iniciativa privada, trabajadores y el Estado; esto significa que la seguridad social en Guatemala ha ido teniendo un desarrollo paulatino, por lo que se le ha denominado por otros países como de desarrollo tardío y esto por los grandes obstáculos que ha representado el pensamiento conservador.

Ya en la época actual y con más de 25 años de constitucionalismo, la Constitución Política de la República de Guatemala regula en el Artículo 100 “Que el Estado reconoce y garantiza el derecho a la seguridad social para el beneficio de los habitantes de la Nación. Su régimen se instituye como función pública en forma nacional, unitaria y obligatoria.”



Es indispensable establecer los alcances de esta declaración, pues la seguridad social que aquí se menciona, es la que está íntimamente relacionada a los servicios que presta el seguro social, que tiene un carácter excluyente, pues los servicios que este presta están dirigidos exclusivamente a la clase trabajadoras del país, mientras que la clase, por ejemplo del comercio informal no tiene acceso a dichos servicios, pues en la actualidad no se ha creado un rubro específico para que estos sectores puedan beneficiarse de la seguridad social.

1.2. Legislación aplicada

El primer y principal instrumento jurídico que regula la seguridad social en Guatemala, es la Constitución Política de la República de Guatemala; y lo ha hecho con el objeto de instituirlo como un mecanismo de protección a la vida que tiene como fines fundamentales la protección de los servicios médico hospitalarios conducentes a conservar, prevenir o restablecer la salud de los habitantes, por medio de una evaluación médica que se comprende necesariamente desde el diagnóstico hasta la aplicación del tratamiento que el paciente requiera para su restablecimiento.

La Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, Decreto 295 del Congreso de la República de Guatemala, la cual entró en vigencia en el gobierno revolucionario del Doctor Juan José Arévalo Bermejo, el 30 de octubre de 1946. En el año 1947 mediante la aprobación del Acuerdo No. 12 de Junta Directiva se creó el Programa de Accidentes de Trabajo como la fase inicial de la aplicación total del Régimen de Seguridad Social, habiéndose iniciado la cobertura en el municipio de Guatemala. El programa de Invalidez, Vejez y Sobrevivencia IVS fue creado por medio del Acuerdo No. 481 de Junta Directiva del 30 de diciembre de 1968, el cual entró en vigor a partir de marzo de 1977, el cual fue reformado a través del Acuerdo 788 que entró en vigor desde marzo de 1988. El Programa de IVS tiene cobertura nacional desde su inicio. La edad determinada para pensionarse en su inicio fue de 65 años, sin embargo por decisiones de tipo político se decidió ofrecer como beneficio a la población



afiliada en el primer quinquenio de los años noventa reducir la edad de pensionamiento a 60 años. La Seguridad Social en Guatemala, también se regula por las disposiciones emanadas de la Organización Internacional del Trabajo OIT, a través del Convenio 102, sobre normas mínimas de seguridad social y las condiciones para poder acceder a las mismas.

1.3. Definición de seguridad social

“La seguridad social es la protección que la sociedad proporciona a sus miembros, mediante una serie de medidas públicas, contra las contingencias económicas y sociales que de no ser así ocasionarían la desaparición o una fuerte reducción de los ingresos por causa de enfermedad, maternidad, accidente de trabajo o enfermedad laboral, desempleo, invalidez, vejez y muerte, y también la protección en forma de asistencia médica y de ayuda a las familias con hijos.”¹

En este contexto la seguridad social comprende la integralidad de beneficios económicos dirigidos a la sociedad para solventar contingencias que repentinamente puedan sobrevenir por causas fortuitas e inesperadas.

El Derecho Social es entendido como “el conjunto de normas jurídicas tutelares de la sociedad y de sus grupos débiles obreros, campesinos, indígenas, entre otros, consignadas en las constituciones modernas y en los códigos orgánicos o reglamentarios.”²

“Los derechos sociales consisten en prestaciones y servicios a cargo del Estado, a favor de los sectores postergados de la población. Tienen un carácter esencialmente asistencial. Por eso, aunque formalmente están atribuidos a todas las personas, son en

¹ Murro Oberlin, Ernesto. **Principios de la seguridad social**. Pág. 67.

² Trueba Urbina Jorge. **Derecho a la Seguridad Social**. Pág. 83.



realidad derechos de las capas pobres de la ciudad y del campo y están contenidos especialmente en las leyes laborales, agrarias, de seguridad social, de inquilinato, de protección infantil, defensa del consumidor y demás estatutos de ésta índole.”³

Este carácter de asistencial es la esencia de la seguridad social, debido a que la población de escasos recursos, no está en capacidad de contratar seguros privados que los cubran de las contingencias que en cualquier momento puedan llegar; también al ser el seguro social subvencionado por el sector patronal y estatal, los beneficiarios solo realizan un desembolso mínimo.

1.4. Características esenciales del Derecho Social

Dentro de las características esenciales del Derecho Social, podemos mencionar las siguientes:

- a) Son leyes que ven al hombre de una manera más cercana, real y concreta;
- b) Está dirigido a proteger a un grupo determinado de la sociedad
- c) Tiende a ser una legislación de índole protectora debido a la intervención del Estado en todas las actividades;
- d) Coordina los intereses de la comunidad, mediante la seguridad económica para las personas de escasos recursos económicos y las protegen de situaciones que puedan poner en peligro su dignidad, su libertad, su salud, su integridad y hasta su vida;
- e) Establecer la desigualdad social, para tratar de establecer la igualdad económica;
- f) Intentar compensar a los que menos tienen económicamente, por lo tanto regula intereses materiales para lograr cimentar la justicia social mediante una distribución de la riqueza más equitativa; y
- g) Establecer y controlar las instituciones encargadas de aplicar las disposiciones del Derecho Social.

³ Borja, Rodrigo. **Enciclopedia política**. Pág. 368.



El Derecho Social, es una rama del derecho que proviene del derecho natural, que aunque no estén expresamente consígnanos en la ley, estos subsisten por si mismos, en virtud de que son inherentes a la persona humana y por consiguiente, no pueden menguarse, negarse, o restringirse de manera alguna y precisamente eso es lo que separa al hombre de los animales.

1.5. Principios de la seguridad social

Toda institución se sustenta sobre principios y sin los cuales no puede proyectar su misión, visión y fines, en tal virtud, los principios constituyen la columna vertebral que mantendrá estable todo el andamiaje legal que regula las relaciones entre los beneficiarios y la institución del seguro social.

La resolución de la 89 Conferencia Internacional de la OIT de 2001 estableció que todos los sistemas deberían ajustarse a ciertos principios básicos. Entre los principios originales de la seguridad social estaban la obligatoriedad, la cotización de empleadores y trabajadores y el papel regulador del Estado. Entre los modernos principios de la seguridad social se pueden apreciar el de universalidad, solidaridad, participación e igualdad.

1.5.1. Principio de universalidad

“Todas las personas deben participar de los beneficios del sistema de seguridad social. Con este enunciado se superan las limitaciones propias de los seguros sociales que nacieron con un carácter clasista, como un sistema de protección exclusivo, en función de los trabajadores asalariados. La función de la seguridad social es proteger al ser humano como tal, dentro de una determinada colectividad social, sin importar a qué



dedique su existencia.”⁴ El carácter clasista ha perjudicado la Seguridad Social, debido a que los defensores de esta postura van a defender los intereses de todas aquellas personas que consideran ellos que son de su misma casta o clase social; cuando en realidad la seguridad social debería ser un beneficio para toda la sociedad, sin exclusión alguna.

“El acceso a la protección deja de ser un derecho para unos y una concesión graciosa para otros, y se constituye en un derecho subjetivo público. El acceso a la seguridad social es un derecho humano, es un derecho inherente al ser humano por el solo hecho de serlo. Además, en tanto está reconocido por el derecho positivo, se califica, desde el punto de vista técnico jurídico, como un derecho fundamental de rango constitucional.”⁵

Esta posición no deja de ser un tanto romántica, a excepción de algunos países en los que la seguridad social no es excluyente, pues todas las personas independientemente de su clase o posición social, tienen el beneficio de acogerse a sus bondades, esto obviamente, es una realidad en aquellas naciones que tienen un desarrollo temprano y cuyos sistemas de gobierno están regidos por Estados Sociales, como por ejemplo el Estado de Israel que tiene un programa tendiente a garantizar un ingreso mínimo a sus ciudadanos. La universalidad es un principio no excluyente, al otorgarle a toda persona la posibilidad de incorporarse al seguro social, si cumple con los requisitos que establece las regulaciones legales de cada nación, esto no significa que no haya sectores de la sociedad que queden fuera, tal y como sucede con la economía informal.

1.5.2. Principio de solidaridad

Este principio es esencial al momento de determinar si estamos ante un sistema de seguridad social o frente a cualquier otro sistema que cubra o atienda las contingencias

4 Calvo León Jorge Iván. **Principios de la seguridad social.**
www.binasss.sa.cr/revistas/rjss/juridica8/art3.pdf. 05/11/2014

⁵ **Ibid.**



de seguridad social, pero que no es un sistema de seguridad social, sino de seguro privado. El principio de solidaridad se define en cuanto cada cual aporta al sistema de seguridad social según su capacidad contributiva y recibe prestaciones de acuerdo a sus necesidades, lo cual constituye una herramienta indispensable a efectos de cumplir con el objetivo esencial de la seguridad social; la redistribución de la riqueza con justicia social.

La solidaridad implica la del sano con el enfermo, la del joven con el anciano intergeneracional u horizontal, pero también entre las personas de diferentes ingresos, de los que más tienen a los que menos tienen; intergeneracional o vertical, incluso solidaridad geográfica entre regiones con más recursos y otras más pobres.

1.5.3. Principio de participación

Este principio establece que la sociedad debe involucrarse en la administración y dirección de la seguridad social a través de sus organizaciones representativas, y también de su financiamiento. El Convenio 102 de la OIT, establece la participación de los representantes de los trabajadores y posiblemente de los empleadores; participación en un sentido amplio implica que deben poder hacer sentir su opinión todos quienes de una forma u otra están alcanzados por la seguridad social Hay participaciones informativas, consultivas, asesoras, directivas.

1.5.4. Principio de igualdad

Este principio no es exclusivo de la seguridad social, sino que es consustancial a todas las materias e implica que todas las personas deben ser amparadas igualmente ante una misma contingencia. Analizando las desigualdades sociales y económicas, el tratamiento debe ser adecuado a efectos de que la prestación cubra en forma digna el riesgo en cuestión, independientemente de la referida desigualdad.



También puede definírsele como igualdad de trato; todo ser humano como tal tiene el Derecho a la seguridad social prohibiéndose toda clase de discriminación en cuanto a raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Hay otros principios que si bien para otros países, instituciones y autores son principios de seguridad social, no es unánime su condición de tales para todos ellos a diferencia de los enunciados anteriormente descritos.

Los principios de la seguridad social fueron diseñados para proyectarse de manera general sin ningún tipo de exclusión y discriminación social, pero debido a la estructura orgánica de cada sistema y especialmente el de nuestro país, estos principios no llegan a tener un cumplimiento real. Todos los guatemaltecos de cualquier condición social de alguna u otra forma tienen que pagar sus respectivos impuestos, ya sea de forma directa o indirecta, por tal circunstancia, el acceso a la seguridad social y para ser más explícito, al seguro social, la clase trabajadora, los empleadores y el Estado deberían de ser agentes subsidiarios de las clases excluidas de este beneficio, para que la seguridad social haga firme y efectivos tales principios.

1.6. La previsión social

La previsión social “designa la manera de establecer medidas protectoras frente a las necesidades a que están expuestos los trabajadores. Se integra fundamentalmente por los seguros sociales en los que, a diferencia del seguro privado, no hay ánimo de lucro. Este instrumento, el seguro social, se establece obligatoriamente a diferencia del seguro privado, en el que media la libertad para contratar y en el que rige el principio de la autonomía de la voluntad para regular las cláusulas contractuales”.⁶

⁶ Plá Rodríguez, Américo. **Personas protegidas, asegurados y beneficiarios, en instituciones del derecho del trabajo y de la seguridad social.** Pág. 624.



El Acuerdo Gubernativo 229-2014, denominado Reglamento General sobre Higiene y Seguridad en el Trabajo, el cual a su vez fue reformado por el Acuerdo Gubernativo 51-2015, Reglamento de Salud y Seguridad Ocupacional en el considerando tres establece: “Que el Estado a través del Instituto Guatemalteco de seguridad Social, el Ministerio de Trabajo y Previsión Social y demás instituciones del sector dentro del ámbito de su competencia con la colaboración de las empresas públicas y privadas, desarrollarán acciones tendientes a conseguir ambientes saludables y seguros en el trabajo para la prevención de enfermedades ocupacionales, atención de las necesidades específicas de los trabajadores y accidentes en el trabajo.” La previsión social es un mecanismo que supone para el futuro la implementación de una serie de contingencias sociales que le permiten al hombre estar preparado para suplir inconveniencias laborales y situaciones fortuitas que se presentan con ocasión del trabajo.

1.7. Modelos de la seguridad social

“El derecho a la seguridad social al igual que el derecho al trabajo, es un derecho moderno. La regulación del trabajo y de la seguridad social aparece con el desarrollo del trabajo en las fábricas. El trabajo y la seguridad social han interactuado desde la Revolución Industrial. La introducción del maquinismo modificó drásticamente las relaciones de trabajo. En un principio se negó la relación entre los riesgos de trabajo y la seguridad social”⁷.

Pero para la segunda parte del siglo XIX se reconocerían los derechos de los trabajadores derivados de una relación de trabajo, y hace menos de 100 años, a principios del siglo XX, se reconocerían, en algunos países europeos, los derechos de los trabajadores relativos a la seguridad social. Destacan particularmente el modelo desarrollado en Alemania por Bismarck y el implementado en el reino Unido a partir de las ideas de Beveridge.

⁷ Sánchez Castañeda, Alfredo. **Derecho a la Seguridad Social**. Pág. 5



1.7.1. Modelo alemán

En Alemania, Bismarck instituyó en 1883 un sistema de seguros sociales ante el éxito de la izquierda y particularmente de la social democracia. Bismarck sostiene que es bueno un poco de socialismo para evitar tener socialistas. Agrega además que el estado debe reconocer su misión de promover positivamente el bienestar de todos los miembros de la sociedad, y particularmente de los más débiles y necesitados, utilizando los medios con los que dispone la colectividad, de esta cuenta el Estado alemán adoptó una serie de leyes sobre los seguros contra enfermedades, accidentes de trabajo, invalidez y vejez.

Algunas de estas ideas se han desarrollado en la mayoría de constituciones y especialmente en la de Guatemala, en donde el preámbulo establece que el Estado es responsable de la promoción del bien común, afirmando la primacía de la persona humana como sujeto y fin del orden social.

En el modelo Bismarck se instituyeron la ley de 1883 sobre el seguro de enfermedad que fue fundamental, ya que por primera vez los principios básicos del seguro de enfermedades se codificaron en una sola ley; la ley de 1884 sobre los accidentes de trabajo, en donde se estableció que los patronos debían cotizar obligatoriamente a las cajas para cubrir la invalidez permanente provocada por los accidentes de trabajo. La ley de 1889 instituyó un primer sistema obligatorio de jubilación. Estas tres leyes establecieron en Alemania por primera vez, un sistema de protección obligatoria.

Puede observarse que las leyes sobre vejez, invalidez y sobrevivencia reguladas en Guatemala, a través de las normativas del el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, siguen el modelo Bismarck, del cual se desprenden en gran mayoría sus disposiciones.

El sistema concebido por Bismarck constituye uno de los grandes modelos de la seguridad social en la medida en que se basa en una relación bilateral. Del modelo de seguros sociales implementados por Bismarck se debe destacar la obligación impuesta a los empleadores y trabajadores para hacerlos corresponsables del financiamiento de la seguridad social. Resalta aún más la obligación que se impone a los empleadores para responder a los riesgos sociales que puedan sufrir los trabajadores.

1.7.2. Modelo inglés

En Inglaterra a finales del siglo XIX se legisló en materia de seguridad social. En 1897 contaba con una ley de indemnización de trabajadores. “El 10 de junio de 1941, el gobierno Inglés creó una comisión interdepartamental para la seguridad social a cargo de sir William Beveridge”⁸ El modelo de Beveridge propugnaba porque las prestaciones se obtuvieran a cambio de contribuciones únicas y uniformes, independientemente del nivel de renta del asegurado. El fondo para las principales prestaciones desempleo, incapacidad y jubilación; estaría constituido por contribuciones de los asegurados, de los patronos y del Estado. Con el modelo diseñado por Beveridge se inició el principio contributivo de la seguridad social ya que su financiamiento se basa en impuestos y cotizaciones. El Artículo 100 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en el párrafo segundo establece que: “El Estado, los empleadores y los trabajadores... tienen la obligación de financiar dicho régimen”

La normativa precitada es el producto de la aplicación del modelo de Beveridge, aunque no en su forma más pura, ya que el modelo de Beveridge es un proyecto completo de seguros que abarca a todos los ciudadanos, y no sólo para los que trabajan para un patrono, aunque el plan no se aplica de la misma manera a todos, pero todos están asegurados con una pensión de vejez, gastos de entierro y cuidados médicos.

⁸ Beveridge William. **Seguridad Social y servicios afines**. Pág. 9



En Guatemala la seguridad social tiene rango constitucional y tanto el modelo Bismarck como el modelo Beveridge tienen una fuerte repercusión en nuestra legislación, por tener elementos bien marcados de cada uno de los dos modelos que han influenciado a la mayoría de países. Contrariamente al modelo de seguros sociales creado en Alemania, Beveridge contempla para ciertas prestaciones, un campo de aplicación personal de naturaleza universal; es decir, para toda la población. “Este célebre estudio cimienta el principio de una extensión de la seguridad social a la totalidad de la población: aparece la idea de un derecho de cada individuo a la seguridad social, derecho que será consagrado a diversas declaraciones universales”.⁹

Aunque la Constitución Política de la República de Guatemala en su parte dogmática tiene un apartado para los derechos sociales, estos no abarcan en su totalidad la seguridad social de manera integral pues, sinceramente el régimen de seguridad social en este país es bastante excluyente, al no legislar en el sentido de incorporar a todas aquellas personas que por diferentes razones, no pueden estar en el seguro social.

1.8. La seguridad social como un Derecho Humano

“El derecho a la Seguridad Social es uno de los derechos sociales fundamentales reconocidos en numerosos documentos y declaraciones internacionales de derechos humanos, por lo que constituye un imperativo jurídico y moral para las autoridades públicas, para todos los ciudadanos y para la comunidad internacional.”¹⁰

La seguridad social está reconocida en la Declaración de Filadelfia OIT 1944, en la que se establece: “La Conferencia reconoce la solemne obligación de la Organización Internacional del Trabajo de fomentar, entre todas las Naciones del mundo, programas que permitan alcanzar: f) “La extensión de las medidas de seguridad social para proveer un ingreso básico a los que necesiten tal protección, y asistencia médica completa (...)

⁹ Dupeyroux Jean Jaques. **Derecho de la seguridad social**. Pág. 52.

¹⁰ Nicolliello, Ariel. **La Seguridad Social, derecho humano fundamental**. Pág. 74.



La Declaración Universal de los Derechos Humanos en el Artículo 22 establece: “Toda persona, como miembro de la sociedad tiene derecho a la seguridad social, y a obtener la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de la personalidad.”

El Artículo 25 literal I) de la Declaración Universal de los Derechos Humanos establece: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar y, en especial, la alimentación, el vestido y la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios. Tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez, u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.”

No cabe la menor duda que los esfuerzos de la Organización Internacional del Trabajo por promover leyes dirigidas concientizar a los gobiernos, para que se ocupen de manera más humana de los grandes problemas sociales que nos han ocupados desde siglos y que hasta nuestros días poco se ha logrado concretar, pero que de alguna manera se han ido mejorando las condiciones de vida para las clases más necesitadas.

1.9. Régimen de financiamiento

Sistema que procura los recursos económicos y determina su procedencia a objeto de abordar los estados de necesidad producidos por riesgos y/o contingencias sociales. De conformidad con la Constitución Política de la República de Guatemala, el régimen de financiamiento es mixto, debido a que la seguridad social está financiada por el Estado, los empleadores y los trabajadores.



1.9.1. Sistema unipartito

Por este sistema contribuye al financiamiento una sola de las partes, es decir el trabajador, empleador o Estado. Ejemplo: fondo de pensiones, pensión básica solidaria. En nuestro medio parecería que el sistema es unipartito, porque al trabajador se le descuenta la cuota correspondiente cada mes, sin embargo el patrono no cumple con tal obligación, dejando para el trabajador consecuencias muy negativas y frustrantes, y aún el mismo Estado tiene deudas millonarias con el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

Este sistema es más de carácter privado, como suelen funcionar los seguros que promueven las compañías proveedoras de estos servicios, se puede decir que su naturaleza es clasista, pues solamente las personas que tienen una capacidad adquisitiva no sujetas a un salario, pueden proveerse de un servicio de seguro de esta naturaleza, o sea, que este sistema es bastante excluyente.

1.9.2. Sistema bipartito

En este sistema concurren al financiamiento trabajador y empleador, excluyendo la parte del Estado, no significa que aportan igual capital, por ejemplo: los seguros colectivos. En ocasiones excepcionales puede aportar el Estado.

Dentro de los sistemas de seguros, tanto el unipartito como el bipartito, no son muy comunes en las legislaciones que regulan la Seguridad Social, pues son demasiado excluyentes, pues lo que se pretende es un Seguro con aportes de los diferentes sectores, tanto de trabajadores del sector privado, como el de los trabajadores de la economía informal e incluso el de los sub empleados.



1.9.3. Sistema tripartito

Fue en Alemania donde se creó el sistema tripartito, a través del modelo creado por Bismark, el cual consistía en la creación de un seguro de enfermedad, seguro de accidentes de trabajo y un seguro de vejez e invalidez, los beneficios de este sistema, derivaron en la aprobación de normas que establecían la jornada laboral máxima, el descanso dominical, la prohibición de jornadas para mujeres y niños.

Sin embargo actualmente, el sistema tripartito es una contribución de los tres sectores, en atención a que el trabajador es el principal beneficiario, el empleador crea el riesgo por cuanto el trabajador labora en la empresa, la cual obtiene provecho con su trabajo y el Estado por ser un deber de este otorgar condiciones de vida mínimas suficientes y mantener números de vida dignos. Seguros de cesantía.

1.10. La seguridad social y la competitividad

“El sistema de seguridad social y la competitividad de un país están estrechamente relacionados. La competitividad incide en la seguridad social en la medida en que, si mejoran las condiciones económicas de un país, se ven beneficiados su sistema de salud y los mecanismos de protección para la vejez de sus habitantes. Bien sea el Estado el encargado de proveer los servicios de seguridad social, financiándose a partir de impuestos y tasas, o los propios individuos los responsables de velar por su salud y vejez, a través del ahorro, el crecimiento económico de un país es crítico para el éxito de su sistema de seguridad social. En otro sentido, hay dos mecanismos principales a través de los cuales un sistema de seguridad social impacta la competitividad de un país: por un lado, la acumulación o desacumulación de capital.”¹¹

¹¹ Romer, Paul. **Increasing Returns and Long-Run Growth**. Pág.94.

Los efectos del sistema de seguridad social en la acumulación de capital se originan tanto por el hecho de estar financiado o no, como por la forma de financiarse. Si el sistema está plenamente financiado, el capital acumulado es una forma de ahorro que se traduce en inversión de largo plazo, deuda pública e infraestructura; y de corto plazo, en el mercado de capitales principalmente. Si, por el contrario, el sistema no está plenamente financiado, puede haber una menor acumulación de capital e, incluso, desacumulación de capital, según su estructura y fuentes de financiamiento.

Por su parte, la seguridad social impacta la inequidad de forma diferente en salud y en pensiones. En salud, porque favorecer o limitar el acceso a servicios de salud de la población tiene implicaciones en la calidad de vida y productividad de las personas. Y, en pensiones, porque acceder al beneficio o no, así como la magnitud del beneficio que reciben los pensionados puede cerrar o ampliar brechas en desigualdad. “La salud es uno de los principales determinantes de la calidad de vida de una población y su acceso es un derecho fundamental de todos los individuos. La evidencia empírica muestra que individuos más sanos tienen una mayor productividad laboral y generan mayores ingresos. Una población sana se traduce en una fuerza laboral que impulsa el desarrollo económico y la competitividad de un país.”¹²

La seguridad social en Guatemala, se ve seriamente amenazada por la serie de políticas gubernamentales o formas de organización que tienden a privatizar los servicios básicos de la población, a más de esto, un gran porcentaje de la población carece de la cobertura de la seguridad social y los sectores que la gozan lo reciben en forma deficiente, por lo que el primer objetivo sería establecer una meza de dialogo con los diferentes sectores de la sociedad guatemalteca y lograr consenso para conseguir ampliar la cobertura hacia los sectores que no la tienen y optimizar el servicio en las personas que ya lo poseen.

¹² Sachs, Jeffrey, **Macroeconomics and health: Investing in Health for Economic Development, Report of the Commission on Macroeconomics and Health**, Organización Mundial de la Salud. Pág. 2.



CAPÍTULO II

2. Riesgos sociales y la seguridad social de ingresos

Para una mejor comprensión del presente capítulo es menester dejar muy claro el significado del concepto riesgo, en consecuencia “proviene del latín *resicare*, contingencia o proximidad de un daño, cada una de las contingencias que puede ser objeto de un contrato de seguro. El riesgo en un concepto básico en la teoría de los contratos de seguro. Podemos definir al riesgo como una eventualidad dañosa. Por otra parte si partimos de la idea de que la eventualidad es un suceso futuro e incierto, el riesgo puede ser considerado como un suceso dañoso futuro e incierto”.¹³

El riesgo social es la probabilidad de ocurrencia de un peligro social. Un peligro se puede definir como un fenómeno perjudicial para los individuos, denominándose social por estar su origen en un grupo humano. Sus consecuencias son los daños en las personas o sus pertenencias. El conjunto de daños producto de un peligro constituye lo que se conoce como desastre o catástrofe.

Estas diferencias terminológicas entre riesgo, peligro y desastre suelen presentarse en el caso de los fenómenos naturales, mientras que respecto de los fenómenos sociales suelen volverse difusas, lo cual puede dificultar la investigación. Es importante resaltar que el fenómeno concreto que se debe estudiar es el peligro, y que una vez analizado este se debe tratar de calcular el riesgo.

El Acuerdo No.1315 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, establece: el presupuesto general de ingresos y egresos del Instituto guatemalteco de seguridad social, para el período comprendido del uno de enero al 31 de diciembre de 2014, fue aprobado por medio del Acuerdo No. 1312, de fecha 12 de

¹³ Universidad Nacional Autónoma de México. **Diccionario sobre la seguridad social**. Pág. 370.

diciembre de 2013 por un monto de 2,817.240.695 quetzales exactos en contribuciones a la seguridad y previsión social, que incluyen los siguientes rubros:

- a. Aporte para previsión social,
- b. Aporte patronal para clases pasivas,
- c. Cuota patronal del Estado, programa IVS,
- d. Aporte para seguros sociales,
- e. Aporte patronal para el seguro social,
- f. Cuota patronal del Estado, programa EMA,
- g. Transferencias corrientes,
- h. Del sector público,
- i. De la administración central,
- j. Aporte para atención médica de clases pasivas del Estado, programa EMA,
- k. Cuota del Estado como tal, programa EMA,
- l. Cuota del Estado como tal, programa IVS,
- m. Cuota del Estado como tal, programa PRECAPI.

Esta cantidad de dinero se utiliza en los diferentes rubros correspondientes solo a la administración pública, fondos deducidos de los 11,049.438,00, de su presupuesto anual.

2.1. Pensión por invalidez

“El concepto simplista y cuantitativo de la invalidez, ha cambiado para dar paso a un concepto más amplio de desajuste profesional, ya sea por los mecanismos o métodos de organización del trabajo o las manifestaciones mentales dentro de él; el problema de la desadaptación en el empleo viene afectando cada vez más a los trabajadores por diversas causas que inciden en ellos: la utilización de nuevos agentes físicos y químicos, los valores actuales del trabajo, las condiciones de excitabilidad, de depresión



o irritación, la intensidad de las excitaciones sensoriales ajenas al trabajo, entre otras, han sido las causas principales para nuevos desajustes profesionales.”¹⁴

“La invalidez es un riesgo social, producto del obrar de la sociedad que alcanza a cualquier trabajador y que, por tanto, ella debe hacer frente a las consecuencias. Los remedios contra la invalidez tienden a garantizar al trabajador la posibilidad de suplir sus necesidades cuando ya no los puede cubrir con su trabajo personal. La razón por la cual se encuentra incapacitado para el trabajo puede ser de origen fisiológico o patológico. Como toda persona tiene derecho a trabajar, derecho reconocido por todas las naciones civilizadas, la lógica consecuencia es que tenga derecho a ser rehabilitado para poder hacerlo o, por lo menos, ayudarle mientras se encuentra en la imposibilidad de hacer efectivo su derecho.”¹⁵

Este derecho no puede nacer de un acto voluntario, buscado por el trabajador, como tampoco por consecuencia de un delito realizado por éste, pero en todas las demás circunstancias sí es procedente. Por ello, la imprudencia, el hábito profesional, la negligencia la impericia no pueden tener como efecto negar la ayuda al que ha sufrido un infortunio laboral.

El Artículo seis del Acuerdo No 1135 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social regula los requisitos que debe cumplir los trabajadores que soliciten entrar al plan y dentro de ellos se establecen:

- Ser declarado invalido por el Instituto
- Haber contribuido 24 meses al plan como mínimo en los últimos 4 años inmediatamente anteriores al primer día de la invalidez.

¹⁴ Cetina Vargas. **Derecho integral de la seguridad social.** Pág. 457.

¹⁵ Ruppretch, Alfredo J. **prestaciones económicas vitalicias: pensiones de jubilación, invalidez, muerte y supervivencia.** Pág. 14



El problema que se presenta es, ser declarado inválido por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, pues han existido casos de trabajadores que no estando ya en capacidad para seguir laborando, han solicitado ingresar al programa y no lo logran porque el precitado instituto no cede con facilidad la entrada al programa, porque pone una serie de maniobras jurídicas que no le permiten al solicitante gozar de dicho beneficio, y mientras se agotan la vía administrativa y judicial, para ese entonces el aspirante al beneficio ya se encuentra más enfermo o ha muerto.

2.2. Pensión por vejez

Los adultos mayores en Guatemala son las personas que se encuentran arriba de los 60 años y, por las propias condiciones de la matriz social del país, se les incluye dentro de las poblaciones denominadas vulnerables, por el hecho de que se encuentran expuestos, por edad, condición laboral y situación familiar, a diferentes presiones y afecciones, como la falta o baja significativa en sus ingresos, problemas recurrentes de salud e incluso abandono familiar. Según datos de la Comisión Económica para América Latina de la ONU, en Guatemala, más del 40% de la población adulta mayor se encuentra bajo la línea de la pobreza; 107. El 88% vive sin acceso a una pensión o jubilación y el 12% que tienen acceso a estas, no les permite cubrir sus necesidades por los bajos montos que reciben, impidiéndoles vivir de una manera digna.

La situación que muestra el grado de marginalidad, exclusión y vulnerabilidad en que se encuentra este grupo poblacional guatemalteco es mayormente angustiante, cuando se analiza lo relativo a la seguridad social, pues los adultos mayores que no tienen la oportunidad de cotizar al régimen del IVS del IGSS o las clases pasivas del Estado, ven agravada su situación a esa edad y se enfrentan a la vida en condiciones mayormente adversas.

El Artículo tres del Reglamento Sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Sobrevivencia, vejez es el Estado que adquiere un asegurado al cumplir determinada



edad. La protección relativa a la vejez forma parte de la cobertura de riesgos e imperativos sociales, estas personas ya no pueden ganarse la vida temporal o permanentemente, en consecuencia, es necesario tener en cuenta la necesidad de garantizar el debido nivel de vida a estas personas.

En este sentido la Declaración Universal de los Derechos del Hombre reconoce. "Toda persona tiene derecho a la seguridad social que le proteja contra las consecuencias de la desocupación, de la vejez y de la incapacidad que, proveniente de cualquier otra causa ajena a su voluntad, la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios de subsistencia." La Constitución Política de la República de Guatemala por su parte regula en el apartado de derechos sociales la protección de los ancianos, garantizándoles su derecho a la alimentación, seguridad y previsión social.

La seguridad social está concebida bajo tres pilares fundamentales, el Estado, los patronos y trabajadores en nuestro medio denominado. Los Programas de Invalidez, Vejez y Sobrevivencia IVS fue creado por medio del Acuerdo No. 481 de Junta Directiva del 30 de diciembre de 1968, el cual entró en vigor a partir de marzo de 1977, el cual fue reformado a través del Acuerdo 788 que entró en vigor desde marzo de 1988. Posteriormente El programa de invalidez, vejez y sobrevivencia, fue normado por el Acuerdo 1,124 de Junta Directiva del IGSS, de fecha 13 de marzo de 2003, modificado por el Acuerdo 1,257 de Junta Directiva, publicado en el Diario Oficial el 30 de diciembre de 2010. Este programa utiliza el sistema financiero de prima media escalonada, el cual conforma una reserva de capitalización, para resarcir obligaciones futuras de los contribuyentes; el mismo protege al afiliado por incapacidad permanente del asegurado invalidez o cuando culmina o adquiere la condición de retiro al cumplir determinada edad por vejez, de igual manera otorga protección por sobrevivencia al beneficiario por muerte del asegurado, prestándole atención médica y pecuniaria correspondiente. El programa inició el uno de marzo de 1977 y su cobertura abarca todos los Departamentos de la República de Guatemala.



El Programa de IVS tiene cobertura nacional desde su inicio. La edad determinada para pensionarse en su inicio fue de 65 años, sin embargo, por decisiones de tipo político se decidió ofrecer como beneficio a la población afiliada en el primer quinquenio de los años noventa reducir la edad de pensionamiento a 60 años. Sin embargo con las disposiciones de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social Acuerdo número 1124, y reformado por el Artículo 5 del Acuerdo número 1257 que modifica el Artículo 15, el cual quedo de la siguiente manera:

Tiene derecho a pensión por riesgo de vejez el asegurado que reúna las siguientes condiciones:

- a. Condiciones para los asegurados cuya fecha de afiliación sea anterior al uno de enero de 2011
- b. Tener acreditado el número de contribuciones mínimas de acuerdo a la escala siguiente:
- c. 180 contribuciones hasta el 31 de diciembre de 2010
- d. 192 contribuciones a partir del uno de enero de 2011
- e. 204 contribuciones a partir del uno de enero de 2013
- f. 216 contribuciones a partir del uno de enero de 2014

“El hecho es que el programa de invalidez, vejez y sobrevivencia IVS, del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, colapsará en el 2015, debido a que la Corte de Constitucionalidad CC no amparó al IGSS en su intento de aumentar la edad de jubilación hasta los 62 años y hacerle otros reajustes y cambios necesarios para garantizar la sostenibilidad del programa.”¹⁶

“La sentencia tiene efectos desastrosos para el sistema de seguridad social del país, porque sienta precedentes completamente incompatibles con la lógica de la sostenibilidad dentro del desarrollo dinámico de la sociedades, la cual demanda la

¹⁶ Alfred Kaltshmitt. Centro de estudios económicos y sociales CEES. [https://cees.org.gt/index.php/Colapso del IGSS en el 2015](https://cees.org.gt/index.php/Colapso%20del%20IGSS%20en%20el%202015). 27/10/2014. Consultado el 5 de enero de 2017.



definición de nuevas estrategias para poder dar sostenibilidad a los programas y beneficios que se otorgan, en los cuales “se encuentran subsumidos los derechos sociales como tales, y que son la fuente y el bastión de la sociedad en materia de beneficios a sus afiliados”.¹⁷

La Corte de Constitucionalidad indicó en la sentencia que solo el Congreso de la República de Guatemala puede cambiar la edad de pensionamiento. Según los expertos en seguridad social, “esto es una barbaridad jurídica, puesto que es un atributo que otorga a la Junta Directiva del IGSS el decreto 295 del Congreso, Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, y es una terrible violación de la autonomía del Instituto”.

“La vida promedio de un guatemalteco es de aproximadamente 72 años, según un informe de la Organización Mundial de la Salud, sin embargo la expectativa de vida sana es solamente de 62 años.”¹⁸

De los 35 años en adelante la mayoría de empresas dan de baja al trabajador por la edad, eso significa que deben sub emplearse; de los 40 en adelante empiezan las enfermedades de la vejez y se incrementan de los 50 en adelante. El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social atiende al trabajador si está trabajando, pero cuando estas fuera todo queda en suspenso hasta que llega la jubilación si es que sobrevive de los 50 a los 60, entonces: para que se quiere la jubilación después de muerto o casi muerto por las enfermedades, esto es absurdo y viola sus derechos.

¹⁷ **Ibid.**

¹⁸ <https://www.Prensa Libre.com>. (Consultado el 16 de mayo de 2014.)



2.3. Prestación por sobrevivencia

Según el Artículo 12 del Acuerdo número 1135 de la Junta Directiva establece: “Tienen derecho a pensión de sobrevivencia los beneficiarios del fallecido, miembro del Plan, calificados como tales conforme al Reglamento sobre Protección relativa a Invalidez, Vejez y Sobrevivencia.”

Esta protección está directamente relacionada con los componentes de la familia del afiliado y, justamente por causa de la muerte del mismo. Se ha discutido la naturaleza de esta prestación sobre si es una herencia o una protección social. Los que estiman que es un derecho hereditario se basan en que el causante lo adquirió en vida y paso a integrar su patrimonio y, por tanto, sus beneficiarios lo recibieron como un bien propio del causante al que heredan. En cambio, los que sostienen que es una protección social consideran que ha sido establecido como beneficio de la familia y que el causante no puede disponer de él a voluntad, sino con la forma y alcances que las leyes de seguridad social determinen.

Se ha establecido, Guatemala tiene un sistema de seguridad social mixto, pues en su legislación sobre seguridad social, hay elementos esenciales del modelo Bismarck, y del modelo Beveridge, como por ejemplo la protección de la familia de un trabajador fallecido; en este sentido el Artículo 29 de la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social establece: “La protección relativa a accidentes de trabajo y a enfermedades profesionales comprende los siguientes beneficios para el afiliado”

En caso de muerte los causahabientes que hayan dependido económicamente del occiso en el momento de su fallecimiento, especialmente su esposa e hijos menores de edad, deben recibir las pensiones que estimaciones actuariales determinen, además de una suma destinada a gastos de entierro. Los beneficios que se otorgan a los sobrevivientes tienen un carácter familiar, lo que explica que se beneficie al grupo



familiar con base en la pensión que disfrutaba el causante. Como consecuencia de lo expuesto el parentesco es una condición ineludible, aunque el grupo de personas comprendidas en ese concepto varíe de acuerdo a las legislaciones. La cuota mortuoria consiste en hacer una suma fija para hacer frente a los gastos que implica el funeral.

En lo que respecta a la capacidad de resolución, en la gráfica uno se presenta la distribución de las resoluciones emitidas por IVS durante el año 2013, donde se puede notar un esfuerzo importante para resolver expedientes, en el último cuatrimestre del año. Ver grafico uno en anexos.

Las enfermedades que componen la estadística forman parte las causas que determina el Instituto Guatemalteco de seguridad social por medio del Departamento de Medicina Legal, para otorgar el beneficio del subsidio por invalidez, aunque ya se dijo, han existido casos, especialmente de personas diabéticas que no pueden seguir en condición de trabajadores activos y el Departamento de Medicina Legal no otorga el visto bueno correspondiente, argumentando que el solicitante del beneficio aún está en condiciones de seguir laborando; situación que pone en riesgo la vida del trabajador quien se ve involucrado en largos y engorrosos trámites administrativos y no se diga de los judiciales, que al finalizar ya ha muerto el trabajador. Ver gráfica dos en anexos.

Aunque el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social estime que está realizando un gran esfuerzo por emitir las resoluciones favorables para todos aquellos trabajadores que necesitan ingresar permanentemente al programa IVS, en especial al de invalidez, son muy limitadas las resoluciones que se otorgan por este rubro, debido a la serie de ardides retardatorios que le impiden a la clase trabajadora hacer efectivo su derecho; ya que se han dado casos de personas que tienen incapacidad total para seguir laborando y el instituto les ha negado el beneficio precitado.



Se han visto algunos de los aspectos de la seguridad social de ingresos, y se estableció que es un sistema tripartito, subsidiado por el Estado, patronos y la clase trabajadora, en este sistema no se incluyen a las clase trabajadora del comercio informal y al subempleado; en cuanto a los riesgos sociales solamente se han abarcado los de invalidez, vejez y sobrevivencia IVS, pues no es propósito de este trabajo abarcar la complejidad de los riesgos y contingencias sociales, sino la resolución de conflictos que nacen de estos riesgos y que con mucha frecuencia se dan entre el seguro social y la clase trabajadora.



CAPÍTULO III

3. La seguridad social en el derecho comparado

El derecho comparado es un método que coteja las semejanzas o desigualdades de los diversos sistemas jurídicos vigentes en el mundo, cuyo propósito es llegar a la comprensión y mejorar el sistema jurídico de una nación en base a las fortalezas y deficiencias de su propia normativa.

En tal sentido, hacer un cotejo de las leyes de seguridad social que rigen en otros países, es un medidor que nos revela el grado de eficacia que pueda tener nuestra legislación en materia de seguridad social, además puede establecerse si nuestro país todavía se encuentra dentro de las naciones con un desarrollo tardío.

3.1. La seguridad social en México

En México se define la seguridad social como: “Un sistema general y homogéneo de prestaciones, de derecho público y supervisión estatal, que tiene como finalidad garantizar el derecho humano a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo mediante la redistribución de la riqueza nacional, especialmente dirigida a corregir supuestos de infortunio.”¹⁹

En México el sistema público de seguridad social incluye instituciones federales, estatales, empresas paraestatales y otros organismos sociales. Sin embargo, la seguridad social recae casi completamente en dos instituciones: el Instituto Mexicano del Seguro Social IMSS y el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los

¹⁹ Macías Santos, Eduardo, **El sistema de pensiones en México dentro del contexto internacional**. Pág. 13.



Trabajadores del Estado ISSSTE creados en 1942 y 1960, respectivamente. Los servicios que prestan están amparados en el Artículo 123 de la Constitución Política y en la Ley Federal del Trabajo. La seguridad social está destinada, en principio, a los trabajadores y sus beneficiarios. En la Ley del Seguro Social en México se establecen dos tipos de aseguramiento, el del régimen obligatorio y el régimen voluntario. En Guatemala sólo existe el del régimen obligatorio, pues los trabajadores informales, sub empleados y profesionales no se incluyen dentro del rubro de prestaciones del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

El Artículo 13 de la Ley del Seguro Social de México establece: "Voluntariamente podrán ser sujetos al régimen obligatorio:

- 1) Los trabajadores en industrias familiares y los independientes, como profesionales, comerciantes en pequeño, artesanos y demás trabajadores no asalariados.
- 2) Los Trabajadores domésticos.
- 3) Los ejidatarios, comuneros, colonos y pequeños propietarios."

En cuanto a la edad mínima de retiro por vejez la precitada ley en el Artículo 154 establece: "Para los efectos de esta ley existe cesantía en edad avanzada cuando el asegurado quede privado de los trabajos remunerados a partir de los sesenta años de edad." Para gozar de las prestaciones de este ramo se requiere que el asegurado tenga reconocidas ante el Instituto un mínimo de mil doscientas cincuenta cotizaciones semanales. El Artículo 162 del mismo cuerpo legal establece: "Para tener derecho al goce de las prestaciones del seguro de vejez, se requiere que el asegurado haya cumplido sesenta y cinco años de edad y tenga reconocidas por el Instituto un mínimo de mil doscientas cincuenta cotizaciones semanales. Puede observarse que este es el seguro por vejez y que recientemente fue elevado el número de años a sesenta y cinco, siempre y cuando cumpla con el mínimo de cotizaciones exigidas por el seguro, lo cual asciende aproximadamente a 312.5 cotizaciones mensuales.



En Guatemala el Estado como el sector patronal, incumplen reiteradas veces con el pago de sus cuotas correspondientes, sin que exista un mecanismo legal de coerción para recuperar el dinero no pagado. En México existe una figura delictiva denominada defraudación a los regímenes del seguro social, lo cual esta regulado en el Artículo 307 de esta ley, el cual establece: “Cometen el delito de defraudación a los regímenes del seguro social, los patrones o sus representantes y demás sujetos obligados que, con uso de engaños o aprovechamiento de errores omitan total o parcialmente el pago de las cuotas obrero patronales u obtengan un beneficio indebido con perjuicio al Instituto o a los trabajadores.”

Así mismo el Artículo 308 de la misma ley establece: “El delito de defraudación a los regímenes del seguro social, se sancionará con las siguientes penas:

- a) Con prisión de tres meses a dos años cuando el monto de lo defraudado no exceda de trece mil salarios mínimos diarios vigentes en el Distrito Federal;
- b) Con prisión de dos a cinco años cuando el monto de lo defraudado exceda de trece mil salarios mínimos diarios vigentes en el Distrito Federal, pero no de diecinueve mil salarios mínimos diarios vigentes en el Distrito Federal, o;
- c) Con prisión de cinco a nueve años, cuando el monto de lo defraudado fuere mayor de diecinueve mil salarios mínimos diarios vigentes en el Distrito Federal.”

La Ley del Seguro Social en México es de última generación, siendo muy innovadora, entro en vigencia en el año 1995 y tiene varias reformas introducidas, recientemente en el 2014; aparte de esto cuenta con un apartado especial para los delitos y las penas. La Ley del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, tiene muchas deficiencias, pues sus preceptos cuentan con más de 50 años de vigencia, así mismo es la defraudación al Seguro Social, no permitiéndose que este pueda cumplir con sus principios y fines para el que fue creado.



3.2. La seguridad social en Chile

Chile, influido por los acontecimientos sociales que en su época convulsionaron a Europa, es uno de los primeros países latinoamericano en implantar un sistema general y obligatorio de seguridad social, circunstancia que lo convierte, también, en el primero en sentir los efectos de los desequilibrios provocados por una estructura inorgánica y dispendiosa de instituciones y beneficios, consecuencia de un modelo de desarrollo que privilegiaba, al menos en lo formal, el avance social antes que el crecimiento económico.

El actual sistema de seguridad social considera programas de seguros sociales para todas las personas cuyo nivel de remuneraciones o de ingreso sea suficiente para acceder a ellos, y programas asistenciales para quienes se encuentran en una situación de pobreza tal que les impide optar a los primeros. A su vez, cada uno de estos programas tiene el carácter de contingencial o de desarrollo, según si sus correspondientes beneficios están destinados a cubrir determinados hechos o eventos relacionados con la salud, el término o interrupción temporal de la capacidad de trabajo y las responsabilidades familiares o si propenden a la formación y progreso de las personas.

“El nuevo modelo contempla la participación del sector privado en la administración de los programas de pensiones, medicina preventiva y curativa, accidentes del trabajo y enfermedades profesionales y prestaciones familiares. Así, el régimen de pensiones es gestionado por Administradoras de Fondos de Pensiones AFP y compañías de seguros de vida, organizadas jurídicamente como sociedades anónimas; el de medicina preventiva y curativa es administrado por Instituciones de salud previsual ISAPRES.,



las que pueden estar constituidas indistintamente como sociedades anónimas o corporaciones de derecho privado sin fines de lucro.”²⁰

Los regímenes de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales y de prestaciones familiares, donde participan las mutualidades de empleadores y las cajas de compensación, respectivamente, ambas como corporaciones de derecho privado sin fines de lucro; y, por último, el régimen de Seguros de Cesantía cuya gestión es encargada, mediante un proceso de licitación, a una sociedad administradora de fondos de cesantía, constituida como sociedades anónimas.”²¹

En Chile la Seguridad Social tiene rango constitucional, según el Artículo siete numeral 18 que regula el Derecho a la Seguridad Social, derecho que desarrolla la ley número 18152, que declara el alcance de esa garantía constitucional en materia de pensiones integrantes de la Seguridad Social.

La Constitución de Chile, establece en el Artículo uno: “El Estado está al servicio de la persona humana y su finalidad es promover el bien común para lo cual debe contribuir a crear las condiciones sociales que permitan a todos y a cada uno de los integrantes de la comunidad nacional su mayor realización espiritual y material posible, con pleno respeto a los derechos y garantías que esta constitución establece.

La Constitución Política de Chile en su parte dogmática establece la primacía de la persona humana frente a los deberes del Estado chileno, al consignar que éste se organiza para brindar condiciones de vida dignas que le permitan a la nación desarrollarse en un ambiente de armonía y paz social.

²⁰ www.educacionprevisional.cl/content/bin/MJGDd62Ki2/1.pdf. La seguridad social en Chile.. Consultado el 2 de noviembre de 2014.

²¹ *Ibid.*



Así mismo el Artículo 19 de dicha Constitución establece: La Constitución asegura a todas las personas:

El derecho a la libertad personal y a la seguridad individual.

En consecuencia:

No podrá aplicarse como sanción la pérdida de los derechos previsionales.

El derecho a la seguridad social. Las leyes que regulen el ejercicio serán de quórum calificado.

La acción del Estado estará dirigida a garantizar el acceso de todos los habitantes al goce de prestaciones básicas uniformes, sea que se otorguen a través de instituciones públicas o privadas. La ley podrá obligar cotizaciones obligatorias.

A tenor del precitado Artículo 19 de la Constitución Política de Chile, las leyes que regulan la Seguridad Social se aprueban por mayoría calificada, o sea por el número de votos que debe alcanzar en el Congreso Chileno par la aprobación de dichas leyes, además la legislación contempla la prestación de servicios básicos en Seguridad Social, servicios que pueden prestar las instituciones públicas o privadas indistintamente.

El Estado supervigilará el adecuado ejercicio al derecho a la seguridad social.

Así mismo en Chile existe la legislación específica que regula a la seguridad social, siendo las siguientes:

- a) Ley que aprueba el seguro social contra riesgos de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales;
- b) Normas para la cobranza judicial de cotizaciones, aportes y multas de las instituciones de seguridad social.
- c) Ley que dicta normas relativas a pensiones de vejez, considerando el desempeño de trabajos pesados;
- d) Ley que regula el ejercicio del derecho constitucional a la protección de la salud y crea un régimen de prestaciones de salud.
- e) Ley que crea la superintendencia de instituciones de salud previsual;



- f) Ley que fija normas comunes para los subsidios por incapacidad laboral de trabajadores del sector privado.

3.3. La seguridad social en Costa Rica

“El marco normativo de la seguridad social en Costa Rica se encuentra delimitado por dos fuentes. La primera, relacionada con las normas internacionales de derecho público, consistente en un conjunto de tratados y convenios en derechos humanos debidamente ratificados por el país. La segunda contenida en las normas nacionales, comenzando por la constitución Política y continuando con un conjunto muy variado de leyes y reglamentos.”²²

Costa Rica está dentro de los países de desarrollo intermedio, pero a medida que su legislación ha ido mejorando las condiciones de la población en materia de seguridad social, ya se ha colocado entre los países de desarrollo temprano. Aunque su constitución Política es del año de 1949, esto demuestra la estabilidad política de la nación. En el Artículo 73 de la Constitución se establece: “Se establecen los seguros sociales en beneficio de los trabajadores manuales e intelectuales regulados por el sistema de contribución forzosa del Estado, patronos y trabajadores, a fin de proteger a estos contra los riesgos de enfermedad, invalidez, maternidad, vejez, muerte y demás contingencias que la ley determine. La administración y gobernó de los seguros estará a cargo de una institución autónoma denominada Caja Costarricense del seguro Social” Esta disposición fue reformada por la Ley Número 2737 el 12 de mayo de 1961.

De conformidad con este marco, los seguros sociales son de alcance universal, comprendiendo dentro de su ámbito subjetivo, tanto los denominados en ese entonces trabajador manual como a los trabajadores intelectuales. Se protegen por medio de los seguros sociales diversas contingencias, explícitamente, enfermedad, invalidez, maternidad, vejez, muerte, así como los riesgos profesionales.

²² Revista latinoamericana de derecho social.. Pág. 53.



Tema especial es el de las prestaciones por desempleo involuntario, en este sentido la Constitución Política de Costa Rica en el Artículo 63 establece: “Los trabajadores despedidos sin justa causa tendrán derecho a una indemnización cuando no se encuentren cubiertos por un seguro de desocupación.” Esta indemnización el Estado la mantendrá mientras tanto un sistema técnico y permanente de protección procurando su reintegro al trabajo, esto último según Artículo 72 del mismo cuerpo legal.

En cuanto a la Caja Costarricense del Seguro Social, contenida en la Ley número 17 del 22 de octubre de 1943 y sus reformas, el Artículo uno establece: La institución creada para aplicar los seguros sociales obligatorios se llamará Caja Costarricense de Seguro Social y, para los efectos de esta ley y sus reglamentos. La Caja es una institución autónoma a la cual le corresponde el gobierno y la administración de los seguros sociales. Los fondos y las reservas de estos seguros no podrán ser transferidos ni empleados en finalidades distintas de las que motivaron su creación. Esto último se prohíbe expresamente. Excepto la materia relativa a empleo público y salarios, la Caja no está sometida ni podrá estarlo a órdenes, instrucciones, circulares ni directrices emanadas del Poder Ejecutivo o la Autoridad Presupuestaria, en materia de gobierno y administración de dichos seguros, sus fondos ni reservas.

El seguro social en Costa Rica, además de prestar los servicios de Invalidez, vejez y muerte, también tiene un rubro para la construcción de viviendas para sus asegurados destinando hasta un 25 por ciento para ese fin; además cuenta con una superintendencia de pensiones para ejecutar todas las medidas garantes de la rentabilidad y seguridad de los fondos de ese régimen.

Dentro de las medidas penales que se establecen para todos aquellos patronos que dejen de cumplir con sus obligaciones concernientes a sus respectivas cuotas patronales, están reguladas en el Artículo 44 de la Caja Costarricense del Seguro Social que establece: “Constituye retención indebida y, en consecuencia, se impondrá la pena



determinada en el artículo 216 del Código Penal, a quien no entregue a la Caja el monto de las cuotas obreras obligatorias dispuestas en esta ley.”

El Artículo 72 de la Constitución Política de Costa Rica establece: “El Estado mantendrá, mientras no exista seguro de desocupación, un sistema técnico y permanente de protección a los desocupados involuntarios y procurará la reintegración de los mismos al trabajo.” El Artículo 73 de la misma Constitución , establece: “Se establecerá los seguros sociales en beneficio de los trabajadores manuales e intelectuales regulados por la contribución forzosa del Estado, patronos y trabajadores, a fin de proteger a estos contra los riesgos de enfermedad, invalidez, maternidad, vejez, muerte y demás contingencias que la ley determine.”

El Artículo 72 de la Constitución Política de Costa Rica promueve la Seguridad Social de manera mucho más amplia que la de Guatemala, al proteger a las personas que por motivos involuntarios se encuentren desempleados; y no solamente subvencionando a las personas económicamente para su sobrevivencia, sino tendiendo sistemas para la reubicación laboral y así poderlos habilitar para el trabajo, o sea que el precepto normativo constitucional cumple perfectamente con uno de los fines primordiales de cualquier Estado, como es la protección integral.

El Artículo 73 de la precitada normativa regula de manera integral la Seguridad Social, cubriendo las contingencias tanto de profesionales, como de obreros y esto es posible porque la contribución del Estado, patronos y trabajadores es forzosa, pues tienen los mecanismos legales para reclamar ejecutivamente lo adeudado por estos sectores, mientras que en Guatemala, los únicos obligados son los trabajadores, el Estado y patronos muchas veces evaden esta responsabilidad.

Costa Rica regula la seguridad social de la siguiente manera:

a. Ley de protección al trabajador



- b. Ley sobre la creación sobre el régimen general de pensiones con cargo al presupuesto nacional;
- c. Ley constitutiva de la caja costarricense de Seguro Social;
- d. Ley por la que se regula la pensión para los discapacitados con dependientes;
- e. Ley de desarrollo social y asignaciones familiares.

3.4. El seguro social en Colombia

En Colombia al igual que el resto de países de Latinoamérica la seguridad social esta regulada en el Artículo 48 de la Constitución Política la cual establece: "La Seguridad Social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley. Se garantiza a todos los habitantes el derecho irrenunciable a la Seguridad Social.

El Estado, con la participación de los particulares, ampliará progresivamente la cobertura de la Seguridad Social que comprenderá la prestación de los servicios en la forma que determine la Ley." El sistema de seguridad social de Colombia vigente, fue instituido por la Ley 100 de 1993 y reúne de manera coordinada un conjunto de entidades, normas y procedimientos a los cuales podrán tener acceso las personas y la comunidad con el fin principal de garantizar una calidad de vida que esté acorde con la dignidad humana, haciendo parte del Sistema de Protección Social junto con políticas, normas y procedimientos de protección laboral y asistencia social. El mismo sistema elimina el monopolio del Estado en la prestación de los servicios de la Seguridad Social, y establece un sistema competitivo, que implica que cada ciudadano puede elegir voluntariamente la Entidad que le prestará la atención médica o la que le gestionará sus aportes para pensiones.



“En cuanto a los retiros por vejez, Colombia es uno de los países en donde los trabajadores acceden a este beneficio, pues la edad para mujeres es a los 55 años, mientras que para los varones es de 60 años, solamente está por debajo de Turquía en donde las mujeres dejan de trabajar a los 44 años y los hombres a los 47 años.”²³

El artículo 33 de la Ley 100 de 1993, modificado por el artículo nueve de la Ley 797 de 2003 para acceder a una pensión de vejez en el Régimen de Prima Media con Prestación Definida, que rige al Seguro Social, los afiliados deberán cumplir los siguientes requisitos:

- a. Haber cumplido 55 años de edad si es mujer y 60 años si es hombre, sin embargo a partir del primero de enero de 2014 la edad se incrementará a 57 años para las mujeres y 62 para los hombres.
- b. Haber cotizado un mínimo de semanas, así: 1.200 en 2011, 1.225 en 2012, 1.250 en 2013, 1.275 en 2014 y 1.300 a partir de 2015.

La mayoría de legislaciones tienen tres formas para pensionar a las personas, siendo estas, la invalidez, vejez y sobrevivencia, y el número de cotizaciones de cada país se establece acorde a su desarrollo económico, en cuanto a la edad del retiro se considera que la media oscila entre 60 y 65 años y esto depende de la esperanza de vida que alcanza cada país, por ejemplo en los Estados Unidos de Norte América e Inglaterra, entrar al programa de vejez, significa que el solicitante debe haber cumplido la edad mínima que es de 75 años.

Así mismo la esperanza de vida en estos países sobrepasa los 80 años, aparte de que la alimentación es un factor importante para alcanzar estas edades, no siendo así en Latinoamérica en donde la esperanza de vida es de apenas de 60 a 70 años en algunos casos, pues si la edad mínima se aumenta un poco más, sería casi imposible que alguien recibiera el beneficio de retiro por vejez.

²³ Diario La República. Lunes, febrero 4 de 2013. 2/11/2014.



3.5. La seguridad social en Argentina

“La República Argentina se rige por una Constitución nacional sancionada en 1853 de neto corte neoliberal, que sufrió enmiendas y modificaciones en distintos tiempos históricos. Los contenidos en materia de seguridad social se deben a las reformas de 1957 y 1994. Conforme a ello pueden distinguirse tres marcos legales de nivel jerárquico superior.”²⁴ Respecto a los orígenes del sistema, y a partir de una lectura de los debates públicos entorno al mismo, puede afirmarse que el objetivo declarado por los legisladores fue implementar un sistema que brinde cobertura a la totalidad de la población trabajadora y sus dependientes. Sin embargo, diversos especialistas argumentan que el sistema de seguridad social argentino es bismarckiano en el sentido que su intención fue privilegiar la cobertura del asalariado formal antes que estar dirigido a los sectores que quedan fuera del mercado de trabajo.

Un sistema Beveridgiano en cambio, brinda cobertura a la totalidad de la población independientemente de su situación laboral. Más allá de cual haya sido la intención real de los legisladores, al menos en sus discursos afirmaban su intención de que el sistema brindara cobertura a todos los trabajadores.

El Artículo 17 bis de la Constitución Política de Argentina establece: “El Estado otorgará los beneficios de la Seguridad Social que tendrá carácter de general e irrenunciable. En especial la ley establecerá: el seguro social obligatorio, que estará a cargo de entidades nacionales o provinciales con autonomía financiera y económica administradas por los interesados y con participación del Estado sin que pueda existir superposición de aportes; jubilaciones y pensiones móviles, la protección integral de la familia, la defensa del bien de la familia, la compensación económica familiar y el acceso a una vivienda digna.”

Costa Rica regula la seguridad social con las siguientes leyes:

²⁴ Op. Cit. Revista latinoamericana. Pág. 3.



- a. Ley nacional del sistema integrado de jubilaciones y pensiones
- b. Ley sobre riesgos de trabajo
- c. Régimen de asignaciones familiares;
- d. Ley nacional del empleo;
- e. Régimen de para la disminución de la morosidad y la evasión de los recursos de la seguridad social;
- f. Ley de Ministerios;
- g. Ley de la carta orgánica de la caja nacional de ahorro y seguro
- h. Ley de la cámara nacional de apelaciones de la seguridad social: creación;
- i. Ley sobre obras sociales: régimen; y
- j. Ley del sistema nacional del sistema de salud: creación

3.6. La seguridad social en España

“El desarrollo de los seguros sociales en España se inscribe en un panorama político concreto, caracterizado por el despliegue de la legislación social, como instrumento de las reformas sociales del siglo XX, si bien desde el siglo anterior la idea de reforma social ya subyacía a la actividad política. De hecho en 1883 se había creado la Comisión de Reformas Sociales, que tenía por objeto el estudio de las cuestiones que interesan a la mejora de las clases obreras, tanto agrícolas como industriales.”²⁵

“En 1903 se creó el Instituto de Reformas Sociales, y en 1908 el Instituto Nacional de Previsión, al que en un primer momento se le asignaron los objetivos de: a) difundir e inculcar la previsión popular, en especial en la forma de pensiones de retiro,; b) administrar la mutualidad de asociados que se crease; y c) estimular y favorecer la práctica de las pensiones de retiro.”²⁶

²⁵ Quintero Lima, María Gema. ocw.uc3m.es/derecho-social.../derecho...seguridad-social/.../evolucionhis... 03/01/2015. Consultado el 3 de enero de 2015.

²⁶ Ibid.



La seguridad social en España comprende: un sistema de seguridad contributivo y un sistema de seguridad no contributivo.

Sistema de seguridad contributivo:

- a. El primer se refiere a un régimen general que cubre a todos los trabajadores por cuenta ajena que no estén afiliados a los regímenes especiales, así como algunas categorías de funcionarios;

Sistema de seguridad no contributivo:

- b. Tres regímenes especiales para los trabajadores por cuenta propia (autónomos) los mineros dedicados a la extracción de carbón y los trabajadores del mar, los marinos y pescadores.

El sistema no contributivo, Las prestaciones no contributivas se reconocen a aquellas personas que, encontrándose en una situación de necesidad concreta, carezcan de recursos suficientes para su subsistencia en los términos legalmente establecidos. Estas personas pueden tener derecho a estas prestaciones aun cuando no hayan cotizado nunca, o lo hayan hecho, pero no puedan alcanzar las prestaciones del nivel contributivo.

“El sistema de la seguridad social en España está gestionado por las siguientes organizaciones: La Tesorería General de la Seguridad Social TGSS es responsable de la inscripción de las empresas, de la afiliación de los trabajadores por cuenta ajena y por cuenta propia, y de la verificación de su situación de alta como contribuyentes activos, del cobro de las cotizaciones, así como del pago de todas las prestaciones. También gestiona el Fondo de Reserva de la Seguridad Social.”

El Instituto Nacional de la Seguridad Social INSS es el organismo responsable de la concesión y del cálculo de todas las prestaciones en metálico previstas en todos



los regímenes (a excepción de las del Régimen Especial de los Trabajadores del Mar, las pensiones no contributivas de vejez e invalidez y las prestaciones por desempleo) y las prestaciones familiares en todos los regímenes incluido el Régimen Especial de los Trabajadores del Mar.²⁷

Las reclamaciones de tipo legal que los asegurados tengan en contra del seguro social español, están a cargo de los juzgados de lo social, cuyas decisiones son revisadas por un tribunal superior de la comunidad autónoma de la cual dependa el juzgado.

3.7. Desarrollo de la seguridad social en Latinoamérica

La seguridad social en Latinoamérica está más o menos conformada por tres bloques de naciones que han alcanzado un nivel de desarrollo alto o pionero, les siguen las naciones con desarrollo intermedio y las naciones de nivel bajo o tardío, entre las cuales se encuentran los siguientes países pioneros en la seguridad social:

- a) Uruguay cuenta con un programa de pensiones que se establece desde el siglo XX.
- b) Argentina: se organizan los programas de enfermedad y maternidad;
- c) Chile: Protege a grupos ocupacionales más organizados:
- d) Cuba: Amplía su cobertura en forma gradual y fragmentada a través de subsistemas:
- e) Brasil: Estratificación en condiciones de adquisición, prestación y subsidios estatales;

Los países intermedios de la seguridad social son los siguientes:

- a) Costa Rica: Introducen los programas de seguridad social entre los años cuarenta y cincuenta;
- b) Panamá:

²⁷ Comunidad Europea. **La seguridad social en España**. Pág. 7.



- c) México
- d) Perú
- e) Colombia:
- f) Bolivia
- g) Ecuador
- h) Paraguay
- i) Venezuela

Estos países influidos por el informe Beveridge, por lo que sus sistemas nacieron menos estratificados.

Costa Rica: cronológicamente en este grupo, pero debería ubicarse en el primer grupo por el desarrollo alcanzado en el sistema en cuanto a la cobertura.

Los países tardíos o bajos en el tema de seguridad social son:

- a) República Dominicana: Introducen la seguridad social entre los años sesenta y ochenta;
- b) Guatemala
- c) El Salvador
- d) Nicaragua
- e) Honduras
- f) Haití

Estos países tienen un sistema más unificados pero poco desarrollados; así mismo los 14 países del Caribe no latino son tardíos, años setenta y ochenta, pero con los sistemas más unificados y uniformes de la región. Poseen una alta cobertura que los ubica dentro del grupo pionero.

La seguridad social es uno de los temas que más ha preocupado a los estados, la mayoría de países cuentan con una regulación jurídica en esta materia la adecuan de acuerdo a sus propias necesidades, en algunos estados se cuenta ya con una



codificación de los derechos sociales, tal es el caso de Bolivia y Ecuador, en países como Colombia, el derecho laboral el incluye y establece la normativa social.

Estados como Argentina, Chile, Costa Rica, Guatemala y el resto de países de Centro América y España muestran una tendencia a la adopción de leyes específicas, ya que cuentan con legislaciones que regulan aspectos como salud, pensiones jubilaciones, invalidez, vejez, sobrevivencia, indemnizaciones, condiciones, accidentes y riesgos de trabajo entre otros.

También puede observarse que los países que han alcanzado un mayor grado de desarrollo económico, han integrado a sus legislaciones, seguros contra el desempleo involuntario, como el caso de Costa Rica a nivel del istmo centroamericano; en países como México y Argentina, cuentan con salas y tribunales especializados para erradicar el control de la morosidad que puedan tener el mismo Estado y patronos, contando con leyes penales específicas para sancionar dicha defraudación al régimen del seguro Social. Se hizo referencia a unos cuantos países de Latinoamérica y España, en relación a la seguridad social de Guatemala que se encuentra dentro de los países de desarrollo tardío, sin embargo ha tenido algunos avances al legislar normativas específicas de seguridad social; sin embargo, hay que recordar, que la seguridad social en Guatemala, fue un logro de los gobiernos revolucionarios del Doctor Juan José Arévalo Bermejo y del coronel Jacobo Arbenz Guzmán.

Gobiernos que beneficiaron a la clase trabajadora en los años cuarenta, pero su desarrollo se vio truncado con la entrada de la liberación y en consecuencia hasta nuestros días la seguridad social en Guatemala, ha sido un rotundo fracaso, en primer lugar porque la legislación en esta materia, no cuenta con los mecanismos legales coercitivos para asegurarse el pago de las planillas correspondientes, especialmente por el incumplimiento del pago de los patronos y el Estado, que tienen deudas millonarias con el seguro social.



Así mismo el Seguro Social de Guatemala no cuenta con los mecanismos de fiscalización, como los otros países de Latinoamérica, que constantemente están siendo fiscalizados por una superintendencia encargada de velar por que los fondos de la institución se utilicen de manera transparente, incluso hay naciones donde es la superintendencia de bancos la encargada de velar por el manejo de los fondos, que evitan en buena medida el enriquecimiento ilícito de sus directores y gerentes.



CAPÍTULO IV

4. La Jurisdicción

“La función del Estado que consiente en la actuación de la ley mediante la sustitución de la actividad de los órganos a la actividad ajena, ya sea afirmando la existencia de una voluntad, ya poniéndola posteriormente en práctica.”²⁸ Son elementos de esta definición:

- a) La jurisdicción es una función pública
- b) El objeto de la jurisdicción es la actuación de la voluntad de la ley al caso concreto.
- c) La jurisdicción se concibe como la sustitución de la voluntad de las partes en conflicto por la actividad pública del juez
- d) La sustitución de la actividad pública del juez a la voluntad de las partes se hace en dos planos: Sustitución intelectual, se realiza en el proceso al momento de juzgar y sustitución material, el juez realiza la actividad material que debió ejercer la parte vencida para dar cumplimiento al fallo o los apercibe con multas o arrestos para que la parte vencida de cumplimiento al fallo.

La jurisdicción es “la función pública realizada por los órganos competentes del Estado, por las formas requeridas por la ley, en virtud de la cual, por acto de juicio, se determina el derecho de las partes, con el objeto de dirimir sus conflictos y controversias de reclamación jurídica, mediante decisiones con autoridad de cosa juzgada eventualmente factibles de ejecución”.²⁹

Elementos de la definición:

- a) Es una función pública, pero no de cualquier órgano del Estado, sino del Estado concebido por Montesquieu en el Espíritu de las Leyes, el Estado moderno

²⁸ Chioyenda, José. **Instituciones del Derecho Procesal Civil**. Pág. 104.

²⁹ Couture J. Eduardo. **Fundamentos del Derecho Procesal Civil**. Pág. 34.



republicano que divide sus poderes sin sujeción del uno hacia el otro, en este sentido, tal como lo reza la Constitución, le corresponde esta facultad a la Corte Suprema de Justicia.

- b) Por un acto de juicio, o sea a través de un proceso legalmente preestablecido de conformidad con el principio de legalidad, sin el cual un puede haber una manifestación judicial.
- c) La determinación del derecho de las partes, esto solamente lo puede realizar el sujeto investido para tal circunstancia, facultado por el órgano jurisdiccional para decidir la controversia.
- d) Decisiones con autoridad de cosa juzgada, “es la piedra de toque del acto jurisdiccional. Donde hay cosa juzgada hay jurisdicción.”³⁰ Esta cosa juzgada es susceptible de ejecución en el caso de una condena, el triunfador no está obligado a ejecutar la sentencia de condena.

“La palabra jurisdicción provienen de dos vocablos latinos: jus que significa derecho y dicere, que significa decir o declarar, si se conjuntan ambas raíces latinas el resultado se aproximará a decir el derecho. La jurisdicción se desenvuelve realizando determinados actos por parte de la autoridad, mismos que están encaminados a solucionar un conflicto o controversia, mediante la aplicación de la ley al caso concreto.”³¹

Así lo estatuye la Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 203 que determina que la jurisdicción es la facultad de impartir justicia, la potestad de juzgar y la potestad de promover la ejecución de lo juzgado; este tríptico lo ejecuta con exclusividad la Corte Suprema de Justicia. En este orden de ideas puede decirse que la

³⁰ **Ibid.** Pág. 36.

³¹ García Romero, Lucila. **Teoría general del proceso.** Págs. 54



jurisdicción es un atributo exclusivo del Estado a través del órgano competente creado precisamente para cumplir esa función.

El Estado tiene la potestad de administrar justicia, por tanto tratándose de jurisdicción se debe distinguir las categorías constitucionales similares precisando cada una de ellas dentro de su propio marco conceptual, así puede hablarse de jurisdicción, función jurisdiccional y derecho a la jurisdicción.

La jurisdicción como concepto en sí mismo se mantiene estática y se refiere a la organización del poder judicial, con sus principios rectores y atribuciones, como una de las tres partes de la organización del poder del Estado y como uno de los pilares en que se sostiene la división del poder dentro de un Estado Constitucional.

La función jurisdiccional, se refiere a la dinámica, a la función o al poder que tienen los jueces de administrar justicia, resolviendo conflictos, declarando derechos, ordenando que se cumplan sus decisiones; esta función dinámica se puede concretar específicamente con los poderes que otorga la jurisdicción tales como:

- a. **Notio poder de conocimiento:** Esto significa que el órgano jurisdiccional tiene el poder de conocer los litigios sometidos a su consideración y esto se concreta en el momento en que el juez toma conocimiento de los hechos argumentados en la demanda.
- b. **Vocatio poder de Convocatoria:** El órgano jurisdiccional cita a las partes a que comparezcan a juicio, su concreción se determina cuando el juez, aceptados los hechos de la demanda, manda a emplazar a las partes fijándoles fecha y hora para que comparezcan a juicio.
- c. **Coertio poder de coerción:** El órgano jurisdiccional tiene el poder de decretar medidas coercitivas tendientes a derribar cualquier obstáculo que se oponga a sus decisiones.

- d. **Iudicium poder de decisión:** El órgano jurisdiccional tiene el poder de decidir y esto lo hace a través de los autos, decretos y sentencias que tienen la autoridad de cosa juzgada.
- e. **Executio poder de ejecución** Este poder es el que le permite al órgano jurisdiccional la facultad de ejecutar lo determinado en la sentencia, después de haber agotado las etapas del proceso.

Le corresponde a toda persona, el derecho de acceder a la jurisdicción y esto lo hace a través de una acción, para que el poder jurisdiccional se active y se generen consecuencias jurídicas que devienen en cambios de los derechos subjetivos. Este derecho se encuentra regulado en el Artículo 57 párrafo segundo de la Ley del Organismo Judicial y sus reformas el cual establece: “Toda persona tiene libre acceso a los tribunales para ejercer sus acciones y hacer valer sus derechos de conformidad con la ley.” De igual forma lo regula el Artículo 29 de la Carta Magna de Guatemala.

4.1. División de la jurisdicción

A lo largo de la historia los doctrinarios han manejado diversos criterios en torno a la clasificación de la jurisdicción, pero el más admitido es el que establece a esta con determinadas circunstancias. Así según su origen la jurisdicción se clasifica en secular y eclesiástica. El diccionario de la lengua española no contempla el concepto secular, sino que más bien lo asocia al concepto seglar, cuyos significados son: “que sucede o se repite cada siglo; que dura un siglo o desde hace siglos”³²

Su origen en el latín seculo cuyo significado es siglo y se refiere a un período que existe en el mundo terrenal, es decir, la jurisdicción secular se identifica con la jurisdicción de este mundo, misma que tiene un término específico. Mientras que la jurisdicción eclesiástica remite el aspecto espiritual o eterno, eclesiástico es una palabra que

³² Diccionario de la lengua española. Edición digital.



proviene del latín *ecclesia* que significa iglesia y se refiere a la justicia impartida por el clero. Pero para el caso que se plantea la jurisdicción secular o laica es la que tiene un interés especial, ya sea esta contenciosa o voluntaria, lo cierto es que el Estado, entonces ejerce y se arroga para sí, el poder de jurisdicción que le permite conocer y resolver los conflictos que le son presentados, los que pueden ser de diferente naturaleza, civil, penal, familiar, laboral, contencioso administrativo, etcétera.

Si la jurisdicción según la carta magna, es la facultad de impartir justicia existe un derecho por parte de los particulares de acceder a la justicia, o más específicamente acceder a la jurisdicción, en este orden ideas “el derecho a la jurisdicción presenta un doble enfoque, por un lado significa que el Estado debe brindar el servicio público de justicia a los particulares que lo requiere. Por el otro, su vigencia importa que todo sujeto al que se le imponga una modificación a su situación jurídica existente o una atribución de responsabilidad tiene el derecho de acceder a un proceso judicial.”³³

La jurisdicción como poder jurídico por medio del cual se tutelan derechos, es una potestad que tiene todo sujeto derecho de acudir al órgano jurisdiccional y a través de un juicio reclamar la satisfacción de una pretensión, pretensión que ha de hacerse efectiva por los mecanismos preestablecidos por el Estado para que los actos emanados de éste revistan las calidades de legalidad.

4.2. Clases de jurisdicción

Cabanellas distingue varias clases de jurisdicción entre las cuales se encuentran las siguientes:

- a) “La administrativa
- b) Civil
- c) Común u ordinaria

³³ Ferreyra de La Rúa, Angelina y González de la Vega, Cristina. **Teoría general del proceso**. Págs. 92.



- d) Contencioso administrativa
- e) Criminal o penal
- f) Disciplinaria
- g) Eclesiástica
- h) Especial, extraordinaria o privilegiada
- i) Laboral
- j) Limitada
- k) Mercantil o comercial
- l) Prorrogada
- m) Voluntaria³⁴

4.2.1. Jurisdicción ordinaria

Habiéndose puntualizado que es la jurisdicción, corresponde ahora establecer que se entiende por jurisdicción ordinaria. La jurisdicción ordinaria es la jurisdicción principal, la cual tiene sus propios principios y características, previstos por la constitución y su ley orgánica. Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, Ley del Organismo judicial y sus reformas. Los principios que mejor se identifican con esta jurisdicción son los de exclusividad, unidad e independencia, los cuales están expresamente reconocidos en el Artículo 203 de la Constitución Política de la República de Guatemala y el Artículo 57 de la Ley del Organismo Judicial.

La función jurisdiccional no puede ser delegada y no está contemplada su función en otra autoridad, por lo que ningún ente del Estado ajeno al Organismo Judicial se puede atribuir esta función. En este orden de ideas la función del Estado tradicionalmente se ha distinguido entre sí de acuerdo con la concepción clásica de la división de poderes, según la cual el órgano legislativo, ejecutivo y judicial, realizan las funciones de producción de normas, ejecución de tales normas y solución de conflictos.

³⁴ Cabanellas de Torres, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Pág. 178.



El Artículo 58 de la Ley del Organismo Judicial y sus Reformas, Decreto 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, establece el poder judicial de la forma siguiente:

- a) Corte Suprema de Justicia
- b) Cortes de Apelaciones
- c) Sala de la Niñez y de la Adolescencia,
- d) Tribunal de lo Contenciosos Administrativo
- e) Tribunal de Segunda Instancia de Cuentas
- f) Juzgados de Primera Instancia
- g) Juzgados de la Niñez y de la Adolescencia
- h) Juzgados de Paz Menores
- i) Los demás que establezca la ley

4.2.2. Jurisdicción constitucional

En el Artículo 262 de la Constitución Política de la República de Guatemala de 1965 se preceptúa por primera vez una jurisdicción constitucional, en este artículo se integran los miembros del tribunal constitucional y en el subsiguiente Artículo 263 se preceptúan todas las materias sujetas a esta jurisdicción.

“Guatemala fue el primer país de Latinoamérica que en puridad introduce en su ordenamiento interno un Tribunal Constitucional. Y lo hace en su Constitución de 1965, con el nombre de Corte de Constitucionalidad. Sin embargo, esta Corte tenía una peculiaridad. Por un lado, no era un órgano permanente, sino que se reunía solo cuando había causas que resolver, y cuando esto ocurría. Y sus miembros no eran miembros ordinarios, sino que era una selección de magistrados de diversas instancias



que sesionaban solo cuando tenían algo que resolver. Es decir no tenían magistrados permanentes. Y además con competencias limitadas.³⁵

Guatemala es el primer país que introduce un Tribunal Constitucional, con efectivas competencias jurisdiccionales, pero que no cuaja en algo definitivo y con independencia, ya que en el fondo, era una emanación del poder judicial. Más bien y en vista de las fallas del modelo así concebido, la Constitución de 1985 en vigencia, reiteró la institución de la Corte de Constitucionalidad, pero esta vez con magistrados adscritos a ella, y que operan en forma permanente. Y además en forma independiente habiendo tenido hasta entonces una actividad jurisprudencial destacada y en defensa del orden Constitucional.

Se define la jurisdicción constitucional como “el conjunto de procesos y mecanismos procesales o judiciales establecidos para asegurar y garantizar la supremacía y vigencia de la Constitución, a través de la intervención de un órgano jurisdiccional, tanto con respecto al control de la constitucionalidad de las leyes y normas jurídicas como de la protección y defensa de los derechos constitucionales”.³⁶

Dentro del sistema de pesos y contrapesos, la Corte de Constitucionalidad es un organismo que suministra equilibrio, fijando las fronteras para que los poderes no se extralimiten en sus funciones; de esta cuenta el Artículo 154 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece: “Los funcionarios son depositarios de la autoridad responsables legalmente por su conducta oficial sujetos a la ley y jamás superiores a ella”

El principio de legalidad contenido en los Artículos cinco, 152, 154 y 155 de la Constitución Política de la República de Guatemala implica que la actividad de cada uno de los órganos del Estado debe mantenerse dentro del conjunto de atribuciones

³⁵ García Belaunde, Domingo. **Los tribunales constitucionales en américa latina**. Pág. 315.

³⁶ Eguiguen Praeli, Francisco. **Los tribunales constitucionales en Latinoamérica**. Pág. 45.



expresas que le son asignadas por la Constitución y las leyes.³⁷ Toda contravención ejercida por los miembros superiores o inferiores de los organismos de Estado son actos de iniquidad, en el entendido, de que los primeros en respetar el orden constitucional y legal del país, son los depositarios de la ley, a quienes se les ha confiado la administración de todo asunto sometido a su jurisdicción y competencia.

4.3. Jurisdicción especial

Jurisdicción especial se define como “singular, privativo, particular, exclusivo, adecuado, propio, extraordinario, fuera de lo común o corriente. Que requiere determinados conocimientos, con misión asignada para el caso, fuera de código o reglamentación ordinaria, excepcional. Anómalo. De mejor calidad. De mayor rendimiento a solidez. De individualidad singular, referido a los delitos, los tipificados y sancionados en norma distinta al código penal, personal o a medida”.³⁸

“Este criterio de clasificación de la jurisdicción tiene relación estrecha con el relativo a la jurisdicción especial o especializada. Más que tratarse de una clasificación de materias, esta división es de los asuntos que se ventilan a través de la función jurisdiccional, y se enfoca al contenido del proceso y no al proceso mismo. Es decir, se refiere más a la naturaleza de los litigios que de los procesos. Todo esto provoca una distribución de funciones, de competencias. Ello ocasiona que en algunos sistemas los tribunales se dividan en civiles y penales, en otros sistemas hay además tribunales laborales, administrativos, fiscales, mercantiles, clasificaciones todas basadas en la naturaleza del conflicto o litigio y que redundan en una especialización sustantiva la cual, en términos

³⁷ Gaceta no. 39, expediente No. 867-95, Sentencia. Pág.35.

³⁸ Cabanellas de las Cuevas, Guillermo y Hoague, Eleonor C. **Diccionario jurídico español-inglés Butterworths.** Pág. 490.



generales, es de gran utilidad y que se funda, como ya lo hemos dicho, en un criterio de división del trabajo.”³⁹

De la clasificación del término jurisdicción, la jurisdicción especializada o especial, pues con él nos referimos a aquellos casos en que existen organismos o autoridades estatales, dotados de jurisdicción por parte del Estado, para decidir y aplicar el derecho en determinadas materias, independientemente de la existencia de los tribunales judiciales, quienes históricamente están dedicados a procesos de jurisdicción ordinaria.

Jurisdicción especial, extraordinaria o privilegiada, es la que se ejerce con limitación a asuntos determinados o respecto de personas que están sujetos a ella, como por ejemplo la jurisdicción militar, la mercantil, la del trabajo, etc. Esta clase de jurisdicción es la que da lugar a los diversos fueros que existen y existían con mayor abundancia en la legislación colonial. Respecto de la jurisdicción privilegiada, rige el principio de que en caso de duda, debe decidirse a favor de la jurisdicción común.

4.3.1. Jurisdicción privativa

La Constitución Política de la República de Guatemala en el Artículo 103 párrafo segundo establece, “Todos los conflictos relativos al trabajo están sometidos a jurisdicción privativa” En este mismo sentido la naturaleza formal, material jurisdiccional de la judicatura de trabajo tiene su base en el Código de Trabajo, el cual establece en el Artículo 283, “los conflictos relativos a trabajo y previsión social están sometidos a la jurisdicción privativa de los Tribunales de Trabajo y Previsión Social, a quienes compete juzgar y ejecutar lo juzgado.

Se entiende por privativo algo que es “propio y peculiar, singularmente de alguien o algo y no de otros.”⁴⁰ Entonces lo privativo es un concepto asociado a la naturaleza de

³⁹ Gómez Lara, Cipriano, **Teoría general del proceso**. Págs. 89.



las personas y de las cosas, algo que le es inherente. Esto sucede con la jurisdicción, por ejemplo en ramo de familia y más específicamente en materia de trabajo, que por la naturaleza de estas ramas del derecho se les asigna una jurisdicción privativa, para que únicamente sean estos entes jurisdiccionales los que puedan conocer en grado las respectivas materias.

Pero como surge la legislación constitucional de los derechos sociales, la incorporación de los derechos laborales a los textos constitucionales constituye la tendencia calificada del constitucionalismo social. El proceso de constitucionalización se inicia a partir del momento en que la ley primera del Estado reconoce a la actividad productora igual jerarquía que a otros principios de orden político, y a los derechos de los trabajadores como inherentes a la vida humana puesto que afectan su existencia e integran los derechos de su personalidad, trascienden el orden colectivo, y se vinculan por razón a la organización social.

Los aspectos jurídicos, económicos y sociales del trabajo se fundan en la consideración política que aquel alcanza dentro de las constituciones. La consideración de la función social del trabajo y el reconocimiento de su valor moral, engendra una necesaria protección que lo eleva a la categoría de fundamental, de deber básico asumido como tal por el poder político, al reconocerse en el esquema de la Constitución formal y escrita del país en cuestión.

La jurisdicción es la potestad del Estado de administrar justicia y no hay que confundirla con la competencia que es simplemente el establecimiento de los límites dentro de los cuales se ejerce esa potestad.

⁴⁰ <http://www.Diccionario de la lengua española.com/Versión digital>. Consultado el 7 de enero de 2015.





CAPÍTULO V

5. Creación de una jurisdicción especializada en seguridad social

El concepto actual de seguridad social consta de los derechos que todos los trabajadores y sus familias, consagrados en principio en la Constitución como un compromiso estatal y de la sociedad entre sí, como una exteriorización de los valores de solidaridad que tiene principalmente dos vertientes de previsión: el término de la vida productiva de las personas, así como las posibilidades de disminución de las aptitudes laborales derivadas de los riesgos de trabajo.

Es por ello que la seguridad social contempla un conjunto de medidas públicas que deben regular la prevención o reparación de riesgos que se individualizan con el otorgamiento de prestaciones económicas a cada individuo, pero con miras a la protección generalizada de la comunidad en su conjunto, asegurando los mínimos indispensables necesarios para cada integrante del grupo social.

Esto consiste en el aseguramiento de una mejor calidad de vida para cada trabajador, así como su familia; la facilidad de acceso a la asistencia médica; la garantía de atención en casos de enfermedad, accidente de trabajo o enfermedad laboral; las previsiones relativas a la maternidad; y las prestaciones que aseguren ingresos en el caso de ésta, de enfermedades, riesgos de trabajo, desempleo, pérdida de capacidades laborales, vejez y muerte.

La seguridad social es una materia dividida en cuanto a su jurisdicción, lo que, por su complejidad, genera en muchas ocasiones la intervención de órganos jurisdiccionales superiores para determinar la competencia de los inferiores. La ley laboral faculta a los juzgados de trabajo y previsión social para que conozcan y resuelvan los conflictos relativos a Trabajo y Previsión Social, y el Artículo 289 establece que: “Los juzgados



están a cargo de un juez que debe ser abogado de los tribunales de la República, de preferencia especializado en asuntos de trabajo.”

Nótese que la norma establece que el juez debe ser preferentemente versado en asuntos de trabajo, y demostrar tener los conocimientos teóricos y prácticos que tienen relación directa con los conflictos que surgen diariamente entre el capital y la fuerza de trabajo; estas cualidades profesionales caben perfectamente en una sociedad funcionalista, en donde se requiere para ciertas actividades o profesiones, no solamente tener los conocimientos, sino además de eso la vocación, que en esencia es el ingrediente perfecto para que cada actividad o profesión en particular se desarrolle en el mejor y más sano de los ambientes.

La precitada norma solamente exige la especialización en asuntos de trabajo y obvia de manera consiente que la especialización se extienda a los asuntos de seguridad social, una materia muy diferente a los conflictos de naturaleza obrero patronal. En la actualidad ya son varios los países de habla hispana, tales como España, México y Argentina entre otros, los que han modificado radicalmente sus antiguos códigos de trabajo, al incorporar a la nueva legislación los tribunales y las salas de orden social, específicamente las que tienen que ver con los problemas que surgen entre el trabajador y las diferentes instituciones del seguro social, separando sustancialmente los litigios obrero patronales y los que surgen con motivo de las prestaciones del seguro social.

“La seguridad social es una disciplina dinámica que emana del Derecho Social como una nueva vertiente del orden jurídico y que concibe al ser humano como parte de un grupo social, y no como un sujeto estrictamente jurídico, por lo que comprende las necesidades esenciales de las personas para conservar y mejorar la vida humana. Desde un punto de vista genérico, abarca la prevención y remedio de toda clase de riesgos sociales. Parte de la consideración de que la economía genera el riesgo, creado



socialmente, por lo tanto las consecuencias también deben ser socialmente compartidas.”⁴¹

La explosión demográfica aunada del rápido avance tecnológico genera como contrapartida el desarrollo sociológico de la organización obrera. Es por ello que surgen las instituciones del derecho colectivo del trabajo como sindicatos, el derecho a huelga, y en ese contexto se hace patente la necesidad de emitir nuevas regulaciones en materia de salud y trabajo que hagan posible el desarrollo del trabajador y de su familia. Los tribunales de trabajo y previsión social, parecería que tuvieran la facultad de una doble función jurisdiccional, por tratar casos entre capital y fuerza de trabajo y a más de esto solucionar conflictos judiciales de seguridad social.

“Es indudable que el reconocimiento de inalienable, inextinguible e irrenunciable derecho de acceso al servicio público de la seguridad social existe a lo largo de toda américa y de suyo, en mayor o menor grado, en todos los países del mundo, al tratarse de una obligación inexcusable del Estado, atento a lo contemplado en el Artículo 22 y delineado luego por el Artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Por su pertinencia, toda vez que establecen de manera clara y contundente, no solo la obligación de los estados acerca de este servicio público, sino también el carácter del derecho humano inalienable e irrenunciable de la seguridad social.”⁴²

La especialidad de cada proceso, derivada de la diferente naturaleza del derecho sustantivo que se ocupa, aconseja, por lógicas razones de especialización, su atribución por parte del legislador a órdenes jurisdiccionales concretos, cuya existencia es plenamente compatible con el principio de unidad jurisdiccional, que no supone un orden jurisdiccional único ni órganos jurisdiccionales uniformes sino, todo lo contrario, permite o aconseja el establecimiento de órdenes y órganos jurisdiccionales diferentes con ámbito competencial propio.

⁴¹ Vergara López, Carmen. **Seguridad social**. Pág. 2

⁴² Ruiz Moreno Ángel Guillermo. **La constitucionalización del derecho humano a la seguridad social en América Latina**. Revista No. 7 Pág. 69



Tal es el caso de la seguridad social integral, cuya unidad conceptual que viene dada desde la propia Constitución y, sumada a las características propias de la conflictividad que gira en torno a esta materia, demandan la existencia de un proceso especial y de una jurisdicción también especializada en orden a dirimir las controversias que se relacionen con esta materia.

La seguridad social en Guatemala es cada vez más compleja en la medida que la población va creciendo en forma desproporcional y lamentablemente la mayor parte de la población se concentra por razones de trabajo y de oportunidades en el perímetro de la ciudad capital, esto genera que la relación patrono, seguro social y trabajador sea más indirecta lo que incide en la resolución de conflictos, así como en las autoridades que están facultadas para resolverlos.

El Convenio 102 uno de los 41 convenios actualizados no ratificados por Guatemala, prevé el establecimiento de tribunales especializados en seguridad social, los cuales van a dirimir los conflictos entre las personas con las instituciones de la seguridad social.

Esta idea ya fue llevada a cabo por la República de Argentina mediante la Ley 23.473, de 1986 que creó la Cámara Nacional de Apelaciones de la Seguridad Social Sus atribuciones se contienen en el Artículo 8 de la ley citada, que entre otras son conocer de los recursos de apelación interpuestos contra resoluciones o actos administrativos dictados por las cajas nacionales de previsión o por las cajas complementarias instituidas por ley que afecten derechos de los afiliados, beneficiarios, peticionarios de prestaciones o de afiliación, empleadores y, en general, de cualquier persona que fuera afectada en su interés legítimo.

Además de los recursos de apelación interpuestos contra resoluciones de la Comisión Nacional de Previsión Social, que denieguen total o parcialmente impugnaciones de



deudas; entre otras. Posteriormente, mediante Ley 24.655 del 15 de julio de 1996 se creó la Justicia Federal de Primera Instancia de la Seguridad Social en la Capital Federal, con la que se establecen 10 Juzgados Federales de Primera Instancia que tienen las siguientes facultades:

- a) Las resoluciones de la Administración Nacional de Seguridad Social
- b) Las demandas que versen sobre la aplicación del Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones.
- c) Las demandas que versen sobre la aplicación de los regímenes de retiros, jubilaciones y pensiones de las fuerzas armadas y de seguridad.
- d) El amparo por mora, que consiste en solicitar judicialmente se libre orden de pronto despacho por la persona que sea parte en un expediente administrativo.
- e) Las ejecuciones de créditos de la Seguridad Social perseguidas por la Dirección General Impositiva.

La propuesta que se plantea consiste en que los tribunales de trabajo y previsión social dividan su función jurisdiccional, en el sentido de establecer jueces especialistas que puedan conocer y dirimir procesos exclusivamente relacionados al trabajo o a la seguridad social, constituyendo dentro de un mismo órgano jurisdiccional dos tipos de jueces y dos tipos de juzgados o tribunales que dividan el trabajo según su especialidad.

Con esto todas aquellas controversias surgidas con motivo del trabajo o del seguro social, podrán ser sometidas a análisis más rigurosos, pues la especialización menguaría los efectos negativos que tiene la masificación de las causas en los juzgados de trabajo y previsión social, en este sentido los juzgadores operarían específicamente dos tipos de procedimientos, los que surjan entre el capital y el trabajo en el ámbito ordinario, y la jurisdicción privativa que surja con motivo de las



controversias suscitadas entre beneficiarios y el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, que con bastante frecuencia emite resoluciones contrarias a los intereses de la clase trabajadora, especialmente cuando se trata de la solicitud de la obtención de los beneficios regulados en el programa de invalidez, vejez y sobrevivencia.

Siendo el más conflictivo y en donde se dan la mayor de las arbitrariedades, el de Invalidez, en donde el precitado seguro evita a toda costa otorgar este beneficio, aun habiendo indicios que demuestran que el solicitante ya no se encuentra en capacidad de seguir laborando por lo deteriorado de su salud física y en consecuencia la negativa de éstos a otorgar el beneficio, deviene en largas esperas de resoluciones administrativas que lo único que hacen es fomentar la impunidad de la institución en detrimento de la clase trabajadora.

5.1. El Instituto guatemalteco de Seguridad Social desconoce los derechos humanos

En Guatemala no es un secreto que el gobierno es de los hombres y no de la ley, lo que ha generado una crisis institucional generalizada en casi todas las instituciones del Estado, especialmente en el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, que por desconocimiento voluntario de los derechos humanos, viola garantías fundamentales que le permiten a esta nación vivir quieta y reposadamente. En Guatemala el sistema de justicia constitucional se regula en la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985 y su coetánea Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad.

“La actual Constitución Política de la República de Guatemala, adoptada en 1985 contiene una amplia protección a la persona humana, desde el reconocimiento de derechos humanos con un extenso catálogo y la inclusión de normas que posibilitan su ampliación como lo son una norma abierta contenida en el artículo 44 que prevé la



inclusión de todos aquéllos derechos que aunque no figuren en su texto sean inherentes a la persona humana.”⁴³

“Un Artículo 46 que posibilita que tratados y convenciones en materia de derechos humanos aceptados y ratificados por Guatemala, tengan preeminencia sobre el derecho interno, y otras como el Artículo 106 que establece que el contenido de la Constitución en materia laboral, es un mínimo susceptible de ser ampliado por la legislación interna o contratación individual.”⁴⁴

Para ilustrar el presente informe de como el Instituto Guatemalteco viola derechos fundamentales consagrados en la Constitución Política de la Republica de Guatemala, se incluye parte de una demanda promovida por el señor Luis Esquivel, en contra del precitado instituto, la que a continuación se detalla: “...Resulta señor Juez que trabaje para la municipalidad de Puerto Barrios, departamento de Izabal, por un lapso de dieciséis años con nueve meses, cumplimiento todo ese tiempo con la contribución que ordena la ley. No obstante haber cumplido con el pago efectivo de forma mensual, la cual fue descontada por la municipalidad de Puerto Barrios, Izabal, a favor del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

Desde el inició de mi relación laboral hasta la finalización de la misma, al momento de solicitar los beneficios para ser cubierto por el riesgo de vejez, me fue denegada, según resolución R guión ochenta y tres mil cuatrocientos noventa y siete guión V de fecha veinticinco de septiembre del año dos mil seis, por el doctor Pablo Abraham Alarcón Rodas Subgerente del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, y el Licenciado Osman Daniel Ardiano Alonzo Jefe del departamento de invalidez, vejez y Sobrevivencia, resolviendo que no procede la cobertura en virtud de haberse comprobado fehacientemente que no reúne el número de contribuciones previstas en el artículo 15 inciso a) del Acuerdo 1124 de Junta Directiva y su modificación.

⁴³Pérez Aguilera, Héctor Hugo. **Protección de garantías constitucionales en Guatemala.** [www.cijc.org/.../Guatemala. %20Protección%20de%20garantías%20const...](http://www.cijc.org/.../Guatemala.%20Protección%20de%20garantías%20const...) 04/01/2015.

⁴⁴ Ibid.



Siendo ilegal la resolución proferida por el subgerente y jefe del departamento de Invalidez, vejez y sobrevivencia del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social (IGSS), con fecha veintiséis de febrero del año dos mil siete, hice uso del recurso de apelación que me concede la ley para impugnar la resolución antes identificada, argumentando suficientemente el derecho que me asiste de gozar de una pensión por del beneficio por el riesgo de vejez.

Es el caso señor juez que con fecha cinco de noviembre del año dos mil siete, fui notificado del contenido de la resolución de fecha diecinueve de septiembre del año dos mil siete, en donde declara sin lugar el recurso de apelación interpuesto por mi persona y confirmando la resolución R guión ochenta y tres mil cuatrocientos noventa y siete guión V del veinticinco de septiembre del dos mil seis, por encontrarse ajustada a derecho.

Aduciendo que se practicó una nueva revisión de la información salarial que consta en el Instituto, indicando que el afiliado debía aportar al programa ciento ochenta (180) contribuciones para calificar al derecho a ser pensionado por el riesgo de vejez, estableciéndose que tiene únicamente noventa y cuatro, cuotas efectivamente aportadas en el período de marzo de mil novecientos setenta y siete a diciembre del año dos mil cuatro.

El espíritu del régimen de seguridad social enfoca como objetivo primordial dar protección mínima a toda la población del país, a base de una contribución proporcional de los ingresos de cada uno; velando por la salud, luchando contra las enfermedades y principalmente en mí caso la protección en caso de invalidez y de vejez. Es evidente señor juez que el instituto no comprobó fehacientemente mi relación laboral y por ende el número de contribuciones a través de su cuerpo de inspectores patronales del Departamento de Inspección, ya que sencillamente emitieron una resolución basada en revisiones internas dentro del Instituto.



Despreocupándose de cierta forma de dictar una resolución sin lugar, sin agotar los procedimientos respectivos, perjudicando grandemente mi sobrevivencia. Soy una persona de avanzada edad y en circunstancia económicas precarias, sin embargo como lo ordena el decreto doscientos noventa y cinco (295) del Congreso de la República de Guatemala, Artículo 27, y el Acuerdo Gubernativo 1124 de la Junta Directiva del IGSS, Artículo 15, como parte laboral cumplí con mi obligación de contribuir al sostenimiento del régimen de Seguridad Social en proporción a mis ingresos, con doscientas una contribución, y tengo cumplidos ochenta años de edad, por lo tanto tengo derecho a mi pensión de vejez.

Estas circunstancias provocadas por el Seguro Social justifican que el tratamiento de estas causas sean sometidas a una jurisdicción especializada, que cuente con jueces que tengan un conocimiento amplio sobre la Seguridad Social, esto le ahorraría una pesada carga de trabajo y se distribuirían los procesos por su especialidad, lo que generaría una mayor confianza en la población y respeto a sus derechos fundamentales y se cumpliría de manera eficaz el precepto constitucional invocado en Artículo 154 que establece: “Los funcionarios son depositarios de la autoridad, responsables legalmente por su conducta oficial, sujetos a la ley y jamás superiores a ella.”

Sin embargo la conducta de la mayoría de funcionarios y empleados públicos, no concuerda con lo estipulado en la Constitución Política de la República de Guatemala sino por el contrario, sus actitudes y resoluciones suelen ser discrecionales que atentan contra la seguridad ciudadana, olvidándose voluntariamente que son servidores públicos al servicio de la sociedad, para bienestar de ella y no para su propio beneficio.

La Seguridad Social tiene que ajustarse a lo preceptuado en La Constitución Política de la Republica de Guatemala, sobre la protección que el Estado debe a la persona humana, ampliando ese mínimo de contingencias, tomando como base las legislaciones más avanzadas, que eliminan toda forma de exclusión en los servicios de Seguridad Social; también es necesario que se legisle sobre la forma en que deben reclamarse



todas aquellas cuotas estatales y patronales que se dejan de pagar, así como lo regulan las legislaciones de Chile y Costa Rica principalmente, que cuentan con mecanismos coercitivos para obligar a los morosos al cumplimiento de sus respectivas obligaciones.



CONCLUSIÓN DISCURSIVA

Se determinó que la problemática que afecta negativamente a la solución de conflictos entre el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y la clase trabajadora es la doble función jurisdiccional que ejercen los tribunales de trabajo y previsión social. Y que con la creación de una jurisdicción especializada en seguridad social, Guatemala estaría dejando de ser uno de los países con desarrollo tardío en esta materia, a la vez que los juzgados de trabajo y previsión social se descongestionarían sustancialmente y dejarían de tener esa especie de doble función jurisdiccional que le fue asignada.

Se cuenta con una legislación con más de cincuenta años de existencia, que ya no está en congruencia con los acelerados cambios sociales, científicos y tecnológicos que el mundo moderno genera día con día.

Aparte de esto la clase trabajadora contaría con una legislación adecuada a sus necesidades y circunstancias, que le permita hacer valer sus derechos y garantías constitucionales de manera más efectiva y evitar con esto que la fría arbitrariedad con que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social trata los problemas del trabajador, se vea superado por un ente especializado que equilibre con pesos y contrapesos la desigual relación entre la institución y la clase trabajadora.

En este orden de ideas, se recomienda que los problemas que surgen con motivo de la previsión social, sean sometidos a jueces versados específicamente en Seguridad Social, que posean maestrías en esta área del derecho, para que las causas sometidas a su jurisdicción a través del proceso concluyan con resoluciones equitativas que beneficieren el fortalecimiento del Estado de derecho y la democracia que no es de la mayoría, si no una correcta aplicación de la ley.





ANEXOS

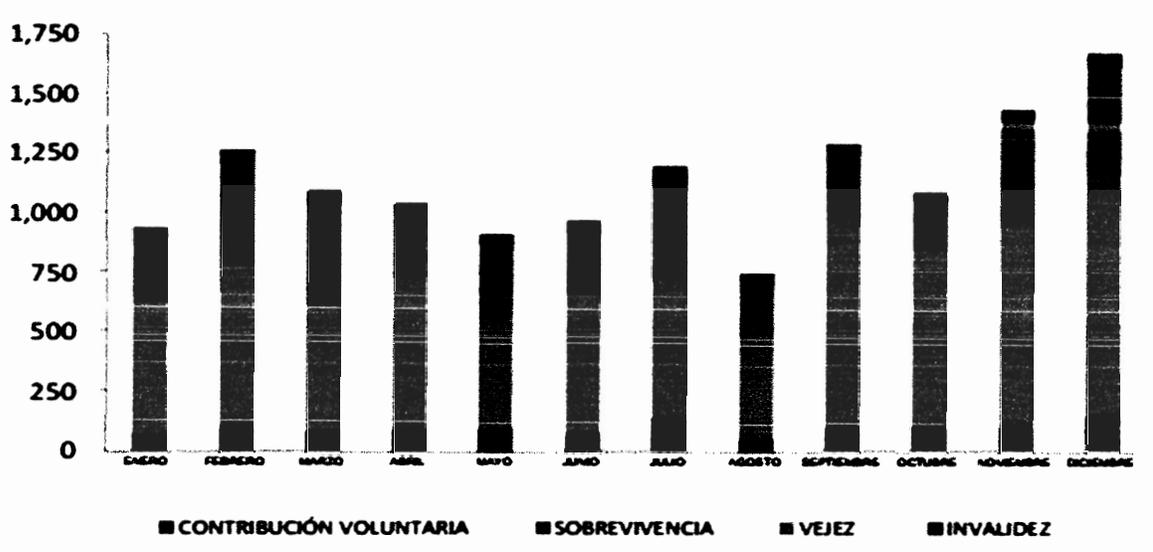


64

65

GRÁFICA No. 1

Número de resoluciones de IVS emitidas mensualmente, por riesgo
Año 2013

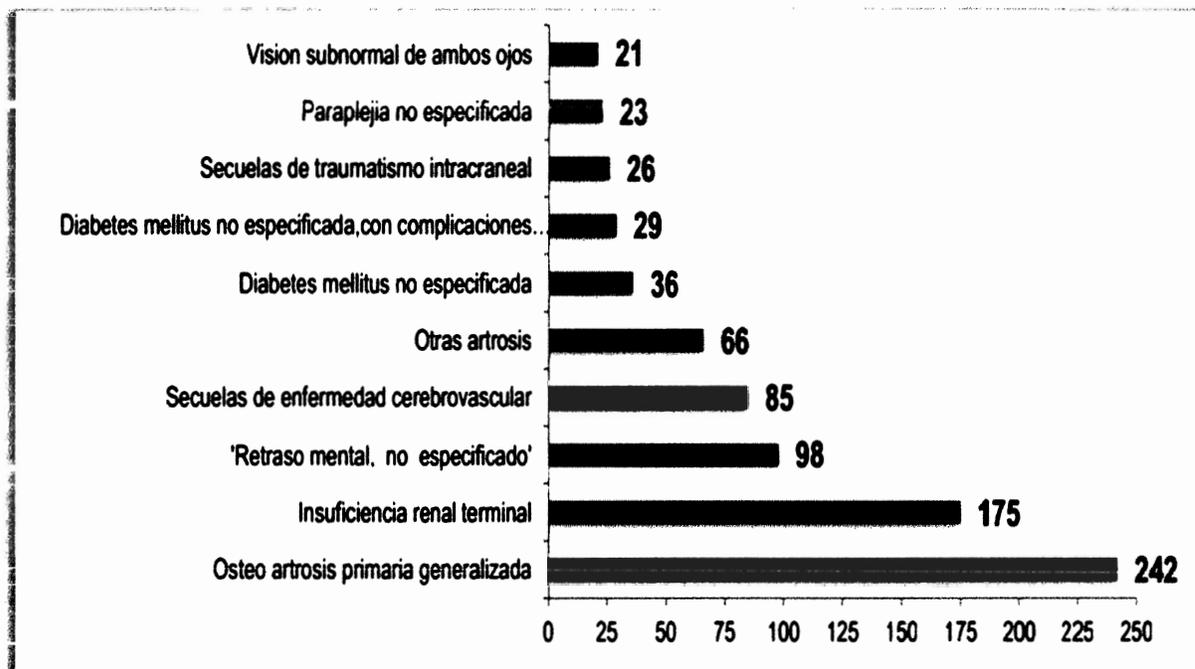


Fuente: Departamento de Invalidez, Vejez y Sobrevivencia



GRÁFICA No. 2

Primeras causas de invalidez, dictaminadas en primeras evaluaciones



Fuente: Departamento de Medicina Legal y Evaluación de Incapacidades

BIBLIOGRAFÍA

- BEVERIDGE, William. **Seguridad social y servicios afines**. Traducido al castellano por José Arce. Ed. Losada, Buenos Aires, 1943.
- BORJA, Rodrigo. **Enciclopedia política**. 3ª ed. Ed. Fondo de cultura económica, México, 2002.
- CABANELLAS DE LAS CUEVAS, Guillermo y Eleonor, Hoague C. **Diccionario jurídico español-inglés Butterworth**
- CABANELLAS DE TORRES, Guillermo. **Diccionario jurídico elemental**. Edición actualizada, corregida y aumentada por Guillermo Cabanellas de las Cuevas. Ed. Heliasta.
- CALVO LEÓN, Jorge Iván. **Principios de la seguridad social**.
www.binasss.sa.cr/revistas/rjss/juridica8/art3.pdf
- CETINA VARGAS, Oswaldo. **Derecho integral de la seguridad social**. Universidad Externado de Colombia. Colombia, 1986
- Comunidad Europea. **La seguridad social en España**. Normativa de la Unión Europea en materia de Seguridad Social. Comisión Europea. Dirección General de Empleo, Asuntos Sociales e Igualdad de Oportunidades. Actualizado, enero 2010.
- COUTURE J. Eduardo. **Fundamentos del derecho procesal civil**. 4ª ed. Reimpresión Ed. IB de F. Montevideo – Buenos Aires, 2004.
- CHIOVENDA, José. **Instituciones del derecho procesal civil**, t. 1. Traducción de E Gómez Orbaneja. Ed. Revista de derecho privado, Madrid 1954.
- Diccionario de la lengua española. Versión digital. 22 ed. Ed. S.L.U. Espasa. 2 vols. España, 2002.
- DUPEYROUX Jean Jaques. **Derecho de la seguridad social**. Paris, Dalloz, 1993.
- EGUIGUEN PRAELI, Francisco. **Los tribunales constitucionales en Latinoamérica**.
www.pucp.edu.pe/francisco-eguiguren-praeli/publicacion/
- FERREYRA DE LA RÚA, Angelina y GONZÁLEZ DE LA VEGA, Cristina. **Teoría general del proceso**. Edición estudiantil y clásica. Ed. Advocatus, t. 1. Córdoba, marzo, 2003



- GARCÍA BELAUNDE, Domingo. **Los tribunales constitucionales en américa latina.** Revista de derecho político, número 61. Perú, 2004.
- GARCÍA ROMERO, Lucila. **Teoría general del proceso.** 1ª ed. Ed. Red Tercer Milenio. México, 2012.
- GÓMEZ LARA, Cipriano. **Teoría general del proceso.** 10ª ed. Ed. Oxford University Press México, 2004.
- Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. **Plan operativo anual institucional y presupuesto 2014**
- KALTSHMITT, Alfred **Centro de estudios económicos y sociales CEES.** https://cees.org.gt/index.php/Colapso_del_IGSS_en_el_2015
- MACÍAS SANTOS, Eduardo. **El sistema de pensiones en México dentro del contexto internacional.** 1ª ed. Ed. Coparmex. México, D.F, 1993.
- MURRO OBERLIN, Ernesto. Principios de la seguridad social. OIT. www.social-protection.org/gimi/gess/RessourcePDF.action;jsessionid...
- NICOLIELLO, Ariel. **La seguridad social: Derecho Humano Fundamental.** Informe de seguridad social. Número 2. Montevideo, 2002.
- PÉREZ AGUILERA, Héctor Hugo. **Protección de garantías constitucionales en Guatemala.** Pág. 2
www.cijc.org/.../Guatemala.%20Protección%20de%20garantías%20const
- PLÁ RODRÍGUEZ, Américo. **Personas protegidas, asegurados y beneficiarios, en instituciones del derecho del trabajo y de la seguridad social.** Instituto de investigaciones jurídicas UNAM
- Quintero Lima, María Gema. ocw.uc3m.es/derecho-social.../derecho...seguridad-social.../evolucionhis
- Red latinoamericana de gerontología. Jueves 23 de febrero de 2012
- Revista latinoamericana de derecho social. No. 8, enero – junio de 2009
- ROMER, Paul. **Increasing Returns and Long-Run Growth.** economia.uniandes.edu.co/.../Macroeconomia3_MariadelPilarLopez_20...



RUIZ MORENO, Ángel Guillermo. **La constitucionalización del derecho humano a la seguridad social en América Latina. Revista No. 7**

RUPPRETCH, Alfredo J. **prestaciones económicas vitalicias: pensiones de jubilación, invalidez, muerte y supervivencia**

SACHS, Jeffrey. **Macroeconomics and Health: Investing in Health for Economic Development**", Report of the Commission on Macroeconomics and Health, Organización Mundial de la Salud, diciembre de 2001

SÁNCHEZ CASTAÑEDA, Alfredo. **Derecho a la seguridad social**. 1ª. ed. Universidad Autónoma de México. Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2012.

TRUEBA URBINA Jorge. **Derecho a la seguridad social**. Librería Herreros. Editorial, México, 1954.

Universidad Nacional Autónoma de México. **Diccionario sobre la seguridad social**. 1ª. ed. Universidad Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas. México, 1994.

VERGARA LÓPEZ, Carmen. **Seguridad Social**.
https://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Lists/.../114/Becarios_114.pdf

www.educacionprevisional.cl/content/bin/MJGDd62Ki2/1.pdf. **La seguridad social en Chile**.

Organización del trabajo OIT. **Normas Internacionales sobre de Trabajo sobre seguridad social**.

Legislación

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, mayo de 1985.

Código de Trabajo. Decreto Número 1441 del Congreso de la República de Guatemala, mayo de 1961.

Ley del Organismo Judicial. Decreto Número 2-89 del Congreso de la República de Guatemala, enero de 1989.

La Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. Decreto Número 295 del Congreso de la República de Guatemala. Octubre 1946

Declaración Universal de los Derechos Humanos. Asamblea General de las Naciones Unidas. Paris, diciembre de 1948,



Convenio 102 de la OIT. Convenio sobre la Seguridad Social Mínima. Ginebra, abril de 1955.

Acuerdo Número 1135 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. Guatemala, febrero 2004.

Acuerdo Número 1312 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. Guatemala, febrero de 2014.