

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a large, circular emblem. It features a central shield with a figure holding a staff, surrounded by various symbols including a crown, a lion, and a cross. The Latin motto "LETTERAS ORBIS CONSPICUA CAROLINA ACNEMIA GOACTEMALENSIS INTER" is inscribed around the perimeter of the seal.

**LA DECLARATORIA DE INVALIDEZ POR EL INSTITUTO GUATEMALTECO DE
SEGURIDAD SOCIAL: UN PROCESO INHUMANO**

LILIAN LISETH LÓPEZ REYES

GUATEMALA, OCTUBRE DE 2020

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

**LA DECLARATORIA DE INVALIDEZ POR EL INSTITUTO GUATEMALTECO DE
SEGURIDAD SOCIAL: UN PROCESO INHUMANO**

TESIS

Presentación a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

LILIAN LISETH LÓPEZ REYES

Previo a conferirle el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

y los títulos profesionales de

Licenciada en Ciencias Jurídicas y Sociales

Guatemala, octubre de 2019

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

DECANO: Licda. Astrid Jeannette Lemus Rodríguez

Vocal I, en sustitución del Decano.

VOCAL II: Lic. Henry Manuel Arriaga Contreras

VOCAL III: Lic. Juan José Bolaños Mejía

VOCAL IV: Lic. Denis Ernesto Velásquez González

VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia

SECRETARIO: M.S.c. Luis Renato Pineda

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).

DEDICATORIA

A DIOS:

Por permitirme ser quien soy y llegar a cumplir esta meta que tanto he anhelado, brindándome fuerzas, amor infinito y colocando a diversas personas en mi camino para terminar este logro, gracias por brindarme tan grandiosa misericordia en todo el periodo de estudios, gracias por recordarme que tienes un plan y todo es a tu tiempo.

A MI PADRE:

(QEPD) Porque siempre me brindaste ese amor tan perfecto en todo momento, por haberme alentado muchísimas veces para que siguiera adelante, instándome a ser una mejor persona, siempre brindándome: consejos con sus regaños (totalmente justificados) abrazos, cariño. Gracias porque aun en los últimos días que me regalaste a tu lado me enseñaste que no importando que tan difícil fuera la situación, hay que seguir adelante, hay que luchar y se debe de poner el mejor rostro y continuar, gracias por que fuiste y siempre serás mi héroe, eres la razón por la que constantemente buscare superarme y mejorar. Daría todo por compartir este día a tu lado, pero sé que desde el cielo estarás celebrando conmigo.

A MI MADRE:

(QEPD) por darme la vida, por ser esa mujer tan trabajadora que daba todo por su familia, gracias madre por hacerme una mujer más fuerte, más valiente, más perseverante que con tus acciones me demostrabas que si se cae hay que levantarse, hay que luchar no importando las adversidades no importando las lágrimas se debe de buscar hasta encontrar la solución, gracias por esas miradas de amor y de orgullo que me brindaste en silencio, gracias por luchar incansablemente hasta mas no poder. Sé que en el cielo vas a estar orgullosa y junto a mi padre celebraran este día junto a mí.

A MI ABUELITA:

Clarita, por ser esa persona tan excesivamente amorosa, llena de paz, tranquilidad, paciencia siempre brindando lo mejor de una manera excepcional, gracias por cada palabra de amor por cada abrazo, por cada acción repleta de amor, gracias madre por ser tan incondicional apoyándome en todo momento.

A MI TÍA:

Porque desde siempre has sido esa fuente de inspiración, por ser una mujer tan inteligente, trabajadora, honesta, humilde y

aún más importante con un corazón gigantesco, que ha estado en todas las etapas de mi vida ya sea con un consejo, un abrazo, un te quiero y siendo de manera directa e indirecta mi modelo a seguir.

A MIS HERMANOS: Carlos y Paola, gracias por tenerme tanta paciencia en los momentos de estrés y frustración ya que aun con pocas palabras y muchas acciones hemos logrado aumentar ese cariño, respeto y apoyo mutuo que tanto nos inculcaron nuestros padres, gracias por su amor ya que nunca pensamos pasar por diversas situaciones tan complejas en tan poco tiempo, pero que a nuestra manera hemos logrado sobrellevar, gracias por esos momentos de alegría, por ser mi fuerza impulsándome a mejorar y ser un buen ejemplo.

A MIS AMIGOS: Y compañeros, porque a lo largo de estos años han compartido tantas alegrías y tristezas siempre brindando una palabra de apoyo, un momento de alegría acompañándonos mutuamente en los días de estudio o simplemente des estresándonos gracias por estar de manera incondicional.

A: La Universidad de San Carlos de Guatemala, por ser mi alma mater y darme la oportunidad de convertirme en profesional para servir a mi bella Guatemala.

A: La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, por ser la casa donde me forje como profesional, crecí como persona y logré adquirir todos los conocimientos que hoy me permiten cumplir mis metas.

PRESENTACIÓN

La investigación se realizó conforme al método cualitativo ya que se hizo el análisis de los expedientes en los cuales se han tomado posturas subjetivas afectando al afiliado;

Dicho estudio se deriva del derecho administrativo desde un enfoque más general, recordando que el derecho administrativo es el encargado de la organización y el funcionamiento de la administración pública, buscando que cada una de las entidades desempeñen su labor de la manera más efectiva, eficiente y ecuánime posible buscando la realización del bien común y la aplicación de la legislación guatemalteca.

La investigación se efectuó conforme la realidad jurídica guatemalteca durante el año 2018 en la ciudad de Guatemala. Como sujeto de estudio se tuvo a las personas legitimadas para solicitar y gozar de los beneficios del programa de invalidez por parte del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social; mientras que como objeto de estudio se determinó al proceso de declaratoria de invalidez por la entidad previamente relacionada.

La investigación contiene un estudio acerca del derecho a la seguridad social así como los procedimientos que realizan los afiliados para gozar de dicha cobertura. Al momento de concluir con el análisis se pretende que la información recopilada se tome como base y estudio para crear un instrumento que brinde un beneficio para los afiliados al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social brindando una normativa que establezca plazos en cada uno de los procedimientos administrativos y médicos.

HIPÓTESIS

Falta de regulación taxativa de plazos en el proceso de declaratoria de invalidez por parte del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social tomando en cuenta que dicha institución es la designada constitucionalmente para coordinar y velar por que se cumpla el derecho a la seguridad social, debiendo velar por el beneficio de los habitantes pero que al momento de la inexistencia de la regulación taxativa de plazos se da el acaecimiento de una situación perjudicial para la persona que desea ser beneficiada por el programa de invalidez ya que dicha persona busca cubrir necesidades básicas de una manera rápida y eficiente por encontrarse en un escenario desfavorable en el cual no tuvo la posibilidad de planificar con anterioridad y como consecuencia necesita el apoyo médico, psicológico, económico y social lo antes posible, deviniendo en la creación de un contexto deshumano en materia de seguridad social con base en una carencia de certeza jurídica.

COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Cabe señalar que la hipótesis fue contextualmente comprobada, por lo que es incuestionable que existe una falta de enfoque humano en el proceso de declaratoria de invalidez por parte del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social debido a la no regulación de plazos taxativos para la resolución del referido proceso. Tal situación provoca un estado de indefensión para la persona solicitante que requiere de forma apremiante poder gozar de los beneficios del respectivo programa de seguridad social, teniendo como resultado la creación de un contexto deshumano en materia de seguridad social con base en la ausencia de certeza jurídica.

ÍNDICE

	Pág.
Introducción.....	i

CAPÍTULO I

1. El concepto de seguridad social.....	1
1.1. Antecedentes de la seguridad social.....	2
1.2. Antecedentes históricos en Guatemala.....	14
1.2.1. Definiciones.....	16
1.3. Principios de la seguridad social.....	18
1.4. Conceptos fundamentales de la seguridad social.....	19

CAPÍTULO II

2. Seguridad social en Guatemala.....	25
2.1. Perspectivas de la seguridad social en Guatemala.....	25
2.2. Modelo de seguridad social y cobertura de salud integral.....	26
2.3. Extensión de la seguridad social y salud pública.....	27
2.3.1. La economía informal.....	28
2.3.2. Diversos tipos de sistemas.....	29
2.3.3. Sostenibilidad.....	30
2.3.4. Concepto ampliado.....	30
2.3.5. Propositiones conceptuales.....	31

	Pág.
2.4. Legislación interna aplicable	32
2.4.1. Marco constitucional guatemalteco	32
2.4.2. Instrumentos internacionales de derechos humanos aplicables a la seguridad social	35
2.4.3. Marco ordinario guatemalteco en materia de seguridad social.....	38

CAPÍTULO III

3. Protección en relación a la invalidez, vejez y supervivencia por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social	41
3.1. Invalidez	41
3.1.1. Requisitos para su solicitud de la protección por invalidez en materia de seguridad social	44
3.1.2. Pensión por invalidez	45
3.2. Situación de vejez conforme el marco jurídico de seguridad social guatemalteco	48
3.2.1. Requisitos para su solicitud	49
3.2.2. Pensión por vejez	49
3.3. Supervivencia	53
3.3.1. Definición	54
3.3.2. Legitimación para su solicitud	55
3.3.3. Pensión de supervivencia	59

CAPÍTULO IV

4. Efectos negativos del actual procedimiento de declaratoria de invalidez por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y la necesidad de estructurarlo desde un enfoque humanitario	63
4.1. Carácter tutelar del Estado de Guatemala en relación a los derechos de sus habitantes	64
4.2. La protección y fomento al derecho de seguridad social como un medio necesario para la realización de los fines estatales	66
4.3. El proceso de declaratoria de invalidez por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y su actual problemática en relación a los solicitantes ..	70
4.4. Regulación de plazos adecuados para el proceso de declaratoria de invalidez del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social como vía jurídica idónea para resguardar el bienestar de las personas	74
CONCLUSIÓN DISCURSIVA	77
BIBLIOGRAFÍA	79

INTRODUCCIÓN

En el ordenamiento jurídico del Estado de Guatemala se encuentra regulado al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social como entidad encargada del bienestar integral de los ciudadanos guatemaltecos como consecuencia se crea el Acuerdo de Junta Directiva No. 1124 dentro del mismo se encuentra regulado la protección relativa a la invalidez que busca administrar la concesión de prestaciones en caso de enfermedades graves, accidentes y consecuencias.

Sin embargo, a pesar de la necesidad en la que se encuentran las personas que pueden beneficiarse del resultado del referido proceso en la actualidad persiste una problemática que provoca que el derecho de seguridad social en materia de invalidez se encuentre menoscabado, provocando la consolidación de un contexto perjudicial e inhumano para los habitantes del territorio guatemalteco, siendo precisamente por los efectos en la realidad nacional que se escogió como tema de investigación, planteándose como finalidad el dilucidar la solución jurídica idónea.

El objetivo general de la actividad investigativa realizada fue la recopilación de las bases teóricas y legales necesarias para fundamentar la hipótesis propuesta, descrita en el párrafo anterior. Debe de anotarse que tal objetivo fue cumplido ya que se pudo comprobar que no existen plazos en cuanto a la resolución de los requerimientos presentados por los afiliados, dejando una brecha de discrecionalidad por parte de los diferentes funcionarios públicos.

Además, como teoría que fundamentan la investigación puede destacarse la protección de los derechos sociales de las personas y fomento a la seguridad social como medio para la realización de los fines estatales. Por su parte entre algunos términos a destacar se encuentran el de seguridad social, invalidez, Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, proceso administrativo y plazo.

También es necesario mencionar la aplicación del método analítico; así mismo la

utilización del método sintético, además se aplicó la técnica bibliográfica y documental para la recopilación de las fuentes legales y doctrinarias que sirven como el sustento científico y jurídico de dichos resultados.

El contenido de la investigación que en breve se desarrollará, se dividió en cuatro capítulos; desarrollando el primero de estos todo lo relativo a las generalidades de la seguridad social como un concepto jurídico; el segundo, desarrolla todo lo relativo a la seguridad social desde la base del contexto jurídico nacional; el tercero, expone todo lo relativo al proceso de declaratoria de invalidez, así como de la vejez y sobrevivencia con el objeto contrastar cada uno de esos procesos y comprender el primero de forma integral; finalmente el cuarto, desarrolla lo relativo a la problemática que gira en torno al actual proceso de declaratoria de invalidez por parte del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, los motivos que permiten catalogar de inhumano y la solución jurídico que se considera idónea y expedita.

Se recomienda que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social implemente normas jurídicas en las cuales se tenga contemplada la necesidad y urgencia de atender al afiliado de manera objetiva, rápida y eficiente esto con la finalidad de atender y cubrir las diferentes necesidades que se presentan al momento de estar en estado de invalidez.

CAPÍTULO I

1. El concepto de seguridad social

La seguridad social tiene como origen la protección de derechos que se derivan de la dignidad de la persona que debe de ser el centro del orden civil y social así como de todo desarrollo técnico y económico. De esa dignidad devienen los derechos personales y sociales que todo Estado debe de reconocer, promover y garantizar en busca de la realización del bien común. “La Organización Internacional del Trabajo adopto, en 1952 el Convenio sobre la seguridad social, mejor conocido como convenio 102 o norma mínima, que ha servido de pauta a muchos países para legislar sobre la materia”.¹

Dentro de esos preceptos, el derecho a la seguridad social es de los más importantes ya que permite a la persona humana alcanzar y preservar su bienestar tanto personal como familiar. En un mundo que constantemente tiene cambios significativos en el área laboral, económica tecnología, es lógico que se busque la protección del ser humano ya que los cambios son evidentes, debiéndose adaptar a realidades en base a su entorno. En tal virtud gobiernos de diferentes países han tomado diversas actitudes al respecto para poder reestructurar y mejorar los sistemas de seguridad social, adecuando el mismo a un marco jurídico ecuánime que busque la protección de sus beneficiarios.

Al realizarse estudios respectivos fue posible vislumbrar una problemática en relación a

¹ González Roaro Benjamín. **La seguridad social en el mundo**. Pag.13

determinado proceso relacionado a la seguridad social en Guatemala, por ello, como primer apartado del presente informe se abordará determinadas generalidades del concepto jurídico de seguridad social.

1.1. Antecedentes de la seguridad social

La seguridad social es la herramienta mediante la cual las personas aseguran el derecho fundamental a la salud, al trabajo, vivienda y una vejez digna. “La seguridad social es el resultado de un largo proceso histórico derivado del estado de inseguridad en que vive el hombre, desde los albores de la humanidad. Para la leyenda judeo-cristiana ese estado de inseguridad se inició cuando fue expulsado del paraíso terrenal”.²

El hombre primitivo en lucha permanente contra una tierra inhóspita se vio acosado por ciertos fenómenos naturales, como los terremotos, sequías, inundaciones, rayos y truenos; tuvo que satisfacer por instinto sus necesidades más elementales. Se refugia en las cavernas y pronto aprende a guardar sus alimentos, para preservarse de las contingencias en las épocas de escasez, y posteriormente, a domesticar algunos animales, convirtiéndose con el transcurso del tiempo de cazador en pastor.

El germen de la seguridad social lo encontramos entonces inscrito en la humanidad desde los tiempos más remotos, el hombre se enfrenta a un mundo que no entiende y que le agrede constantemente, a lo que se agregan las enfermedades y

² Morgado Valenzuela, Emilio. **Instituciones de derecho del trabajo y de la seguridad social**. Pág. 603

por consiguiente la urgente necesidad de prevenirlas. De igual forma de las vicisitudes propias de la vejez y la imposibilidad de subsistir por sus propios medios.

De esta manera puede afirmarse que el ansia de seguridad ha sido el motor del progreso de la humanidad. La invención de la agricultura fue una forma de asegurarse alimento en vez del aleatorio método de la caza y de la recolección de frutos silvestres. La agrupación en tribus, la formación de aldeas, de ciudades, la constitución de estados, traducen el deseo de seguridad frente a un enemigo exterior.

Cuando ésta evoluciona a formas más complejas de organización social, muchas de sus experiencias fueron recibidas por el conjunto social, sobre todo el sentimiento de solidaridad, hasta llegar con el transcurso de los siglos, al Estado contemporáneo y a la comunidad internacional.

Uno de los acontecimientos del Siglo VIII, como antecedente de la seguridad social fue cuando, Carlo Magno dictaminó que cada parroquia debía sostener a sus pobres, viejos, enfermos sin trabajo y a los huérfanos, cuando no contaban con ayuda familiar. De igual forma en Inglaterra, en el año del 1691, se estableció un impuesto obligatorio a nivel nacional, para cubrir esta clase de asistencia parroquial y aunada a lo anterior, dos siglos más tarde, Dinamarca y Suecia adoptan medidas similares para asegurar de esta manera la responsabilidad de la comunidad.

Derivado de la preocupación por la seguridad de una determinada colectividad también se hizo presente en las antiguas culturas americanas. En el caso del imperio del Tahuantinsuyo los incas, aplicaban el sistema de las piruas (graneros del estado) el cual

consistía en depositar los sobrantes de los cultivos de sus tierras, para cubrir la escasez en los casos de sequías o de calamidades públicas, así como la de atender a los ancianos, viudas y huérfanos a cargo del Estado, y no abandonados a su suerte, como ocurría en otras culturas antiguas.

En consecuencia, de esta apretada síntesis se desprende que desde las épocas más remotas tuvieron presencia en diversas colectividades humanas: la indigencia, la enfermedad y en general, lo que ahora denominamos riesgos y contingencias sociales, a los que trataron de dar solución las distintas culturas, de acuerdo con sus respectivas peculiaridades. Es satisfactorio comprobar que el fatalismo no fue la característica de las comunidades antiguas porque en la medida de sus posibilidades y condiciones idearon los mecanismos que se han relacionado para atenuar hasta donde les era posible, los infortunios que desde siempre padece la humanidad.

En conclusión la formación de la seguridad social es el resultado de un prolongado proceso que se extiende desde los inicios del siglo pasado hasta la época presente, ella hace su aparición desde el momento en que reducidos grupos de trabajadores de algunas actividades económicas se unen con fines de protección mutua, hasta llegar paulatinamente a la protección de todos los trabajadores, por cuenta ajena, después de los laborantes independientes y posteriormente al amparo de toda población contra los riesgos y contingencias como la enfermedad, el accidente, la maternidad, la vejez y la muerte, siendo estos los principales aunque no los únicos.

Los sistemas iniciales de protección nacieron, al producirse la primera revolución

industrial, el trabajador se encontraba en el más absoluto desamparo, frente a los riesgos y contingencias sociales, jornadas de trabajo extenuantes, salarios miserables que tenían que aceptar para no morir de hambre, la coalición profesional figuraba en el catálogo de los delitos. La huelga estaba igualmente proscrita. Además, los empleadores no se consideraban obligados a solventar los gastos de enfermedad, accidentes de trabajo, etcétera, por considerar que tales egresos aumentaban los costos de producción.

Por consiguiente, los obreros ubicados en tan lamentable situación, teóricamente debían atender con sus magros salarios los riesgos y contingencias sociales, aunque para ello tuvieran que enviar a la fábrica, a sus mujeres e hijos menores desde su más tierna infancia. Obviamente, el conjunto de estos aportes resultaba insuficiente para cubrir esos requerimientos. Fue así como, progresivamente surgieron los sistemas iniciales de protección, como el ahorro privado, la mutualidad, el seguro privado, la responsabilidad civil y la asistencia pública.

Sin embargo, este sistema que se viene utilizando paralelamente a la seguridad social, resultó diminuto para dar respuesta adecuada a su pragmática finalidad. Los salarios deprimidos de los trabajadores por la grave crisis económica hacen imposible que puedan recurrir al ahorro, y para las clases ligeramente más favorecidas tampoco resulta atractivo el sistema.

El mutualismo fue otro de los sistemas de ayuda mutua, mediante la creación de asociaciones entre miembros de determinadas colectividades, para asumir ciertos riesgos y contingencias sociales como la vejez, invalidez, enfermedad y muerte, a través de las aportaciones de sus miembros.

El seguro privado hace su aparición a fines del Siglo XIX, como un contrato de derecho privado, con objeto de cubrir ciertos riesgos y contingencias sociales mediante el convenio de su propósito, aleatorio y por consiguiente de naturaleza mercantil, en virtud del cual mediante el pago de una prima estimada en función del riesgo asumido por la aseguradora, ésta se obligaba al pago del capital del seguro, al producirse el evento incierto y futuro materia de la convención.

El seguro privado, en el cual está ausente el principio de la solidaridad, tuvo su explicación en la insuficiencia de las asociaciones de socorros mutuos, que por las razones que anteriormente se han relacionado, se encontraron en la imposibilidad de atender con la amplitud debida los riesgos y contingencias sociales.

A pesar que el seguro privado estuvo y está muy lejos de solucionar los problemas derivados de los infortunios laborales y que actualmente sólo recurren a él personas que están en capacidad económica de abonar las primas es innegable que en su momento constituyó un antecedente de los seguros sociales, los cuales asimilaron sus técnicas y procedimientos respectivos. Hasta la aparición de la teoría del riesgo profesional, el trabajador se encontraba completamente desamparado frente a los infortunios laborales. En caso de un accidente ocurrido en el trabajo o con ocasión directa a él, el empleador se acogía a la teoría civilística de la culpa exonerándose de toda responsabilidad al patrono, toda vez la víctima no acreditara que el evento dañoso se había producido por culpa del empresario.

Conforme las anteriores circunstancias anotadas el trabajador aparte de estar imposibilitado en la mayoría de los casos de acreditar la culpa de su principal no estaba en condiciones económicas de seguir un largo proceso en la jurisdicción ordinaria. En consecuencia no varió la situación cuando evolucionando ese criterio se estimó que era el empleador quien debía probar que no tuvo culpa en el accidente; es decir que cuando se produjo el hecho susceptible de ser indemnizado no actuó con imprudencia o negligencia.

Derivado de esas carencias se desarrolló la teoría del riesgo de autoridad, propiciada por Rouast y Givord, quienes consideraron que el trabajador está colocado bajo la autoridad del patrón y que en consecuencia el accidente que sufre en esas condiciones no debe dejarse a cargo del obrero por tratarse de un accidente sobrevenido en un servicio dirigido.

Estableciendo que la responsabilidad debe recaer en aquel que ha dado la orden y no en el que la ha ejecutado, concluyendo que la autoridad entraña la responsabilidad y en consecuencia la autoridad es la fuente del riesgo. La asistencia social orientada a solucionar el problema de la indigencia nació a consecuencia del sistema del asalariado al producirse la primera Revolución Industrial tuvo inicialmente su fundamento en la caridad y en la beneficencia con prestaciones que constituían en esencia actos de liberalidad, y por consiguiente no exigibles por los beneficiarios.

En el curso del Siglo pasado se extendieron en muchos países las instituciones de asistencia pública como: hospitales, hospicios y asilos de ancianos a cargo del Estado

para atender a los afectados. El Estado asume esa responsabilidad no a título gratuito o de caridad sino como una obligación con los carentes de medios económicos como integrantes de la colectividad.

Derivado de lo anterior se establecieron seguros sociales para resolver los problemas que los sistemas iniciales de previsión dejaron pendientes de solución. Correspondió a Alemania iniciar la segunda etapa de la evolución histórica de la seguridad social. Fue obra de Bismark quien presentó al parlamento un proyecto de seguro obligatorio contra accidentes y enfermedades que alcanzó consagración legislativa el 15 de julio de 1883, para proteger a los trabajadores de la industria en forma obligatoria contra el riesgo de enfermedad y la contingencia de la maternidad.

Son evidentes las diferencias entre los seguros sociales obligatorios y la seguridad social mientras los primeros protegen a los trabajadores por cuenta ajena la seguridad social nace con el propósito de amparar a toda la población. Asimismo los seguros sociales protegen al trabajador contra determinados riesgos y contingencias sociales; en cambio la seguridad social se estructura para cubrir todos los riesgos y contingencias a que están sujetos los miembros de una determinada colectividad.

La expresión seguridad social concebida como parte de la ciencia política que mediante adecuadas instituciones técnicas de ayuda, previsión y asistencia tiene por fin defender o propulsar la paz y la prosperidad general de la sociedad a través del bienestar individual.

En el mundo occidental a partir de la *Social Security Act.* de 14 de agosto de 1936,

promulgada por el presidente Franklin D. Roosevelt con la finalidad de hacer frente a la crisis económica que asolaba el país que consistía en erradicar la miseria y evitar las convulsiones sociales que podrían producirse. Para tal efecto se dieron medidas contra la desocupación por medio de subsidios de asistencia a los desempleados en favor de las personas económicamente débiles con preferencia a las viudas, indigentes y ancianos así como: seguros de invalidez, vejez, muerte y desempleo para todos los trabajadores por cuenta ajena.

Esta Ley fue la primera que consideró a la seguridad social como sistema de concepción integral utilizando todas las instituciones destinadas a lograr ese propósito.

La expresión seguridad social con el contenido señalado quedó sancionada con alcance mundial en la Carta del Atlántico de 14 de agosto de 1941, y en la Declaración de Washington de 1942, en las cuales se proclamaba que todas las naciones tienen el deber de colaborar en el campo económico social a fin de garantizar a sus ciudadanos las mejores condiciones de trabajo de progreso económico y de seguridad social, seguro social para necesidades básicas; asistencia nacional para los casos especiales y seguro voluntario para las adiciones a las provisiones básicas. Como principios del seguro social señala los siguientes:

- a) Tipo fijo de prestación de subsistencia;
- b) Tipo fijo de cotización;
- c) Unificación de la responsabilidad administrativa; y

d) Clasificación, término que utiliza para indicar el ajuste del seguro a las distintas circunstancias de cada una de las clases de personas, según sus ingresos y ocupaciones.

En este orden, el inicio de la evolución de la seguridad social fue la Declaración de Filadelfia, aprobada por la Conferencia Internacional del Trabajo en la reunión de 10 de mayo de 1944, que convocó a los Estados miembros para adecuar los planes y programas de la organización a las nuevas exigencias sociales que se habían producido en el mundo y a señalar los principios informadores de la acción política de sus integrantes.

En la declaración se proclama que es obligación suprema de la Organización Internacional de Trabajo crear programas que permitan lograr la plenitud de empleo la elevación de los niveles de vida; asegurar un salario mínimo para todos los que trabajen así como necesiten de tal protección; la extensión de medidas de seguridad social, inclusive la asistencia médica completa; la protección de la infancia y de la maternidad, al igual que un nivel adecuado de alimentación, de vivienda, medios de recreación y cultura. Contribuyó a la acuñación del término seguridad social y a difundir sus principios aquel mismo espíritu informa la Declaración Universal de Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en la que se proclama el derecho a la seguridad social concretamente en su Artículo 22 y establece que los derechos económicos, sociales y culturales, son indispensables para su dignidad y el libre desarrollo de su personalidad.

Este numeral concuerda con el Artículo 25 de la misma Declaración en cuanto proclama que: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure así como a su familia lo que es: salud, bienestar, alimentación, vestido, vivienda, asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo, derecho a los seguros en caso de: desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de los medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad añadiendo que la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados de asistencia especiales”.

Así mismo principios similares fueron incorporados a la Carta de Libertad Europea del 4 de noviembre de 1950, los que finalmente tienen proyección mundial, cuando la Organización Internacional del Trabajo resuelve otorgar a las recomendaciones de la Declaración de Filadelfia la forma de Convenio y surge entonces el número 102 conocido por la norma mínima de seguridad social el 28 de junio de 1952, que recoge los objetivos de acción protectora integral a los que pueden acogerse tanto los países altamente desarrollados como los que se encuentran en proceso de desarrollo.

Como consecuencia de todo este largo proceso fue la proliferación legislativa primero sobre los seguros sociales y después sobre seguridad social hasta culminar con la aparición de una nueva disciplina jurídica: el derecho de la seguridad social con autonomía científica, normativa, didáctica y técnica; con principios que si bien algunos no son privativos del derecho de la seguridad han contribuido en grado eminente a formar su sustantividad tales como la universalidad, internacionalidad, integralidad, uniformidad, solidaridad y unidad cuyo desarrollo escapa al rótulo de esta colaboración.

Morgado Valenzuela señala que “los objetivos de la constitucionalización son numerosos y variados. Entre los cuales destacan los siguientes:

- a) Agregar una dimensión social a los derechos ya reconocidos y garantizados en las Constituciones, principalmente de carácter político-civil;
- b) Complementar los derechos reconocidos y garantizados al trabajador en cuanto ciudadano, con los deberes, derechos y garantías que corresponden a su calidad de trabajador, conferir mayor seguridad y protección a los derechos sociales, dándoles igual rango y jerarquía que los reconocidos a los de carácter político y civil, y
- c) Promover el cambio, al incorporar al texto constitucional normas que también expresan los grandes propósitos de la política social y que forman parte del proyecto político que se pretende realizar”.³

Por esas razones, tanto en Europa como en América se ha generalizado la inclusión de cláusulas sociales en los códigos políticos aunque con diversos matices.

La Constitución de la V República Francesa de 4 de octubre de 1958, se adhiere en su breve preámbulo a los derechos del hombre y a los principios de soberanía nacional tal como fueron definidos en la inmortal Declaración de 1789 confirmada y completada por el preámbulo de la Constitución de 1946.

³ Morgado Valenzuela, Emilio. **Instituciones de derecho del trabajo y de la seguridad social.** Pag. 657

La Constitución española de 27 de diciembre de 1978, sigue esa misma tendencia, pues en su Artículo 41 se limita a declarar escuetamente que los poderes públicos mantendrán un régimen público de seguridad social para todos los ciudadanos que garantice la asistencia y prestaciones sociales suficientes ante situaciones de necesidad especialmente en casos de desempleo, agregando el Artículo siguiente: que el Estado velará especialmente por salvaguardar los derechos económicos y sociales de los trabajadores en el extranjero.

Los convenios colectivos como es sabido son acuerdos concertados entre una organización sindical y un empleador o una asociación de empleadores en virtud de los cuales se crean o amplían los derechos mínimos reconocidos a los trabajadores en las legislaciones de sus respectivos países; y dado su contenido normativo son de aplicación no sólo a quienes al momento de concluirse se encontraban vinculados con la empresa por una relación jurídica de trabajo sino que su ámbito de aplicación personal se extiende a los laborantes que ingresen con posterioridad.

1.2. Antecedentes históricos en Guatemala

Como primer antecedente se puede mencionar las políticas de protección social durante la colonia las cuales se extienden desde el inicio del régimen colonial hasta la revolución liberal de 1871, basándose en las llamadas Leyes de Indias. “Estas leyes de la colonia española tienen en parte una inspiración religiosa y espiritual”.⁴ Principia por condenar las actividades esclavistas de los conquistadores a partir del año 1500, es decir, recién

⁴ Barahona Streber, Oscar. **Bases de la seguridad social en Guatemala**. Pág. 3

descubierta América, pero la liberación del indígena de la esclavitud se realizó lentamente siendo substituida por el sistema de encomiendas mediante el cual los encomenderos quedaban obligados a proteger a los indios, adquiriendo el derecho de beneficiarse en sus servicios personales y la obligación de procurarles instrucción religiosa.

Derivado de los abusos que se cometían en la aplicación de las leyes, Fray Bartolomé de las Casas procedió a emitir denuncias, las cuales provocaron el inicio la promulgación de una nueva legislación protectora en el año de 1542, la que abolió las encomiendas provocando el descontento de los conquistadores el cual culminó en considerar a los indios como vasallos libres tributarios, pese a lo anterior el régimen de encomiendas persistió aunque menos drástico hasta mediados del Siglo XVIII.

De este modo con la revolución liberal de 1871, se inició una nueva legislación del trabajo, emitiéndose el reglamento de trabajo de Jornaleros decretado en 1877, y la Ley de Trabajadores de 1874. Estas leyes establecieron los primeros beneficios de asistencia médica que debían dar los patronos a sus jornaleros.

Emitiéndose para el efecto el Decreto Ley número 669 en el año de 1906, con el fin de proteger a los trabajadores contra los riesgos profesionales que les acaecieran, dado su amplio campo de aplicación el cual abarcaba prácticamente a toda la clase trabajador de Guatemala, incluso los laborantes de la agricultura sus objetivos no pudieron cumplirse debido entre otras cosas a la falta de previsión de una entidad que la hiciera efectiva.

La finalidad aparente de dicha ley fue la de crear un seguro contra riesgos profesionales a través de la organización de cajas cooperativas de socorros en cada fábrica o taller donde laboraran más de diez trabajadores, con el objeto de crear fondos suficientes para el pago de las indemnizaciones procedentes.

Dicha ley responsabilizaba al jefe del establecimiento por los accidentes que ocurriesen a los trabajadores durante las horas de trabajo y establecía la obligación de los trabajadores a contribuir con parte de sus salarios a pagar el monto de las indemnizaciones a las que pudieran tener derecho; Alrededor del 6% de los salarios siendo las indemnizaciones equivalentes al 60% del salario.

En los casos de enfermedad accidente leve se otorgaba el derecho a los medicamentos, las visitas médicas y a la indemnización equivalente a la mitad del salario por un periodo no mayor de un año.

La maternidad estaba asimilada al caso de enfermedad y los accidentes, con la salvedad que la indemnización abarcaba únicamente por tres semanas exigiéndose para el efecto que la trabajadora diese a luz durante el servicio. En el supuesto de muerte se establecía el derecho por parte de la viuda a una pensión vitalicia hasta el 20% del salario y los hijos menores de 12 años hasta el 15% cada uno la caja costeaba además los gastos funerales.

1.2.1. Definiciones

La seguridad social está claramente definida en los Convenios de la OIT y en los instrumentos de la ONU como un derecho fundamental en términos generales como un sistema basado en cotizaciones que garantiza la protección de la salud, las pensiones y el desempleo así como las prestaciones sociales financiadas mediante impuestos.

La seguridad social es un conjunto de medidas que la sociedad proporciona a sus integrantes con la finalidad de evitar desequilibrios económicos y sociales que de no resolverse significarían la reducción o la pérdida de los ingresos a causa de contingencias como: la enfermedad, los accidentes, la maternidad o el desempleo entre otras.

La seguridad social también conocida como seguro social es un programa de protección médica, económica y alimenticia que permite a los individuos en caso de perder sus ingresos estables recibir todos los beneficios concernientes a estos aspectos.

Cabe señalar que se encuentra estrechamente relacionada con el bienestar social la serie de factores que en conjunción ayudarían en la realización espiritual y física de una persona y las políticas sociales, las que son elaboradas partir de los estudios y la elaboración de teorías correspondientes al desarrollo de los sectores sociales, con el fin de intervenir a nivel estatal en las desigualdades que existan asegurando la existencia de los seguros sociales. La seguridad social tiene como finalidad garantizar una protección social a los individuos y hogares que se encuentren en una situación de vulnerabilidad social.

El primer paso para descubrir el significado del término seguro social que ahora nos ocupa es establecer el origen etimológico del mismo, en concreto podemos determinar que la primera palabra que le da forma segura proviene del latín y más exactamente del vocablo securus que puede traducirse como: tranquilo. Se trata de un adjetivo fruto de la suma del prefijo se y del sustantivo cura que es sinónimo de cuidado o preocupación.

La segunda palabra de este término social, también tiene su origen etimológico en el latín. En su caso procede del nombre socius que puede determinarse que significa compañero.

El seguro social es un programa que financia o administra el gobierno para satisfacer las necesidades básicas de las personas sin recursos, por lo general suelen estar dirigidos a quienes viven en condiciones de pobreza, a los discapacitados, a las familias numerosas y a los ancianos.

1.3. Principios de la seguridad social

El conocimiento se sustenta en estudios y pruebas, lográndose crear de tal forma máximas de índole metodológica mediante las cuales es posible establecer matrices generales aplicables a cualquier sector de la realidad de una determinada parte del conocimiento humano ello es desde un punto de vista racional un principio, una matriz que fundamenta un determinado conocimiento y orienta su desarrollo.

El derecho desde la base de su porción de la realidad que le corresponde estudiar y regular posee principios que le son propios y aplicables de forma general, así como algunos específicos aplicables a cada rama del derecho encontrándose dentro de estos los de la seguridad social en su entendido de especificación de la materia laboral. Así pues dentro del ámbito de la referida materia se encuentran algunas matrices generales de la esfera del derecho de trabajo pero que su contenido se ha visto adaptado a los fines de la seguridad social abordándose estos en breve.

Entre los principios de la seguridad social en cuanto materia jurídica pueden ser destacados los siguientes:

- a. Solidaridad: principio por el cual se establece la relación intergeneracional, según la cual las generaciones en actividad toman a su cargo el sostenimiento de las que están en situación pasiva.
- b. Responsabilidad persona: principio que hace referencia al aporte del trabajador cubierto por el sistema.
- c. Inmediatez: principio que establece los beneficios deben ser otorgados cuando existe la necesidad.
- d. Universalidad: principio por el cual se establece la extensión de la cobertura a toda la población.
- e. Igualdad: principio que hace referencia a la cobertura en iguales circunstancias.
- f. Integralidad: la cobertura de todas las contingencias físicas, sociales o económicas
- g. Suficiencia: principio por el cual se establece que las prestaciones deben de

garantizar un nivel de vida digno.

- h. Sostenibilidad financiera: principio que garantiza el cumplimiento de los compromisos.
- i. Responsabilidad del Estado: principio que establece que la función pública es indeclinable.

Constituyen los anteriores los principios que rigen de forma general la materia de la seguridad social, como la base racional sobre la cual se erige la normativa legal respectiva.

1.4. Conceptos fundamentales de la seguridad social

Al principio del presente capítulo se hizo la referencia de la gran cantidad de conceptos que conforman el ámbito jurídico, siendo que la seguridad social es uno de ellos. Ahora bien conforme los antecedentes expuestos previamente es posible concluir que la materia de seguridad social es amplia y por ello requiere una serie de preceptos para garantizar una comprensión plena.

Por tanto, con el objeto de garantizar una intelección idónea del tema central del presente informe se procederá a desarrollar determinados conceptos intrínsecamente relacionados a la materia en cuestión, destacándose los siguientes:

Por derecho se entiende al conjunto de normas impero-atributivas, elaboradas e impuestas por el poder público con la finalidad de lograr una mejor convivencia humana entre los componentes de: una nación, estado, país o grupo social, sencillamente es un

conjunto de normas que rigen la conducta humana.

Por derecho objetivo “se entiende el conjunto de normas jurídicas que son impuestas o dictadas por el Estado por tanto, es el resultado de la convivencia humana y de la utilización por el hombre de los bienes de la vida”.⁵ El derecho objetivo abarca todo ese conjunto de normas jurídicas que se han emitido en el marco de una respectiva estructura política abocándose siempre al proceso que se encuentre previamente establecido. Se incluyen por tanto, todos los cuerpos legales y codificados que regulan la conducta del ser humano en sociedad.

Ahora bien, este derecho positivo, objetivo, se clasifica en:

a. Nacional o interno. Este, a su vez se clasifica en:

1. Derecho Privado que comprende las disciplinas jurídicas: Civil, Mercantil y Marítimo.
2. Derecho Público que se integra por: Constitucional, administrativo, Penal, Fiscal, Municipal, Electoral, Político, Aduanero, Financiero, Procesal, Bancario, Registral, Notarial en fin comprende toda conducta relación o consecuencia en que intervenga el Estado en cuanto entidad Soberana y en ejercicio de esa característica que le es propia.
3. Derecho Social donde encontramos: Agrario, del Trabajo, de la Seguridad Social, Económico, Corporativo, Sindical, del Consumidor y Ecológico.

⁵ Kelsen, Hans. **Teoría pura del derecho**. Pág. 99

- b. Derecho Internacional o Externo al igual que el anterior éste se divide en Privado y Público.

Procedencia del Derecho Objetivo: La legislación, la costumbre y las disposiciones judiciales que constituyen jurisprudencia.

- a. Legislación: es la fuente o proceso por el cual se crean normas de carácter general producidas por el poder legislativo y que son coercibles.
- b. Costumbre: es una fuente derivada que tiene su valor en el sentido en que el ordenamiento jurídico le reconoce cierta validez.
- c. Jurisprudencia: es la interpretación de la ley en concreto, aquella interpretación que los órganos jurisdiccionales realizan sobre una o varias normas jurídicas aplicadas al caso concreto.

Cabe señalar que por derecho subjetivo se entiende a la facultad de obrar que tienen los miembros de la comunidad para la realización de sus propios intereses, garantizados por el derecho objetivo. Es aquella manifestación de poder que deriva de la norma jurídica y que le permite exigir a otra persona el cumplimiento del contenido derivado de esa norma.

Entre algunas acepciones del derecho subjetivo pueden destacarse:

- a. Derecho como facultad: es el derecho de exigir algo.
- b. Derecho reflejo: siempre que hay un derecho hay una obligación y siempre que hay una obligación hay un derecho.

- c. Como poder jurídico: es derecho subjetivo en sentido estricto.
- d. Como poder político: el derecho de votar y ser votado.
- e. Como garantía constitucional: una serie de elementos a los cuales yo tengo facultad porque la norma los establece, pero que también implica la obligación de la autoridad en cumplirlos y en caso de que no se cumplan, hay un procedimiento por el cual yo puedo hacer valer esos derechos.
- f. En el sentido de autorización o permiso positivo: esto es cuando de entrada la norma jurídica establece una prohibición, pero por diferentes medios permite la entrada.

Debe de anotarse que antes de definir el derecho social es necesario mencionar la desarticulación del derecho del trabajo del derecho civil, así como las conquistas de la clase obrera elevadas a rango legal, cuanto la autonomía del derecho agrario y la regulación de la seguridad y la asistencia sociales, así como el surgimiento del derecho económico, ha permitido la constitución de un ordenamiento jurídico con características distintas a lo que se conoce como derecho público y derecho privado, cuyas características son:

- a. No se refieren a individuos en general, sino en cuantos integrantes de grupos sociales bien definidos;
- b. Tienen un marcado carácter protector hacia los sectores económicamente débiles;
- c. Son de índole económica;
- d. Establecen un sistema de instituciones y controles para transformar la contradicción de intereses de las clases sociales en colaboración pacífica y convivencia justa; y
- e. Tienden a limitar las libertades individuales.

Puede definirse al derecho social entonces como el conjunto de normas jurídicas que establecen y desarrollan diferentes principios y procedimientos protectores a favor de las personas, grupos y sectores de la sociedad integrados por individuos socialmente débiles, para lograr su convivencia con las otras clases sociales dentro de un orden jurídico.

Por seguridad social se comprende: “Al derecho público de observancia obligatoria y de aplicación universal, para el logro solidario de una economía autentica y racional de los recursos y valores humanos, que aseguran a toda la población una vida mejor con ingresos o medios económicos suficientes para una subsistencia decorosa, libre de la miseria, temor, enfermedad, ignorancia, desocupación, con el fin de que en todos los países se establezca, mantenga y acrecienten el valor moral, intelectual y filosófico de su población activa, se prepare el camino para las generaciones venideras y se sostengan a los incapacitados eliminados de la vida productiva”.⁶

Su finalidad será garantizar el derecho a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo, así como el otorgamiento de una pensión que en su caso y previo cumplimiento de los requisitos legales será garantizada por el Estado.

Por otra parte por el régimen obligatorio abarca desde los diversos tipos de seguros, pasando entre otros por la integración de salario, prestaciones en especie y en dinero,

⁶ Gonzales Roaro, Benjamín. **La seguridad social en el mundo**. Pág. 65

etc. hasta otras incorporaciones voluntarias al régimen obligatorio. La obligatoriedad se refleja tanto en la inscripción como en el pago de cuotas.

En régimen voluntario esta facultad da la posibilidad a que cualquier persona que desee recibir los servicios de la seguridad social las pueda obtener sin necesidad de ser trabajador; es decir que mediante el cumplimiento de determinados requisitos se hacen merecedores de los beneficios de la seguridad social, extendiéndose la protección a sus dependientes, previo pago de las cuotas correspondientes que le establezca el propio Instituto al que acuda a solicitar su incorporación al régimen voluntario.

Por último las Instituciones de seguridad social son los organismos que forman parte del sistema encaminado a la protección de la clase trabajadora de sus familias y de la comunidad misma, contra los riesgos derivados del trabajo y de la existencia en general.

CAPÍTULO II

2. Seguridad social en Guatemala

En el capítulo anterior se abordó todo lo relativo a la seguridad social como concepto y disciplina jurídica específica. Sin embargo, aunque se refirió de forma suficiente lo relativo a los antecedentes de esta en el contexto nacional, no se profundizó en lo relacionado a su concreta manifestación en el marco del derecho guatemalteco.

Es imperativo proceder a desarrollar lo relativo a la realidad jurídica nacional de la seguridad social, haciéndose hincapié en aquellos aspectos cuyo conocimiento es necesario para la comprensión de la problemática cuya investigación motivó la redacción del presente informe.

2.1. Perspectivas de la seguridad social en Guatemala

El Estado debe conceder prioridad a las políticas e iniciativas sociales institucionales destinadas a ampliar la cobertura de la seguridad social y programas de salud integral, por su parte también cabe destacar que la seguridad social, la calidad de vida y la salud integral no sólo revisten gran importancia para el bienestar de los trabajadores, grupo más vulnerable y débil de las tres columnas de grupos sociales que en el esquema guatemalteco sostienen el sistema de sus familias y de su comunidad, sino que de gestionarse adecuadamente, mejorar significativamente el desarrollo integral colectivo. La relativa eficiencia en algunos de los aspectos de la salud pública que evita muchas

de las muertes prematuras y prevenibles, está aumentando la acumulación de adultos mayores (fenómeno demográfico conocido como envejecimiento de la población), que empieza a afectar los sistemas de pensiones basados en la capitalización.

Por último los interlocutores sociales, que de hecho mantienen el sistema tienen un importante papel que desempeñar en la gestión de la seguridad social y los programas concretos de salud integral comunitaria; no puede ni debe marginarse a ninguno de ellos.

2.2. Modelo de seguridad social y cobertura de salud integral

La seguridad social y la salud integral son muy importantes para el bienestar de los trabajadores, de sus familias y de todo el grupo social que constituye su entorno, es un derecho humano fundamental y un instrumento esencial para crear cohesión social y contribuir a garantizar la paz y la integración social debe formar parte indispensable de la política social del gobierno y es una herramienta importante para evitar y aliviar la pobreza a través de la solidaridad social nacional y distribución equitativa de la carga, debe contribuir al fortalecimiento de la dignidad humana, a la equidad y justicia social.

La seguridad social y la salud pública integral, administradas correctamente mejoran la calidad de vida al proporcionar asistencia médica, seguridad de ingresos y servicios sociales; inciden en el aumento de la productividad, pues una economía sólida y creciente y una política de mercado social laboral activa, constituyen instrumentos valiosos para el desarrollo socio-económico sustentable y sostenido.

No existe un modelo idóneo único de seguridad social y salud pública. Crece y evoluciona con el tiempo y las circunstancias, siempre y cuando se considere que la persona humana, tanto en su dimensión individual como en la proveniente de sus relaciones familiares y sociales es susceptible constantemente de sufrir estados de necesidad física, mental y social, producidas por el azar, por acontecimientos que, aun siendo previsibles, están vinculados a su propia naturaleza individual o social, o al entorno en el que necesariamente se desarrollan.

Entre los diferentes regímenes de asistencia social y salud los hay: universales, colectivos, y públicos o privados. La función prioritaria de la sociedad (usualmente, pero no únicamente) a través del Estado es facilitar, promover y extender la cobertura y garantizar la calidad de los servicios de la seguridad social y salud pública.

2.3. Extensión de la seguridad social y salud pública

Es necesario dar máxima prioridad a las políticas e iniciativas que aporten seguridad social y salud integral a aquellas personas que no están cubiertas por los sistemas vigentes. Por ejemplo: los pequeños núcleos de trabajo, los trabajadores (urbanos y rurales) independientes, los trabajadores migrantes, las empleadas domésticas y todas las personas que en su mayoría son mujeres activas en la economía informal.

En caso que existan obstáculos para que la cobertura no alcanza para las necesidades de algunos grupos debe explorarse la introducción de seguros y/o programas (voluntarios) u otras medidas como la asistencia social, y posteriormente extenderse o integrarse en el sistema de seguridad social, siempre que la utilidad de las prestaciones

resulten económicamente viables.

Ciertos grupos tienen necesidades diferentes y algunos demuestran una capacidad contributiva muy baja; en general están integrados por el campesinado indígena minifundista y los pobladores de las áreas marginales urbanas, que coinciden en mucho con gran parte del 54.3% de la población que viven en miseria o extrema miseria, para extender la seguridad social y la salud pública integral con éxito, es necesario tomar en cuenta estas diferencias y características.

Las posibilidades que ofrece el micro seguro y/o canasta básica de salud y seguridad, también deben explorarse rigurosamente, aunque se reconoce que no pueden ser la base de un sistema de seguridad social integral pero sí podrían ser un primer paso útil, en especial para responder a la apremiante necesidad de mejorar el acceso a la asistencia médica primaria. Las políticas e iniciativas sobre la extensión de la cobertura deberían enmarcarse en el contexto de una estrategia de seguridad social nacional integrada.

2.3.1. La economía informal

El reto fundamental que plantea la economía informal es cómo integrarla a la economía formal, se estima que es una cuestión de equidad y de solidaridad social. Las políticas del modelo de desarrollo incluyente a impulsar, deben tender a la promoción del abandono de la economía informal (políticas de educación para el trabajo, de trabajo masivo, de organización y participación social, de trabajo decente con remuneración

equitativa, etc.). En Guatemala la economía formal está en una constante contracción y la economía informal en un constante aumento.

La cooperación solidaria, que supera la ayuda a los grupos vulnerables de la economía informal, debe ser financiada por toda la sociedad, muy probablemente mediante modificaciones significativas del régimen tributario.

2.3.2. Diversos tipos de sistemas

En los sistemas de pensiones con prestaciones definidas en el reparto, el riesgo se asume colectivamente, en los sistemas de cuentas de ahorro individuales en cambio, son las propias personas las que asumen el riesgo. Si bien se trata de una alternativa, ello no debe bajo ninguna circunstancia, debilitar los sistemas de solidaridad en los que el riesgo está compartido entre todos los afiliados al régimen.

Claro está que los sistemas de pensiones obligatorias deben asegurar niveles de prestaciones adecuadas y garantizar la solidaridad nacional, y ocasionalmente la subsidiaridad estatal. De cuán pertinente y fuerte debe ser la presencia de sistemas complementarios (que sólo beneficiarían a sectores de la sociedad económicamente más solventes), serán los interlocutores sociales, adecuadamente asesorados, los que deben tener la última palabra; la función del Estado será, en todo caso, proporcionar un marco reglamentario y mecanismos idóneos de regulación y aplicación.

2.3.3. Sostenibilidad

Con el objeto de que sea sostenible, la viabilidad financiera de los sistemas de pensiones debe garantizarse a largo plazo, por lo tanto, es necesario realizar proyecciones periódicas y permanentes e introducir ajustes necesarios a la brevedad posible, es imprescindible evaluar previamente cualquier propuesta de reforma a la legislación que privilegiando un entusiasmo infundado, pueda desestabilizar la sustentabilidad del sistema. Es necesario el diálogo social sobre las hipótesis que han de utilizarse en la evaluación y en el desarrollo de opciones políticas para hacer frente a cualquier desequilibrio financiero.

2.3.4. Concepto ampliado

La seguridad social abarca la asistencia médica y las prestaciones familiares, y proporciona seguridad de ingresos en caso de contingencias como: enfermedad, vejez, discapacidad, accidentes de trabajo, enfermedades profesionales, maternidad (prenatal, parto, postnatal) desempleo, seguridad alimentaria para niños menores de cinco años, pérdida del sostén económico y por qué no: una sana distracción, básica para el fomento y mantenimiento de la salud mental. Si hay una evidente capacidad limitada para financiar la seguridad social, ya sea mediante impuestos generales o cotizaciones, y en especial cuando no haya un empleador que pague una parte de la cotización, debe darse prioridad a las necesidades sentidas y expresadas por los grupos sociales más sensibles y vulnerables.

2.3.5. Propositiones conceptuales

Está claro que la mayoría de los habitantes del mundo, y en especial de los países tercermundistas no disponen de ningún tipo de seguridad social y si la tienen, es en forma insuficiente y deficiente. Se trata pues, de un reto importante para abordar y superar ya sin dejarlo para después; es en tiempo de crisis cuando la seguridad social cumple a cabalidad su función, por lo que debe considerarse lo siguiente y analizar el mismo en su actuar:

- a. Iniciar o reforzar una campaña que promueva extender la cobertura de seguridad social a los grupos sociales actualmente excluidos. En el caso concreto de Guatemala: los sobrevivientes dentro de la economía informal, los trabajadores independientes o de microempresas familiares, el campesinado agrícola, especialmente los indígenas, las mujeres, los niños y niñas, y jóvenes menores de edad, las empleadas domésticas, las laborantes migrantes, los trabajadores de las maquilas, y otros.
- b. Que las organizaciones internacionales, tipo OIT, exhorten a los gobiernos a que concedan prioridad a una re conceptualización actualizada, dentro del contexto de sus realidades particulares; y promuevan la vigorización de las dinámicas que amplíen el número de beneficiarios y beneficios.

2.4. Legislación interna aplicable

El Estado se conforma de distintos elementos como: territorio, poder, población, incluso algunos incluyen el elemento temporal y claro está el ordenamiento jurídico. Este último se integra del conjunto de todas las normas jurídicas, principios, doctrinas, jurisprudencia e instituciones aplicables al territorio estatal para regular la conducta de los miembros de su población, en tal sentido la seguridad social debe de encontrarse regulada de forma taxativa en el orden jurídico nacional.

Pues bien, habiéndose abordado distintos aspectos de índole conceptual y teórico, es necesario proceder a desarrollar el marco jurídico relativo a la seguridad dentro del ordenamiento jurídico guatemalteco, lo que se realizará en los puntos siguientes.

2.4.1. Marco constitucional guatemalteco

Como primera norma jurídica a destacar se encuentra el Artículo 93 de la Constitución Política de la República de Guatemala el cual preceptúa: “El goce de la salud es derecho fundamental del ser humano, sin discriminación alguna.” Mediante esta norma se determina de forma taxativa el derecho a la salud como intrínseco a la propia calidad humana y por tanto su resguardo y protección constituye un deber estatal, así mismo se debe brindar sin distinción alguna, a efecto se logre extender a toda la población.

El Artículo 94 también de la Constitución Política de la República de Guatemala

preceptúa lo siguiente: “El Estado velará por la salud y la asistencia social de todos los habitantes.

Desarrollará, a través de sus instituciones, acciones de prevención, promoción, recuperación, rehabilitación, coordinación y las complementarias pertinentes a fin de procurarles el más completo bienestar físico, mental y social.” En tal sentido, debe siempre constituir una política de Estado el garantizar la salud de sus habitantes, sin discriminación alguna y como una prioridad institucional, siendo que a ello puede aunarse que conforme el Artículo 95 constitucional la salud es un bien público.

En este orden de ideas, es función por parte del Estado establecer los mecanismos y directrices a efecto de brindar la salud de forma óptima a la población, auxiliándose por medio de sus instituciones.

Además, siempre debe de prevalecer la participación que las comunidades tienen en los programas de salud, siendo su derecho y el deber el participar activamente en la planificación, ejecución y evaluación de los programas de salud.

Ahora bien, en concreto en materia de seguridad social guatemalteco en el marco jurídico constitucional, se encuentra el Artículo 100 de la Constitución Política de la República de Guatemala el cual preceptúa: “El Estado reconoce y garantiza el derecho a la seguridad social para beneficio de los habitantes de la Nación. Su régimen se instituye como función pública, en forma nacional, unitaria y obligatoria”. Mediante esta norma, se reconoce el derecho a la seguridad social, debiendo aplicar los lineamientos por parte del Estado

para garantizar el cumplimiento y su debida aplicación.

El Estado, los empleadores y los trabajadores cubiertos por el régimen con la única excepción de lo preceptuado por el artículo 88 de esta Constitución, tienen obligación de contribuir a financiar dicho régimen y derecho a participar en su dirección, procurando su mejoramiento progresivo.

La aplicación del régimen de seguridad social corresponde al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social que es una entidad autónoma con personalidad jurídica, patrimonio y funciones propias; goza de exoneración total de impuestos, contribuciones y arbitrios, establecidos o por establecerse. El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social debe participar con las instituciones de salud en forma coordinada.

El Organismo Ejecutivo asignará anualmente en el presupuesto de ingresos y egresos del Estado, una partida específica para cubrir la cuota que corresponde al Estado como tal y como empleador, la cual no podrá ser transferida ni cancelada durante el ejercicio fiscal y será fijada de conformidad con los estudios técnicos actuariales del instituto.

Contra las resoluciones que se dicten en esta materia, producen los recursos administrativos y el de lo contencioso-administrativo de conformidad con la ley. Cuando se trate de prestaciones que deba otorgar el régimen, conocerán los tribunales de trabajo y previsión social.

La seguridad social encuentra pues una amplia regulación constitucional, destacándose

por su generalidad la cual permite que las normas específicas de la materia puedan ampliar integralmente el contenido de esta disciplina jurídica y derecho conforme los criterios jurídicos modernos y la realidad nacional.

Además, también se encarga de establecer de forma taxativa aquellas máximas instituciones que tienen como máxima prioridad el resguardo, protección y promoción de la seguridad y prevención social en el contexto guatemalteco. En tal sentido, cada una poseerá sus propias competencias en lo relativo a esta materia y deberá de trabajar en conjunto e integralmente para facilitar el mejor servicio a los usuarios.

Con base en lo anterior, se considera suficientemente abordado lo relativo a la materia de seguridad social en el marco constitucional guatemalteco, siendo procedente proceder a desarrollar las normas externas relativas a este tema, lo que se realizará a continuación.

2.4.2. Instrumentos internacionales de derechos humanos aplicables a la seguridad social

Los convenios internacionales de derechos humanos constituyen un referente normativo y ético que debe guiar las legislaciones y políticas nacionales, así como una plataforma a la que se puede recurrir para restablecer la lógica de derechos en la seguridad social y buscar sistemas de pensiones compatibles con la equidad de género. Todos los derechos humanos son universales, indivisibles e interdependientes y están relacionados entre sí.

La comunidad internacional debe tratar los derechos humanos de forma global y de manera justa y equitativa, en pie de igualdad y dándoles a todos el mismo peso. Debe tenerse en cuenta la importancia de las particularidades nacionales y regionales, así como de los diversos patrimonios históricos, culturales y religiosos, pero los Estados tienen el deber sean cuales fueren sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales.

Debe destacarse lo regulado en la Declaración Universal de Derechos Humanos en el Artículo 22 establece: "Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad".

Derivado de la norma citada, se establece que toda persona que pertenezca a una sociedad, tiene el derecho a la seguridad social, el cual debe ser garantizado por parte del Estado atendiendo a los recursos de este, para que sus miembros tengan un libre desarrollo en su dignidad y personalidad, en ámbitos económicos, sociales y culturales.

En tal sentido, la seguridad social es un medio por el cual el trabajador es capaz de alcanzar un desarrollo integral, garantizándose su integridad física y psicológica. Además, todos los Estados deben de atender como una prioridad la búsqueda de satisfacer aquellas necesidades que sean tendientes a realizar el crecimiento de los miembros de su población, en cualquiera de las esferas de la realidad, como la

económica, social y cultural.

Por su parte también debe de destacarse el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, también conocido como Protocolo de San Salvador, el cual preceptúa: "Toda persona tiene derecho a la seguridad social que la proteja contra las consecuencias de la vejez y de la incapacidad que la imposibilite física o mentalmente para obtener los medios para llevar una vida digna y decorosa.

En caso de muerte del beneficiario, las prestaciones de seguridad social serán aplicadas a sus dependientes. Cuando se trate de personas que se encuentran trabajando, el derecho a la seguridad social cubrirá al menos la atención médica y el subsidio o jubilación en casos de accidentes de trabajo o de enfermedad profesional y cuando se trate de mujeres, licencia retribuida por maternidad antes y después del parto.

Como un cuerpo legal que amplía el contenido de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en así denominado Protocolo de San Salvador regula de forma taxativa lo relativo a la seguridad social en beneficio de las personas que conforme las sociedades americanas, siendo que deberá de tomarse en consideración todos aquellos asuntos que le son propios a esta materia al momento de regularse, protegerse y promoverse en un determinado territorio, por lo que se deberá abarcar desde jubilaciones hasta cuestiones de seguridad social relativas a la maternidad.

Cabe destacar que existen una gran cantidad de normativas que puede ser relacionada, no obstante a los fines del presente informe se considera suficiente los dos cuerpos

previamente citados puesto que su aplicación es general en el marco jurídico americano y permite comprender así la trascendencia de la seguridad social.

2.4.3. Marco ordinario guatemalteco en materia de seguridad social

En relación a la normativa ordinaria relativa a la seguridad social, debe de relacionarse la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, Decreto 295 del Congreso de la República de Guatemala, el cual en su Artículo 1 preceptúa lo siguiente en relación a la entidad: “Crease una institución autónoma, de derecho público, con personería jurídica propia y plena capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, cuya finalidad es la de aplicar en beneficio del Pueblo de Guatemala y con fundamento en el artículo 63 de la Constitución Política de la República un régimen Nacional, unitario y obligatorio de Seguridad Social de conformidad con el sistema de protección mínima.”

En primer lugar debe de aclararse que el artículo que el propio precepto legal citado relaciona se encuentra desvinculado a la realidad jurídica nacional, puesto que la Constitución a la que se hace referencia ya no se encuentra vigente, siendo el correcto el ya referido Artículo 100 de la Constitución Política de la República vigente.

Por otra parte, durante el desarrollo de todo el cuerpo legal previamente mencionado se desarrolla los aspectos jurídicamente relevantes relativos a la seguridad social desde el marco de la máxima institución encargada, estableciéndose: competencias, deberes, derechos y procedimientos así como cuestiones eminentemente orgánicas. No obstante,

cabe recalcar que no es imperativo desarrollar ampliamente esta ley en el presente capítulo, desarrollándose los elementos necesarios para el presente informe en el siguiente capítulo.

CAPÍTULO III

3. Protección en relación a la invalidez, vejez y supervivencia por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social

En el último punto del capítulo anterior se expuso de forma pormenorizada lo relativo a la normativa ordinaria relacionada de forma intrínseca a la seguridad social de Guatemala, relacionando la normativa orgánica del así denominado: Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. No obstante, también se aclaró que determinados elementos de esa normativa iban a ser ampliados en el siguiente apartado, siendo estos los relativos a la invalidez, vejez supervivencia.

Es imperativo proceder a desarrollar todo los aspectos destacables de las figuras de la invalidez, vejez y supervivencia debido a las similitudes que comparten, aunque cabe señalar que la problemática principal se encuentra dentro del tema de invalidez.

3.1. Invalidez

Incapacidad permanente o temporal de una persona para andar, mover algún miembro del cuerpo o realizar determinadas actividades, debida a una discapacidad física o psíquica. La invalidez implica una imposibilidad material para desarrollar determinadas actividades, ya sean de índole física o cognoscitiva. Tal situación puede devenir de la realización de las actividades laborales y por tanto la seguridad social debe de prever tal situación y responder adecuadamente.

Debe de relacionarse el Artículo 5 del Reglamento sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez Y Sobrevivencia, el cual preceptúa: “Para establecer la Invalidez y su grado, el Departamento de Medicina Legal y Evaluación de Incapacidades, evaluará al asegurado así como los antecedentes que figuran en los expedientes e informes relacionados con su caso. Tomará en cuenta que para los efectos de la protección por Invalidez, se considera inválido el asegurado que se haya incapacitado para procurarse mediante un trabajo proporcionado a su vigor físico, a sus capacidades mentales, a su formación profesional y ocupación anterior.

En este sentido, el artículo citado, establece la autoridad encargada para evaluar a los asegurados a efecto de determinar si le corresponde el beneficio, practicando diversas evaluaciones, que tomará en cuenta al momento de otorgar la protección por invalidez. Además, se tomarán en cuenta los antecedentes profesionales y ocupacionales del asegurado, su edad, la naturaleza e intensidad de sus deficiencias físicas o psíquicas, y otros elementos de juicio que permitan apreciar su capacidad remanente de trabajo.

En el precepto legal previamente citado se establece de forma clara cuales personas pueden acceder a la protección por invalidez, estableciéndose una amplia cantidad de parámetros definitorios que deberán de aplicarse en el caso concreto.

También cabe señalar que se hace referencia expresa sobre un procedimiento en concreto al cual deberá de ser sometida la persona que posee una disminución en sus capacidades físicas y cognitivas y por tanto pueden poseer protección por invalidez.

En relación al estudio del caso concreto y del proceso de evaluación de la persona que

opta por encontrar resguardo en el régimen de protección por invalidez, debe relacionarse el Artículo 6 del Reglamento sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez Y Sobrevivencia, Acuerdo 1124 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, el cual preceptúa: “Para la evaluación de la Invalidez se reconocen dos grados: total y gran invalidez”.

Se considera total, la invalidez del asegurado que esté incapacitado para obtener una remuneración mayor del 33% de la que percibe habitualmente en la misma región un trabajador sano, con capacidad, categoría y formación profesional análogas.

Se considera gran invalidez, cuando el asegurado esté incapacitado para obtener una remuneración y necesite permanentemente la ayuda de otra persona para efectuar los actos de la vida ordinaria.”

La total y gran invalidez se diferencian conceptualmente en el grado de incapacidad de la persona para realizar determinadas actividades, así pues en el primer caso estas se encuentran limitadas sin embargo puede realizar todavía ciertas conductas de índole regular para cualquier persona, no obstante en el caso de gran invalidez el individuo se encuentra materialmente impedido para realizar actividades físicas o cognitivas sin al apoyo de uno o más individuos. Por tanto, en el caso de invalidez total se propone una protección de seguridad social menos amplia que en lo que respecta a la gran invalidez, debiéndose de realizar los estudios técnicos respectivos para clasificar a cada persona según la categoría para la que es apto.

Por último cabe relacionar el Artículo 7 también del cuerpo legal citado en la página anterior, el cual preceptúa. “Cuando la invalidez pueda prevenirse, o su grado pueda ser disminuido por medio de atención especializada, previo a su declaratoria, el asegurado será trasladado a los servicios de rehabilitación correspondientes.”

El precepto legal citado con anterioridad se encarga de establecer sino una excepción a la protección por invalidez si una posibilidad por la cual el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social puede buscar la mejoría del individuo en caso esta sea posible mediante servicios de rehabilitación, lo cual siempre debe de tenerse en consideración.

3.1.1. Requisitos para su solicitud de la protección por invalidez en materia de seguridad social

En el punto anterior se determinó que es la protección por invalidez, estableciéndose que debe de existir un procedimiento previo a que una persona goce de los beneficios de tal protección, teniéndose que realizar ciertos estudios técnicos. Conforme esa realización de estudios se podrá catalogar al individuo como alguien en una situación de invalidez total o de gran invalidez. Ahora bien, para poder llegar a la anterior conclusión la entidad, mediante su normativa, reguló determinados requisitos sobre los que se profundizará.

Pues bien, en primer lugar debe relacionarse el Artículo 4 del Reglamento sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez Y Sobrevivencia, del Acuerdo 1124 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, que preceptúa: “Tiene derecho a pensión de Invalidez, el asegurado que reúna las condiciones siguientes:

- a. Ser declarado Inválido de acuerdo con lo previsto en los Artículos 5, 6 y 8 del presente Reglamento.
- b. Tener acreditados 36 meses de contribución en los 6 años inmediatamente anteriores al primer día de Invalidez.
- c. Si la Invalidez es causada por enfermedad mientras el trabajador está afiliado al Instituto, para cumplir con la condición de tener acreditados 36 meses de contribución, se debe incluir el mes del riesgo.

El Instituto no concederá pensión por Invalidez, si ésta al ser declarada al asegurado, tiene su origen antes de que haya cumplido con los requisitos de contribución prescritos.

En la norma citada con anterioridad, se establecen los requisitos que se deben de cumplir a efecto de poder optar al beneficio de la pensión por invalidez, los cuales son de cumplimiento obligatorio, caso contrario no se concederá dicha pensión por parte del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social aunado a ello, se debe de llevar el trámite administrativo correspondiente”.

3.1.2. Pensión por invalidez

Una vez cumplidos todos los requisitos exigidos por la ley y realizado el debido procedimiento de estudio técnico por parte de la entidad encargada una persona puede pasar a gozar de la protección del programa por invalidez del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. En tal sentido, como puede verificarse en el precepto legal ya referido en un punto anterior, dependiendo si es una invalidez total o gran invalidez la amplitud

del programa será distinta, en concreto, en lo referente al monto de la pensión.

En relación a este tema debe de referirse el Artículo 8 del Reglamento sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez Y Supervivencia, Acuerdo 1124 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, el cual preceptúa: “Una vez establecida la invalidez y su grado, el Departamento de Medicina Legal y Evaluación de Incapacidades fijará el primer día de la invalidez, a partir del cual comenzará el derecho a la pensión”. El primer día de invalidez no puede ser anterior al último día de subsidios diarios otorgados según otros programas del Instituto, ni a la fecha de recepción de la solicitud de pensionamiento.

Por su parte, conforme el Artículo 9 del mismo cuerpo legal previamente citado la pensión que puede otorgarse en el caso de invalidez total se calculará en la misma forma que la pensión de vejez, sin embargo sobre ello se profundizará en un punto siguiente; no obstante siempre cabe recalcar que ya sea la pensión de Invalidez Total, Vejez y Gran Invalidez, estas no podrán exceder del ochenta por ciento de la remuneración base para el trabajo realizado.

La pensión de gran invalidez, por su parte será igual a la pensión de invalidez total, más un aumento del veinticinco por ciento del monto que resulta de la aplicación del cálculo que la norma aplica tomando en consideración aspectos como el monto base y las contribuciones realizadas por el beneficiario. En todo caso este aumento no podrá ser mayor al de una pensión mínima.

En lo referente al plano por que se otorgará la pensión por invalidez, cabe destacar que inicialmente se proporcionará por el término de un año. Transcurrido ese lapso, continuará por períodos iguales, previa comprobación de la subsistencia de las condiciones que determinaron su otorgamiento, proceso de verificación que también establecerá la entidad competente.

El pensionado por invalidez está sujeto, salvo caso de fuerza mayor a los reconocimientos, exámenes y tratamientos que se le prescriban, el incumplimiento de lo anterior producirá la suspensión de la pensión. Además la comprobación de que subsisten las condiciones de invalidez pueden ser realizadas en cualquier tiempo y el departamento de medicina legal y evaluación de incapacidades, podrá fijar períodos mayores después de transcurrido el primer año.

En lo que se refiere a la finalización definitiva de la pensión por invalidez cabe destacar que esta terminará en caso de que el pensionado recupere su capacidad para el trabajo o por el fallecimiento del mismo. También cabe destacar que la pensión por invalidez podrá transformarse a pensión de vejez, al cumplir el pensionado con la edad estipulada en la ley de la materia.

En todo caso el asegurado que solicite pensión de invalidez debe sujetarse a los reconocimientos y exámenes que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social estime convenientes, y a los tratamientos que se le prescriban.

Si acaso no cumplierse con estas disposiciones se producirá la suspensión del

trámite de la solicitud y en todo caso siempre debe de tomarse en consideración que conforme la ley los patronos están obligados a conceder permiso con goce de salario a sus trabajadores, para que asistan a las unidades médicas del referido instituto durante el tiempo estrictamente necesario para la práctica de los reconocimientos y exámenes prescritos. Tal situación permite, por lo tanto, que el trabajador nunca utilice como excusa la autoridad de la parte patronal para no asistir a un examen de verificación, garantizándose la seguridad jurídica de las personas que gozan de esta pensión.

3.2. Situación de vejez conforme el marco jurídico de seguridad social guatemalteco

La vejez se ha extendido con el paso de los años como consecuencia de las mejoras en el plano de la salud, circunstancia que ha posibilitado una mejora en las condiciones de vida. La vejez se caracteriza por la finalización de la actividad laboral o al menos una disminución considerable de este tipo de actividad.

Es el período en el que el organismo tiene mayor posibilidad de padecer diversas dificultades y es por ello que los gastos en salud se incrementan, esta etapa ha sido tomada de diversas maneras a lo largo de la historia, siempre en relación con la cultura que se esté considerando.

3.2.1. Requisitos para su solicitud

Así como en el caso de la protección por invalidez, para poder gozar de los beneficios de la seguridad social por vejez, en concreto de la pensión respectiva, deben de cumplirse de forma irrestricta determinados requisitos, permitiéndose de tal forma que se cumplan con todos los parámetros técnicos y jurídicos que motivan el otorgamiento de esos beneficios, sometiéndose también a los controles respectivos.

En tales requisitos se encuentran regulados en el Artículo 15 del Reglamento sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez Y Sobrevivencia, Acuerdo 1124 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, regula lo siguiente: Tiene derecho a pensión por el riesgo de Vejez, el asegurado que reúna las siguientes condiciones:

- a. Haber cumplido la edad mínima de 60 años.
- b. Tener acreditados como mínimo 240 meses de contribución, efectivamente pagados al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

3.2.2. Pensión por vejez

Como resultado de cumplirse los requisitos legamente establecidos para la protección por vejez por parte de la seguridad social guatemalteca se podrá otorgar una pensión, la cual también deberá de ser calculada conforme los parámetros jurídicos establecidos aplicados al caso concreto, de igual forma que sucedía con la pensión por invalidez, no

omitiendo que también la pensión por invalidez total se podrá transformar por vejez.

En relación a la pensión por vejez debe de tenerse en consideración lo establecido en el Artículo 16 del Reglamento sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez Y Sobrevivencia, Acuerdo 1124 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, el cual preceptúa lo siguiente: “La pensión de vejez estará constituida por:

- a. El 50% de la remuneración base;
- b. El 0.5% de la remuneración base por cada seis meses de contribución que tenga el asegurado en exceso sobre los primeros 120 meses de contribución; y,
- c. Una asignación familiar equivalente al 10% del monto calculado según los incisos a. y b. anteriores, por cada una de las personas que conforman su grupo familiar, que se consideran sus beneficiarios:
 - c.1. La esposa o la mujer cuya unión de hecho con el causante haya sido legalizada de acuerdo con el Código Civil, siempre que una u otra haya convivido con él hasta la fecha del riesgo. Si no resulta comprobada la convivencia, puede otorgarse la asignación familiar siempre que se compruebe que el asegurado le proporciona ayuda económica indispensable para la satisfacción de sus necesidades vitales.
 - c.2. En defecto de la beneficiaria a que se refiere el inciso anterior, la compañera que haya convivido maridablemente con el asegurado durante un tiempo ininterrumpido no menor de dos años a la fecha del riesgo, aun cuando mantenga vínculo matrimonial no disuelto con tercera persona.
 - c.3. Con relación a los incisos c.1. y c.2., se estima que también hay convivencia cuando por razones de trabajo el asegurado, se encuentre residiendo en lugar distinto al de su familia, si este hecho no le impide el cumplimiento de todas o la mayor parte de

las obligaciones de su hogar.

- c.4. El varón para ser considerado dentro del grupo familiar afecto a una asignación familiar, debe estar totalmente incapacitado para el trabajo y cumplir con lo establecido en los tres incisos anteriores.
- c.5. Los hijos menores de 18 años, siempre que sean solteros y no estén pensionados por derecho propio.
- c.6. Los hijos mayores de 18 años incapacitados para el trabajo, siempre que sean solteros y no estén pensionados por derecho propio.
- c.7. Los hijos adoptados legalmente por el asegurado, que sean menores de 18 años o mayores de edad incapacitados para el trabajo, sean solteros y no estén pensionados por derecho propio.
- c.8. Los hijos por nacer del asegurado, serán afectos a una asignación familiar, a partir de la fecha de su nacimiento.

Para los fines del Instituto y los efectos del párrafo anterior, la filiación se prueba con las certificaciones de las actas del Registro Nacional de las Personas. A falta de éstas o si las mismas son defectuosas, incompletas o dudosas, el Instituto seguirá una investigación administrativa con el exclusivo objeto de determinar la condición de hijos para el derecho a pensión.

El Instituto calificará si son idóneas, adecuadas y suficientes, las pruebas recabadas mediante este procedimiento para otorgar la asignación familiar correspondiente.

- c.9. La madre que no esté pensionada por derecho propio en este Programa, y dependa económicamente del asegurado.
- c.10. El padre que no esté pensionado por derecho propio en este Programa, esté total

y permanentemente incapacitado para el trabajo, y dependa económicamente del asegurado.

La pensión de invalidez total, vejez y gran invalidez, no excederá del 80% de la remuneración base. En caso de exceder este límite, se reducirán proporcionalmente las asignaciones familiares y se reajustarán conforme disminuyan los beneficiarios que integran el grupo familiar del asegurado.

La pensión por vejez hace especial hincapié en lo relativo al establecimiento de los beneficiarios, regulándolo ampliamente puesto que en caso contrario puede dar lugar a equívocos que podrían devenir en perjuicios para el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social en particular, por ello el anterior precepto destaca por su taxativa de regulación. Además como ya se había comentado se podrá transformar en pensión por vejez la pensión de invalidez, cuando el pensionado cumpla la edad que le corresponda de conformidad con lo establecido en la ley.

También debe destacarse que el derecho a percibir la pensión de vejez comenzará desde la fecha en que el asegurado reúna las condiciones establecidas para gozar de la misma y termina por fallecimiento del pensionado.

En todo caso, el asegurado haya alcanzado la edad mínima que establece la ley y termine su relación de trabajo sin tener derecho a la pensión de vejez, siempre que acredite por lo menos doce meses de contribución, tiene derecho a una asignación única cuyo monto será igual al 70% por ciento del valor de las cuotas laborales efectivamente

aportadas conforme la base probatoria presentada, siendo que la percepción de la asignación única extingue todo derecho a las demás prestaciones que establece la ley de la materia y si posteriormente el asegurado reingresa a la cobertura de este programa de seguridad social se considera como incorporado por primera vez al mismo”.

Como se puede verificar es bastante explícita la manera en que se estará trabajando con el afiliado al momento que cumpla con todos los requisitos, así como quienes serán los beneficiarios y el porcentaje que les pertenece al momento que se haga efectiva dicho beneficio, sin embargo en la información presentada por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social existe una laguna de ley al momento que no se establece al cuanto tiempo será efectiva dicha pensión.

3.3. Sobrevivencia

El ser humano se encuentra rodeado de una realidad con la que constantemente entra en contacto, existiendo porciones de esta que puede controlar por propia voluntad y otras que no, lo cual deviene en una posibilidad de entrar en situaciones de riesgo en donde la vida del individuo se encuentre en peligro. Tal es la cotidianidad de toda persona, no obstante en la realización de cualquier actividad laboral también existen situaciones de riesgo que pueden devenir en una situación de gran riesgo a la integridad del trabajador, incluso si se toman todas las medidas precautorias respectivas por ello en materia de seguridad social debe de tomarse ello como asunto de estudio y regulación.

Así pues la sobrevivencia en la materia que atañe al presente informe refiere al

riesgo que deviene de la realización de una determinada actividad laboral y la cobertura que el seguro social posee al respecto y aquellos aspectos que le son jurídicamente relevantes sin embargo, sobre ello se profundizará en los siguientes capítulos.

3.3.1. Definición

Es la acción y efecto de sobrevivir. Este término, por su parte hace referencia a “vivir después de un determinado suceso, vivir tras la muerte de otra persona o vivir en condiciones adversas y sin medios”.⁷

El superviviente o sobreviviente es la persona que logra mantener la vida en situaciones extremas que podrían causarle la muerte. Lo habitual es que se hable de supervivientes cuando se produce un accidente de gravedad. Conservación de la vida, especialmente cuando es a pesar de una situación difícil o tras de un hecho o un momento de peligro.

3.3.2. Legitimación para su solicitud

Existen pues diversos riesgos a los que todos los seres humanos se encuentran expuestos en la realización de cualquiera de sus actividades, incluyendo las propias de su relación de trabajo, no obstante ello no implica que toda situación de riesgo motive el otorgamiento de protección por sobrevivencia, deben de acaecer determinados elementos que legitimen el otorgamiento de esta.

⁷ <http://www.carm.es/chac/interleg/arti0006.htm>. (consultado: el 07 de agosto del año 2018)

Por legitimado se hace referencia a la persona que puede solicitar y beneficiarse de esta protección específica del seguro social, previo cumplimiento del proceso de solicitud y de realizarse los estudios técnicos respectivos, sin embargo en este caso si existe una diferenciación evidente entre las exigencias con lo que respecta a la invalidez y la vejez, como se observará adelante. En concreto el Artículo 24 del Reglamento sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez Y Sobrevivencia, Acuerdo 1124 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, regula lo siguiente: Tienen derecho a pensión de Sobrevivencia:

- a. La esposa o la mujer cuya unión de hecho con el causante haya sido legalizada de acuerdo con el Código Civil, siempre que una u otra haya convivido con él hasta la fecha de su fallecimiento. Si no resulta comprobada la convivencia, puede otorgarse el pensionamiento siempre que se compruebe que el causante le proporcionaba ayuda económica indispensable para la satisfacción de sus necesidades vitales.
- b. En defecto de la beneficiaria a que se refiere el inciso anterior, la compañera que haya convivido maridablemente con el causante durante un tiempo ininterrumpido no menor de dos años hasta la fecha de su fallecimiento, aun cuando mantenga vínculo matrimonial vigente no disuelto con tercera persona a la fecha del riesgo. Con relación a los incisos a) y b) anteriores, se estima que también hay convivencia, cuando por razones de trabajo, el asegurado se encontraba residiendo en lugar distinto al de su familia, si este hecho no le impedía el cumplimiento de todas o la mayor parte de las obligaciones de su hogar. En ningún caso se otorgará pensionamiento a más de una

beneficiaria.

- c. El varón sobreviviente que esté en las condiciones que determina el inciso a) anterior, con respecto a la mujer causante que fue su cónyuge, mujer de hecho o compañera, siempre que esté totalmente incapacitado para el trabajo.
- d. Los hijos menores de 18 años, sean solteros y no estén pensionados por derecho propio.
- e. Los hijos mayores de 18 años incapacitados para el trabajo, sean solteros y no estén pensionados por derecho propio.
- f. Los hijos adoptados legalmente por el causante, que sean menores de 18 años o mayores de edad incapacitados para el trabajo, y no estén pensionados por derecho propio.
- g. Los hijos póstumos quienes serán pensionados a partir de la fecha del nacimiento.
Para los fines del Instituto y los efectos de este inciso, la filiación se prueba con las certificaciones de las actas del Registro Civil a falta de éstas o si las mismas son defectuosas, incompletas o dudosas el instituto seguirá una investigación administrativa con el exclusivo objeto de determinar la condición de hijos para el derecho a pensión. El Instituto calificará si son idóneas, adecuadas y suficientes las pruebas recabadas mediante este procedimiento para otorgar la pensión.

- h. La madre que no esté pensionada por derecho propio en este Programa, cuando se establezca que dependía económicamente del causante.
- i. El padre que no esté pensionado por derecho propio en este programa, que esté total y permanentemente incapacitado para el trabajo, y cuando se establezca que dependía económicamente del causante.

Encontrándose legitimado el solicitante para gozar del programa por sobrevivencia del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, debe de existir una causa legal para otorgar la respectiva pensión que deviene de dicho programa. Al respecto el Artículo 22 también del Reglamento sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez Y Sobrevivencia, el Acuerdo 1124 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, regula lo siguiente: el Instituto otorgará pensiones a beneficiarios por fallecimiento del asegurado cuando:

- a. A la fecha de su fallecimiento el asegurado tenga acreditados por lo menos 36 meses de contribución en los seis años inmediatamente anteriores.
- b. A la misma fecha el fallecido hubiere tenido derecho a pensión de Vejez.
- c. A la fecha de su fallecimiento el pensionado estuviere disfrutando pensión de Invalidez o Vejez, conforme a este Reglamento.

Ahora bien, el propio reglamento previamente referido determina que si a consecuencia de un accidente desaparece un asegurado sin que haya certidumbre de su fallecimiento, y no vuelve a tenerse noticias de él dentro de los treinta días posteriores al suceso, la

unidad competente del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social puede presumir su fallecimiento desde que ocurrió dicho accidente, ello para el efecto de que los sobrevivientes debidamente legitimados perciban la pensión, sin perjuicio de comprobación posterior de la sobrevivencia del causante.

También puede acaecer el caso de que desaparezca un asegurado en forma involuntaria, por medios violentos y coactivos empleados en su contra, pero dadas las circunstancias resulta de difícil comprobación el hecho del accidente y del fallecimiento, por lo que también desde la unidad competente de la máxima entidad en materia de seguro social guatemalteca puede presumir su muerte, sin embargo previo a resolver apreciará en conciencia los medios de prueba rendidos al efecto debiéndose de abocar de forma imperativa a los principios de equidad o de justicia en que funde su criterio.

La presunción de fallecimiento se retrotraerá a la fecha en que el asegurado desapareció, para el solo efecto de que sus sobrevivientes gocen a partir de esa fecha de las pensiones establecidas en ley. No obstante en este caso los interesados quedan obligados a presentar dentro de los tres años siguientes de notificada la concesión de la pensión la declaratoria de fallecimiento presunto por ausencia extendida por tribunal competente salvo que se demuestre fehacientemente y a satisfacción de la entidad competente la imposibilidad de hacerlo, pudiéndose conceder una prórroga definitiva por un plazo igual al anterior. Ahora bien, si no se presenta alguna documentación de las anotadas se suspenderá la pensión hasta que sean diligenciadas adecuadamente.

Además, como último cabe anotar que también tendrán derecho a las pensiones los

sobrevivientes de asegurados cuyo fallecimiento presunto haya sido declarado por tribunal competente por causa de accidente.

3.3.3. Pensión de sobrevivencia

Como sucedía en los anteriores programas de protección tanto de invalidez como por vejez, también en el caso de la sobrevivencia deviene el pago de una pensión que percibirán los beneficiarios. Al respecto el Artículo 25 del Reglamento sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez Y Sobrevivencia Acuerdo 1124 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social preceptúa: “El monto de las pensiones a sobrevivientes se calculará utilizando como base la que percibía el causante, o la que le correspondería percibir por invalidez total o por vejez excluyendo la asignación familiar en las proporciones siguientes:

- a. Para la viuda o la que fue compañera del fallecido el 50%.
- b. Para el viudo o para el compañero de la fallecida siempre que esté totalmente incapacitado para el trabajo el 50%.
- c. Para cada hijo el 25%.
- d. Para cada hijo huérfano de padre y madre el 50%.
- e. Para la madre y para el padre el 25% a cada uno.

En todo caso la suma de las pensiones otorgadas a los sobrevivientes del fallecido no podrá superar de la que sirvió de base para el cálculo, siendo que en caso de existir un exceso se reducirán proporcionalmente todas las pensiones, y si posteriormente se extinguiera el derecho de uno o varios beneficiarios se aumentarán proporcionalmente

las pensiones de los demás observándose siempre los límites legales.

Como último cabe destacar que si al fallecimiento de un pensionado una o varias mensualidades de su pensión no prescritas hubieren quedado pendientes de pago éstas se entregarán a los demás sobrevivientes del causante con derecho a pensión en proporción a sus pensiones individuales. Si no hubiere sobrevivientes con derecho a pensión, el Instituto entregará las mensualidades de pensión pendientes de pago a las personas que determine el departamento de trabajo social, tomando en cuenta las relaciones familiares, grados de parentesco y dependencia económica”.

Además si un asegurado con derecho a pensión por invalidez o vejez, fallece en el curso del trámite de su solicitud, las pensiones pendientes de pago se entregarán únicamente a sus beneficiarios con derecho, en los mismos términos del párrafo anterior. En este caso se entregará por su monto completo la pensión que corresponde al mes calendario en que fallezca un pensionado o asegurado con derecho a pensión con solicitud en trámite, conforme la fecha del expediente formado.

Con los programas de seguridad social de invalidez, vejez e incluso sobrevivencia debidamente abordados, habiéndose comprendido su estrecha relación debido a que se encuentran regulados en un mismo cuerpo normativo por lo que es imprescindible comprender las tres para poder abordar posteriormente de forma aislado cualquier asunto que le competa solamente a una, es necesario proceder a desarrollar lo relativo a la problemática que gira en torno al proceso del programa de invalidez.

La investigación produjo los resultados que se exponen en el presente informe

estableciéndose a su vez la solución que se considera idónea y efectiva, lo que se expondrá en el último capítulo que en breve se desarrollará.

CAPÍTULO IV

4. Efectos negativos del actual procedimiento de declaratoria de invalidez por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y la necesidad de estructurarlo desde un enfoque humanitario

Toda sociedad desarrollada se estructura políticamente con el objeto de realizar determinados fines, iniciándose por la satisfacción de las necesidades básicas hasta el cumplimiento de cuestiones de mayor complejidad, encontrándose de estas últimas lo relativo a la seguridad social. Puede decirse que en toda población jurídica y políticamente organizada se buscará satisfacer las necesidades de los habitantes y paralelamente se les reconocerá determinados derechos que le son propios, tales como los derechos de los trabajadores y en concreto el derecho a la seguridad social.

Pues bien, a lo largo del presente informe se ha desarrollado diversos temas de interés cuya comprensión permita dilucidar la problemática que motivo todas las actividades investigativas realizadas. En ese sentido se desarrolló desde distintos enfoques el tema de seguridad social y finalmente se profundizó en sus programas para las personas que puedan catalogarse conforme la ley en estado de invalidez, vejez o sobrevivencia.

No obstante, es imperativo concretizar en el tema central que atañe esencialmente a la totalidad de la presente exposición, siendo este la falta de enfoque humanitario en relación al proceso para declaratoria de invalidez por parte del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, lo cual se ampliará en los siguientes puntos.

4.1. Carácter tutelar del Estado de Guatemala en relación a los derechos de sus habitantes

Toda organización política se terminará fundamentando en un sistema normativo, en mayor o menor medida debido a que una fuerza coactiva no legitimada devendrá siempre en un abuso de poder por parte de las autoridades y en el eventual malestar de la población. Al respecto cabe afirmar que es imposible que un sistema político subsista sin que convierta su autoridad en derecho y la obediencia de la sociedad que la integra en un deber, como lo afirmaba de forma más elocuente el connotado ilustrado Jean Jacques Rousseau.

Desde la perspectiva plenamente estatal cabe señalar que “el poder de todo Estado se entiende como el monopolio de la fuerza legal y legítima impuesta soberanamente por la autoridad a los ciudadanos pertenecientes a una circunscripción geográfica determinada. El Estado, en tanto que estructura organizada de poder y acción tiene como función garantizar una convivencia ordenada en forma segura sin contradicciones y en especial la paz y seguridad jurídica”.⁸

Así pues, con base en lo anteriormente expuesto puede afirmarse que Guatemala es un Estado jurídica y políticamente organizado en donde el poder se encuentra legitimado en su propia población y cuyo ejercicio se encuentra regulado así como limitado por un ordenamiento jurídico amplio con base en una norma suprema denominada Constitución.

⁸ Sabine, George. **Historia de la teoría política**. Pág. 447

En el territorio guatemalteco existe un monopolio de la fuerza legal y legítima el cual se ejerce por parte de las autoridades y entidades competentes, lográndose que aquello que se encuentre regulado en una norma jurídica vigente constituya un deber para la población y en su caso para la entidad garante de su contenido, que tendrá el deber de velar por su efectivo cumplimiento.

Ahora bien, teniéndose como base la estructura política nacional y su consiguiente ordenamiento jurídico puede aseverarse que el Estado de Guatemala velará por el irrestricto cumplimiento de todos los derechos que le son propios a los miembros de su población, con especial atención de aquellos que se encuentren constitucionalmente regulados puesto que ellos constituyen un deber para el aparato estatal. De tal cuenta también puede afirmarse que el respeto a tales derechos permitirá que se realicen los fines primordiales del Estado planteados en la Constitución Política de la República de Guatemala.

Es pues dentro ese conjunto de derechos inherentes a todo ser humano reconocido en el ordenamiento jurídico guatemalteco que se encuentra el derecho a la seguridad social, constitucionalmente regulado por lo que el cumplimiento de lo que su contenido implica es un deber estatal siendo que su promoción, protección y realización se fundamenta en la tutelaridad de los derechos por parte del aparato estatal.

Ahora bien, existe pues el principio de tutelaridad en materia laboral por el cual se busca crear una situación de equidad entre patrono y trabajador, sin embargo en este punto no se está refiriendo a este principio sino en general a la protección tutelar de todos los

derecho del ordenamiento jurídico nacional.

Puede decirse que el término tutelar en este apartado se refiere a su acepción general, al respecto puede decirse que se le entiende como “todo aquello que ampara, defiende o protege respecto a algo”.⁹

Por tanto, es posible afirmar que el Estado guatemalteco aborda los derechos de sus habitantes desde un enfoque tutelar, protegiéndolos y promoviendo su respeto, con especial hincapié en aquellos constitucionalmente regulados puesto que su amparo constituye un deber estatal y el medio para la realización de los fines planteadas en la norma suprema para la organización jurídica y política nacional, no obstante sobre ello se profundizará en el siguiente punto.

4.2. La protección y fomento al derecho de seguridad social como un medio necesario para la realización de los fines estatales

El Estado de Guatemala tiene un enfoque tutelar respecto al derecho de sus ciudadanos protegiéndolos, amparándolos y en su caso promoviéndolos. Tal situación se aplica al derecho de seguridad social, el cual ya fue expuesto ampliamente en sus apartados respectivos. No obstante nunca se profundizó como el resguardo de este derecho es indudablemente una vía para la realización de los fines del Estado. Debe de tomarse en consideración que: “La finalidad del mecanismo estatal mantiene una estrecha relación con la ideología política imperante en una sociedad históricamente determinada”.¹⁰

⁹ Ossorio, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Pág. 766

¹⁰ Cáceres Rodríguez, Luis Ernesto. **Estado de derecho y derechos humanos**. Pág. 25

A nivel nacional eso se concretiza en el bien común y protección a la persona. Desde el preámbulo constitucional puede visualizarse el elemento teológico sobre el cual se erige la estructura política guatemalteca, refiriendo al bien común y la protección de la persona individual desde las distintas esferas que constituyen la sociedad, para lo cual se le reconocen todos los derechos que son inherentes a su calidad humana.

Ahora bien, en concreto tal elemento puede encontrarse taxativamente regulado en el Artículo 2 de la Constitución Política de la República de Guatemala, la cual preceptúa: “El Estado de Guatemala se organiza para proteger a la persona y a la familia; su fin supremo es la realización del bien común.”

Pues bien, con base en el artículo constitucional previamente citado puede aseverarse vehementemente que es una obligación estatal realizar todos y cada uno de los actos que le permitan alcanzar sus finalidades intrínsecas reguladas en su propia base constitucional. En tal sentido, también debe de relacionarse el Artículo 3 de la Carta Magna guatemalteca, el cual preceptúa: “Es deber del Estado garantizarle a los habitantes de la República la vida, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz y el desarrollo integral de la persona.”

Ambos preceptos constitucionales relacionados se encuentran esencialmente vinculados debido a que para poder alcanzar sus fines el Estado de Guatemala deberá de cumplir con sus deberes. Ahora bien, particularizando al caso que atañe al presente informe, para poder alcanzar el bien común y proteger a la persona individual se deberá de garantizar la justicia y el desarrollo integral de todo habitante, en cualquier calidad que

actúe, incluyendo aquella relativa a la seguridad social y en particular cuando se encuentre sujeto al programa por invalidez del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

Así pues, bajo un proceso de regresión lógico que abarca desde lo particular hasta lo general, la seguridad social es un derecho de toda persona a través de ella se está promoviendo el desarrollo integral de los habitantes de la población guatemalteca y se estaría creando un contexto social justo, lo cual constituye un deber estatal constitucionalmente regulado, siendo pues que al cumplir con tales deberes se estará en el proceso de alcanzar ese estado de bienestar generalizado denominado bien común y a su vez se estaría protegiendo a la persona individual.

Ciertamente el cumplimiento de los deberes del Estado para alcanzar sus fines incluye de forma particular la protección y fomento del derecho a la seguridad social de los miembros de su población, además de ser la concretización de un deber ser normativo en el ser de la realidad. Al respecto cabe señalar que “es menester subrayar la independencia entre la categoría de la realidad y la categoría del valor. Resplandece en nuestra conciencia todavía con mayor relieve la dimensión de los valores cuando éstos no se hallan realmente realizados en la vida, porque entonces apreciamos el enorme contraste entre aquello que debiera ser y aquello que es. Acaso la justicia perfecta no hemos tenido nunca la ventura de verla planamente realizada; y no por ello dejamos de reconocer que la justicia es un valor”.¹¹

¹¹ Recasens Siches, Luis. **Vida humana, sociedad y derecho**. Págs. 50

Por tanto, aunque no se haya logrado alcanzar en la actualidad a nivel nacional una situación de bien común y todavía la persona individual esté sujeta a determinados vejámenes, aun así debe procurarse el cumplimiento de los deberes estatales de justicia y desarrollo integral para poder lograr tales fines, debiéndose de resguardar y amparar el derecho a la seguridad social de forma particular puesto que es uno de los muchos elementos que integran tal desarrollo integral y es uno de los puntos claves para alcanzar un contexto de justicia social.

También debe comprenderse que todo valor o facultad se identifica con el acto que conlleva, por ejemplo, “la justicia, como las demás virtudes, tiene por objeto propio inmediato los actos a los que dispone, por lo que en definitiva específica y distingue la virtud de la justicia es el objeto del acto justo, la cosa justa”.¹² Por tanto, si se reconoce el derecho a la seguridad social así también debe realizarse todos los actos que permitan que este derecho sea respetado, protegido y promovido.

Por tanto, para realizar los fines del Estado de bien común y protección a la persona, así como la familia, debe cumplirse con todos los deberes estatales constitucionalmente regulados, entre los que se incluyen el resguardo y fomento del derecho de seguridad social. Cabe ahora proceder a desarrollar la problemática en relación a este derecho.

¹² Hervada, Javier. **Introducción crítica al derecho natural**. Pág. 6

4.3. El proceso de declaratoria de invalidez por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y su actual problemática en relación a los solicitantes

En el capítulo anterior se desarrolló los aspectos importantes, desde el enfoque legal, del proceso de declaratoria de invalidez, estableciéndose que finalizado este la persona que cumpla con los requisitos y se encuentre debidamente legitimada podrá recibir una pensión que se calculará conforme los parámetros que la ley establezca. Así mismo, tal pensión también se calculará conforme la clasificación de la invalidez, sea total o gran invalidez, cuyos criterios diferenciadores ya fueron debidamente abordados. No obstante persiste una problemática en relación a este proceso y reside en materia de plazos, sin embargo previo a ello debe de abordarse algunos temas previos.

El proceso de declaratoria de invalidez por parte del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social es de índole administrativa y como tal “lleva consigo la responsabilidad de planear y regular en forma eficiente las operaciones de una actividad, para lograr el propósito planteado.”¹³ En tal sentido, debe de preverse todas las situaciones jurídicamente relevantes para prevenir cualquier situación perjudicial a los posibles beneficiarios del programa de invalidez.

Además, desde el enfoque de la administración pública en materia de seguridad social debe de tomarse en consideración que en “el ejercicio de la función administrativa del Estado es realizar para la consecución de sus fines el bien común, requiere la

¹³ Reyes Ponce, Agustín. **Administración de empresas**. Pág. 15

organización de los elementos humanos y materiales, a fin de lograr su mejor utilización. De esta manera, las actividades y medios se ordenan de acuerdo con diferentes criterios de eficiencia para dar lugar a la organización, que al final significa una ordenación de los elementos necesarios para perseguir determinados objetivos o fines y para asegurar una adecuada integración y coordinación de las actividades, que le son propias al Estado”.¹⁴

Puede afirmarse entonces que en cuanto proceso propio de la administración pública en la seguridad social debe de prevalecer la máxima coordinación e integración por parte de las entidades intervinientes, ello para lograr prestar el mejor servicio a los individuos interesados.

Al respecto puede afirmarse que “el régimen jurídico materia de cada una de las funciones que ejercen los organismos del Estado es a su vez, consecuencia en lo sustancial de las finalidades que determinan cada una de ellas, es decir a las funciones estatales”.¹⁵ por ello, la seguridad social como derecho formal parte de la función ejecutiva entiéndase administrativa, propia del aparato estatal guatemalteco y como tal sigue las finalidades de este, que se remiten a los fines generales del Estado, ya desarrollados oportunamente en un apartado anterior así como los principios que la rigen.

Ahora bien, como un proceso administrativo la declaratoria de invalidez por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social implica “una serie o sucesión de actos coordinados

¹⁴ Calderón, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo parte general**. Pág. 6

¹⁵ Calderón, Hugo Haroldo. **Derecho procesal administrativo**. Pág. 5

que fijan los datos según los cuales ha de ejecutarse una determinada función pública, con derecho del sujeto o sujetos pasivos de la misma a participar, con el sujeto activo en su formación”.¹⁶ Tal función pública que se ejerce dentro del proceso referido requiere entonces el establecimiento de los pasos a seguir por parte de la entidad y que el solicitante deberá de gestionar y tramitar en sus fases oportunas.

Por tanto, conforme lo expuesto puede aseverarse que la referida declaratoria de invalidez, en cuanto proceso propio de la administración pública, debe de abocarse a todos los principios que rigen esa materia, tales como la legalidad, la juridicidad y más concretamente la seguridad jurídica.

Así mismo deberá de observar siempre las técnicas y métodos aplicables a los asuntos propios de este ámbito, teniendo en cuenta que “la tutela sustantiva de los derechos subjetivos públicos de Estado prerrogativas, y de los administrados, garantías, arbitra formalmente a través de técnicas procesales administrativas”.¹⁷ Tales técnicas procesales deben de aplicarse a todo proceso de la materia, incluyéndose al de declaratoria de invalidez por parte del respectivo instituto.

No obstante existe un problema respecto al proceso en cuestión y radica en la falta del establecimiento de plazos específicos tanto para el proceso en general como para las resoluciones, tanto de trámite como de fondo. En ese sentido si bien el principio de

¹⁶ Gordillo, Agustín. **Derecho administrativo**. Pág. 2

¹⁷ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto; Lucero Espinosa, Manuel. **Compendio de derecho administrativo**. Pág. 221

clausura nos orilla a la aplicación subsidiaria de los plazos generales para cualquier proceso administrativo, siendo en un término de 30 días conforme el Artículo 28 constitucional, sin embargo tal solución no atiende a la verdadera realidad de las personas solicitantes que requieren la pensión que el programa de invalidez les otorga.

Lo cierto es que cada proceso administrativo podrá aplicar métodos y técnicas generales pero siempre deberá de adaptarse a la porción de la realidad que le es propia, sin embargo el proceso de declaratoria de invalidez no se aboca a la realidad y necesidades de las personas que requieren del apoyo económico que les otorga el respectivo programa y al no establecerse de forma taxativa plazos concretos y apremiantes para la respectiva resolución de fondo, sea resolviendo o no a favor la solicitud, se crea un contexto de inseguridad e incertidumbre jurídica en extremo perjudicial para el solicitante.

Debe de recordarse que el proceso de declaratoria de invalidez atiende a una necesidad que surge de una situación de gravedad para la persona solicitante, que tiene como efecto la disminución de las capacidades físicas y cognitivas de la persona y lo limita en la realización de ciertas actividades, como las laborales.

Eso conlleva a una disminución de los ingresos del individuo y una reducción de su capacidad adquisitiva, lo que podría devenir en una insatisfacción incluso de las necesidades básicas como agua potable o alimento suficiente, siendo en ese punto en donde radica la esencia de la problemática, puesto que no es solamente la falta de plazos taxativos para la declaratoria de invalidez sino que la no regulación de estos desde un enfoque humanitario permite que una persona con la urgente necesidad de recibir la

pensión respectiva quede en un estado de indefensión durante el proceso de declaratoria, el cual puede extenderse por semanas, meses y en los peores escenarios años. Por tanto, la falta de enfoque humanitario del proceso de declaratoria de invalidez por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social se fundamenta en la falta de plazos taxativos y apremiantes que permitan una pronta resolución de la solicitud y radica en el advenimiento del eventual perjuicio que ello implica para el solicitante.

Se verá como su economía se encuentra reducida mientras que convive con una limitante física o psicológica que impide darle una pronta solución a esa situación, encontrándose obligado a cumplir con la gestión burocrática de la respectiva declaratoria, un proceso que podrá prolongarse por grandes y no regulados períodos de tiempo, todo para acceder a una pensión que no le es capricho sino necesidad.

Tal situación no atiende a todos los principios que fundamentan el derecho de seguridad social e impiden alcanzar los fines estatales de bien común y protección de la persona, así como la familia.

4.4. Regulación de plazos adecuados para el proceso de declaratoria de invalidez del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social como vía jurídica idónea para resguardar el bienestar de las personas

En el punto anterior se determinó que la problemática actual en relación al proceso de declaratoria de invalidez por parte del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social radica

en la falta de regulación taxativa de los plazos para resolver la respectiva solicitud, lo que deviene en una falta de enfoque humanitario por parte de este proceso debido a que la persona que posee la necesidad de la respectiva pensión que otorga el programa de invalidez deberá de esperar en incertidumbre durante un período de tiempo no preestablecido, ello con base en una causa que le es imposible eliminar puesto que reside en una incapacidad física o psicológica que en principio no debería de ser completamente tratable o de hecho es intratable desde cualquier perspectiva médica.

Por tanto, como solución inmediato y efectiva a dicha problemática se plantea la necesidad de regular plazos concretos en el respectivo cuerpo normativo reglamentario para el proceso de declaratoria de invalidez. Ahora bien tales plazos deben de establecerse conforme un estudio que tome en cuenta la realidad general de las personas requirentes, brindando de tal forma el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social de un servicio con calidad humana que realmente pretende satisfacer una necesidad primordial.

En relación al establecimiento de plazos concretos y apremiantes que se aboquen a la realidad del solicitante del respectivo proceso debe de tenerse en consideración que “la organización política se propone el bienestar general y una política social correlativa a dicho orden, que garantice los derechos humanos, que mantenga el principio de supremacía de la ley y la responsabilidad del Estado”.¹⁸

¹⁸ Serra Rojas, Andrés. **Derecho administrativo**. Pág. 273

Por ello es imperativo que se tome esta medida para mitigar cualquier perjuicio para la persona que posea una discapacidad y pueda optar al programa de invalidez de la máxima entidad encargada de la materia de seguridad social a nivel guatemalteco. Se considera que con todo lo expuesto en los capítulos anteriores, más aquello sobre lo que se ha profundizado en los puntos anteriores del presente apartado, es suficiente para comprender la problemática que gira en torno a la declaratoria de invalidez por parte del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y el medio que se considera idóneo, desde un enfoque jurídico, para darle efectiva y pronta solución.

Por tanto, puede aseverarse que al regularse para el referido proceso plazos taxativos y que atiendan a la realidad de la persona solicitante que sufre de una discapacidad que lo limita en su actuar se estaría humanizando una gestión de giro ordinario en materia de seguridad social a nivel nacional, lo cual permitiría ineludiblemente que se esté apoyando para la realización de los fines últimos del Estado y cumplimiento los deberes que constitucionalmente se le han asignado. En tal sentido tales plazos pueden regularse desde la base reglamentaria por conducto de máxima entidad del referido instituto.

CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, por orden constitucional en el Artículo 100 establece que tiene la asignación del pago de una pensión a la persona solicitante así como atención médica en caso cumplir con los requisitos legales, ello con base en una reducción de sus capacidades físicas o cognitivas que sobrevino de forma involuntaria.

No obstante, en la actualidad persiste una problemática en relación al proceso previamente referido, puesto que la falta de regulación de plazos taxativos no permite que la persona solicitante ingresar al programa de invalidez de manera rápida y eficaz, permitiendo que durante esos períodos de tiempo acaezca un estado de indefensión que conlleva en un perjuicio tanto para la persona como para su familia y dependientes.

Por tanto, es imperativo que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social a través de Junta Directiva regulen plazos apremiantes en la normativa utilizada en la actualidad, buscando que se aplique un proceso con enfoque humano y justo; al igual que una dependencia en la cual se puedan colocar denuncias al momento que se violente este derecho, de esta manera el afiliado tendrá la certeza que su caso será atendido conforme a las bases de justicia y equidad.

BIBLIOGRAFÍA

BARAHONA STREBER, Oscar. **Bases de la seguridad social en Guatemala.** 1a. ed. Ciudad de Guatemala, Guatemala: Ed. Centro Editorial, 1946.

CÁCERES RODRÍGUEZ, Luis Ernesto. **Estado de derecho y derechos humanos.** Ciudad de Guatemala, Guatemala: Ed. Estudiantil Fénix, 2011.

CALDERÓN, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo parte general.** 1a ed. Ciudad de Guatemala, Guatemala: Ed. Orión, 2006.

CALDERÓN, Hugo Haroldo. **Derecho procesal administrativo.** 6a ed. Ciudad de Guatemala, Guatemala: Ed. Orión, 2005.

DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto, & Lucero Espinosa, Manuel. **Compendio de derecho administrativo.** 5a ed. Ciudad de México, México: Ed. Porrúa, 2002.

GONZÁLEZ ROARO Benjamín. **La seguridad social en el mundo.** 1a. ed. Ciudad de México, México: Ed. Siglo veintiuno, 2003.

GORDILLO, Agustín. **Derecho administrativo.** Buenos Aires, Argentina: Ed. de la Fundación de Derecho Administrativo, 2000.

HERVADA, Javier. **Introducción crítica al derecho natural.** 2a ed. Bogotá, Colombia: Ed. Temis, 2014.

KELSEN, Hans. **Teoría pura del derecho.** 4ta. ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Universitaria de Buenos Aires, 2009.

MORGADO VALENZUELA, Emilio. **Instituciones de derecho del trabajo y de la seguridad social.** 1a. ed. Ciudad de México, México: (s.e.), 1997.

OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales.** Buenos Aires, Argentina: Ed. Heliasta, 1987.

RECASENS SICHES, Luis. **Vida humana, sociedad y derecho.** 3a ed. Ciudad de México, México: Ed. Porrúa, 1952.

REYES PONCE, Agustín. **Administración de empresas.** Ciudad de México, México: Ed. Lumusa, 1980.

SABINE, George. **Historia de la teoría política.** 3a ed. Ciudad de México, México: Ed. del Fondo de Cultura Económica, 1996.

SERRA ROJAS, Andrés. **Derecho administrativo.** Ciudad de México, México: Ed. Porrúa, 2002.

<http://www.carm.es/chac/interleg/arti0006.htm> redacción y ortografía. (Consultado: 07 de agosto del año 2018)

Legislación:

Constitución Política de la República de Guatemala. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.

Declaración Universal de Derechos Humanos. Organización de las Naciones Unidas, 1948.

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

Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Organización de Estados Americanos, 1988.

Reglamento sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Sobrevivencia. Acuerdo 1124 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, 2003.