

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



**EL DERECHO DE INDEMNIZACIÓN PREVIA AL OTORGAMIENTO DE LA
JUBILACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS**

SHUANDY ELIZABETH FUENTES DE LEÓN

GUATEMALA, JUNIO DE 2021

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

**EL DERECHO DE INDEMNIZACIÓN PREVIA AL OTORGAMIENTO DE LA
JUBILACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

SHUANDY ELIZABETH FUENTES DE LEÓN

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADA EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Guatemala, junio de 2021

**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. Helmer Rolando Reyes García

VOCAL IV: Br. Denis Ernesto Velásquez González

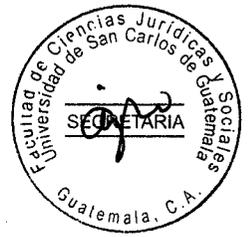
VOCAL V: Br. Abidán Carías Palencia

SECRETARIA: Licda. Evelyn Johanna Chevez Juárez

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



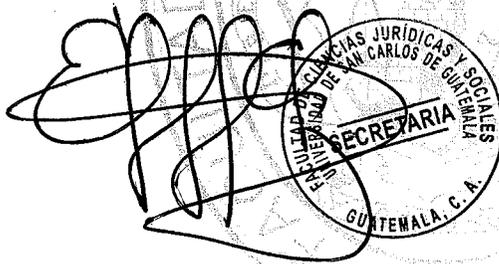
USAC
TRICENTENARIA
Universidad de San Carlos de Guatemala



Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala. Ciudad de Guatemala, trece de mayo de dos mil veintiuno.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis de la estudiante SHUANDY ELIZABETH FUENTES DE LEÓN, titulado EL DERECHO DE INDEMNIZACIÓN PREVIA AL OTORGAMIENTO DE LA JUBILACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. Artículos: 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

AJLR/dmro.





Guatemala, 6 de octubre de 2020.

**LIC. GUSTAVO BONILLA
JEFE DE UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS
FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA**

Estimado Licenciado:

Respetuosamente a usted informo que procedí a revisar la tesis de la bachiller **SHUANDY ELIZABETH FUENTES DE LEÓN**, la cual se titula **EL DERECHO DE INDEMNIZACIÓN PREVIA AL OTORGAMIENTO DE LA JUBILACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS**.

Le recomendé a la bachiller algunos cambios en la forma, estilo, gramática y redacción de la tesis, por lo que habiendo cumplido con los mismos emito **DICTAMEN FAVORABLE** para que se le otorgue la correspondiente orden de impresión.

Atentamente,

“ID Y ENSEÑAD A TODOS”

MSc. Andrea Valeria Conde Guzmán
Docente Consejera de la Comisión de Estilo

c.c. Unidad, estudiante.

LICENCIADA CLAUDIA SURAMA RAMOS LEAL
ABOGADA Y NOTARIA
COLEGIADO NO. 11,989



Guatemala, 14 de noviembre de 2018

Licenciado
Roberto Fredy Orellana Martínez
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su despacho



Estimado Lic. Orellana:

Muy atentamente le informo que de acuerdo con el nombramiento de fecha veintinueve de agosto de dos mil dieciocho, he procedido a la asesoría de tesis de la bachiller: **SHUANDY ELIZABETH FUENTES DE LEÓN**, tesis referente al tema intitulado: **"EL DERECHO DE INDEMNIZACIÓN PREVIA AL OTORGAMIENTO DE LA JUBILACIÓN DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS"**, y después de llevar a cabo las modificaciones correspondientes doy a conocer:

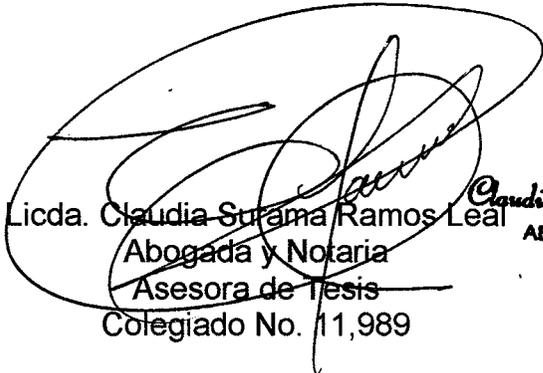
- a. Durante la investigación del trabajo de tesis, la bachiller **SHUANDY ELIZABETH FUENTES DE LEÓN** estudió doctrinaria y jurídicamente lo relativo al otorgamiento del pago de indemnización previa a la jubilación de los servidores públicos, así como lo relativo a la seguridad social en Guatemala.
- b. Asimismo, procedí a asesorar la tesis de la bachiller y estuve pendiente del desarrollo de la misma, así como de la redacción del contenido capitular, la cual es congruente con el tema investigado.
- c. Los objetivos se alcanzaron y dieron a conocer soluciones certeras. La hipótesis aprobó la importancia jurídico-legal de estudiar e individualizar a qué órgano del Estado le corresponde reconocer el pago de la indemnización previa a la jubilación de los servidores públicos.
- d. Durante el desarrollo de la misma, se cumplen con los requisitos técnicos de redacción, ortografía y márgenes, siendo la conclusión discursiva congruente con el contenido capitular que se desarrolla.
- e. La tesis es un aporte bastante significativo y el trabajo consta de cuatro capítulos que abarcan los aspectos más importantes del tema, desarrollando técnicamente la bibliografía consultada.

LICENCIADA CLAUDIA SURAMA RAMOS LEAL
ABOGADA Y NOTARIA
COLEGIADO NO. 11,989



- f. Se utilizaron los métodos de investigación y las técnicas necesarias para garantizar una investigación adecuada para el efectivo cumplimiento del pago de indemnización previa a la jubilación de los servidores públicos del Organismo Ejecutivo.
- g. Me permito opinar que el trabajo de tesis satisface correctamente y reúne los requisitos necesarios para su aprobación, tal y como lo preceptúa el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, además, hago constar que no soy pariente dentro de los grados de ley con la bachiller **SHUANDY ELIZABETH FUENTES DE LEÓN**, por ende emito **DICTAMEN FAVORABLE**, el cual a mi juicio llena los requisitos exigidos previo a que la sustentante opte por el grado académico de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y los títulos profesionales de abogacía y notariado.

Deferentemente,


Licda. Claudia Surama Ramos Leal
Abogada y Notaria
Asesora de Tesis
Colegiado No. 11,989

Claudia Surama Ramos Leal
ABOGADA Y NOTARIA



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 29 de agosto de 2018.

Atentamente pase al (a) Profesional, CLAUDIA SURAMA RAMOS LEAL
 _____, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante
SHUANDY ELIZABETH FUENTES DE LEÓN, con carné 201312517,
 intitulado EL DERECHO DE INDEMNIZACIÓN PREVIA AL OTORGAMIENTO DE LA JUBILACIÓN DE LOS
SERVIDORES PÚBLICOS.

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

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

Adjunto encontrará el plan de tesis respectivo.

LIC. ROBERTO FREDY ORELLANA MARTÍNEZ
 Jefe(a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



Fecha de recepción 24 / 10 / 2018.

f)

Claudia Surama Ramos Leal
ABOGADA Y NOTARIA

Asesor(a)
 (Firma y Sello)





DEDICATORIA

- A DIOS:** Por su incondicional amor, misericordia y porque sé que sin su ayuda nada podría hacer.
- A MIS PADRES:** Carlos Armando Fuentes Morales y Thelma Yaneth De León de Fuentes, a quienes les debo todo lo que soy, ya que han ayudado a construir cada uno de mis sueños, porque han fomentado en mí, el deseo de superación y triunfo en la vida.
- A MI ESPOSO:** Luis Fernando Chen Martínez, por todo su amor y paciencia y porque siempre ha creído en mí.
- A MI HIJO:** Carlos Fernando Chen Fuentes, porque es mi fuente de inspiración y el motor de mi vida.
- A MIS HERMANOS:** Carlos Josué Fuentes De León, Sharon Leticia Fuentes De León y Pedro Antonio Fuentes, por ser parte de mi maravillosa familia.
- A MIS SOBRINOS:** Ángel Josué Fuentes Yapán y Charlotte Fuentes Yapán (Q.E.P.D.).
- A:** Universidad de San Carlos de Guatemala, por abrirme sus puertas y en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales por todos los conocimientos que servirán de base para mi ejercicio profesional.

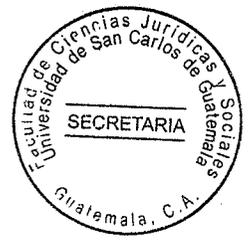


PRESENTACIÓN

Para que un servidor público tenga derecho al pago de indemnización previa a la jubilación se requiere que un órgano del servicio civil reconozca el monto de dicho pago, sin embargo, en la práctica se evidencia que los servidores públicos del Organismo Ejecutivo no tienen claro ante qué órgano del servicio civil deben solicitar el pago de dicha prestación.

La investigación que se presenta se encuadra dentro del derecho administrativo, en virtud de que a través de la aplicación objetiva de la Ley de Servicio Civil se consolida el Estado de Derecho y se salvaguardan los derechos de los servidores públicos. El estudio se concentró en el período comprendido del año 2014 al 2017.

Los sujetos de investigación fueron los servidores públicos del Organismo Ejecutivo por ser los afectados en esta problemática. El objeto de investigación, fue determinar qué órgano del servicio civil guatemalteco es el encargado de analizar, tramitar y resolver las solicitudes de pago de indemnización por jubilación que presentan los servidores públicos. El propósito fundamental de la investigación, fue establecer si existe vulneración de los derechos de los servidores públicos del Organismo Ejecutivo respecto al no otorgamiento del pago de indemnización previa por jubilación.



HIPÓTESIS

La Junta Nacional de Servicio Civil vulnera los derechos de los servidores públicos del Organismo Ejecutivo, toda vez que deniega el pago de la indemnización previa a la jubilación bajo el argumento que la Ley de Servicio Civil no regula qué órgano del servicio civil es el encargado de reconocer dicha prestación, ante tal problemática se ha generado que los servidores públicos dirijan sus acciones judiciales y administrativas en contra de la Junta Nacional de Servicio Civil por la negación de reconocer dicho pago. En consecuencia, la Oficina Nacional de Servicio Civil y la Junta Nacional de Servicio Civil por ser los órganos superiores del servicio civil guatemalteco deben establecer ante qué órgano se deben dirigir dichas solicitudes de pago.

COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS



El método utilizado para comprobar la hipótesis planteada, fue el método inductivo, en virtud de que es necesario aclarar qué órgano del servicio civil guatemalteco es el encargado de reconocer el pago de indemnización previa a la jubilación de los servidores públicos del Organismo Ejecutivo.

Con la aplicación sistemática del método inductivo, se utilizó el método sociológico que proviene de la realidad social que viven los servidores públicos en cuanto a la incertidumbre que les causa que la Junta Nacional de Servicio Civil les deniegue el pago de la indemnización previa a la jubilación.

La hipótesis presentada fue comprobada, en virtud que, ante la laguna legal existente en la Ley de Servicio Civil, respecto a qué órgano es el obligado a reconocer el pago de indemnización previa a la jubilación, deben ser los órganos jurisdiccionales quienes conozcan, tramiten y resuelvan dichas solicitudes de pago.

El aporte académico es bastante significativo, lo que permitirá a nuevos investigadores, analizar nuevas propuestas y formular nuevas hipótesis.



ÍNDICE

Pág.

Introducción.....	i
-------------------	---

CAPÍTULO I

1. Antecedentes de la seguridad social en Guatemala.....	1
1.1. Historia de la seguridad social.....	2
1.2. La seguridad social en la doctrina legal guatemalteca.....	8
1.3. La seguridad social desde el punto de vista de los derechos humanos...	9
1.4. Principios de la seguridad social.....	10

CAPÍTULO II

2. El derecho a la seguridad social en la legislación guatemalteca.....	17
2.1. Definición de seguridad social.....	20
2.2. Leyes que regulan lo relativo a las pensiones en Guatemala.....	24
2.2.1. Constitución de la República de Guatemala.....	24
2.2.2. Ley de Servicio Civil.....	30
2.2.3. Reglamento de la Ley de Servicio Civil.....	32
2.2.4. Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado.....	33
2.2.5. Reglamento de la Ley de Clases Pasivas del Estado.....	34

CAPÍTULO III

3. Clases de pensiones a las que pueden optar los servidores públicos.....	35
3.1. Pensión por jubilación.....	38
3.2. Pensión por invalidez.....	41
3.3. Pensión por viudez.....	47



3.4. Pensión por orfandad.....	49
3.5. Pensiones especiales.....	52

CAPÍTULO IV

4. El derecho de indemnización previa al otorgamiento de la jubilación de los servidores públicos.....	53
4.1. Diferencia entre indemnización e indemnización por jubilación.....	53
4.2. Estudio sobre la solicitud de pago de indemnización por jubilación.....	57
4.3. Análisis de las resoluciones emitidas por la Junta Nacional de Servicio sobre la autorización de pago de la indemnización por jubilación.....	60
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	65
BIBLIOGRAFÍA.....	67



INTRODUCCIÓN

La Ley de Servicio Civil reconoce a los servidores públicos del Organismo Ejecutivo, el pago de la indemnización previa a la jubilación, la cual tiene por objeto no desamparar al servidor público que se acoge a la jubilación mientras la Oficina Nacional de Servicio Civil emite el acuerdo de jubilación. Tal reconocimiento ha originado una problemática, toda vez que la ley de la materia no establece qué órgano es el encargado de pagar a los servidores dicho pago. Desde la creación de la Junta Nacional de Servicio Civil se le atribuyó de hecho que realizara dicho pago, sin embargo, en julio de 2016 la Junta resolvió que no es el órgano competente para conocer de dichas solicitudes.

Se planteó como hipótesis, el hecho que si la Junta Nacional de Servicio Civil vulnera los derechos de los servidores públicos del Organismo Ejecutivo, toda vez que deniega el pago de la indemnización previa a la jubilación bajo el argumento que la Ley de Servicio Civil no regula qué órgano del servicio civil es el encargado de reconocer dicha prestación, ante tal problemática se ha generado que los servidores públicos dirijan sus acciones judiciales y administrativas en contra de la Junta Nacional de Servicio Civil por la negación de reconocer dicho pago.

Los objetivos fueron establecer qué órgano del servicio civil es el encargado de analizar, tramitar y resolver las solicitudes de pago de indemnización por jubilación que presentan los servidores públicos y evaluar la competencia de la Junta Nacional de Servicio Civil respecto a la autorización del pago de dicha prestación.



Con la hipótesis y los objetivos definidos se procedió a la recopilación de información utilizando para ello las técnicas de investigación bibliográfica y documental, la primera para buscar libros vinculados con el tema de la seguridad social, mientras tanto la segunda para estudiar el ordenamiento jurídico aplicable y documentos vinculados con el pago de la indemnización previa a la jubilación. Los métodos utilizados fueron el inductivo y sociológico, con la aplicación de los métodos y técnicas se pudo comprobar la hipótesis planteada y los objetivos se lograron alcanzar.

Luego de ordenar la información y procesarla se redactó el informe final de tesis el cual consta de cuatro capítulos, siendo el capítulo I, organizado en relación a la seguridad social, su historia y principios rectores; el capítulo II, se orientó hacia el derecho a la seguridad social reconocido en las leyes guatemaltecas; en el capítulo III, se describen las diferentes clases de pensión civil que reconoce el ordenamiento jurídico en Guatemala; mientras que en el capítulo IV, se establece el estudio del pago de indemnización previa a la jubilación. Este estudio pretende ser un avance en el sistema jurídico nacional, en el cual a los servidores públicos se les reconozca y pague el derecho de indemnización previa a la jubilación.

CAPÍTULO I



1. Antecedentes de la seguridad social en Guatemala

Se puede afirmar que uno de los grandes retos que enfrenta actualmente la sociedad guatemalteca es garantizar un sistema de seguridad social con una adecuada cobertura de las diferentes eventualidades a lo largo de la existencia de una persona humana, tales como los accidentes, las enfermedades, la invalidez y la sobrevivencia al término de la vida laboral.

Es importante mencionar que 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”.¹ Es decir, que la forma más común de identificar la seguridad social en la sociedad guatemalteca es mediante las prestaciones y la asistencia médica, sin embargo, esas son solo algunas de las formas en las que se presenta en la vida cotidiana.

“En la actualidad, existe un consenso internacional respecto a la consideración de la seguridad social como un derecho humano inalienable, producto de casi un siglo del trabajo mancomunado de organismos internacionales relevantes, como la Organización

¹ Valenzuela Herrera, Augusto. **Seguridad social en Guatemala**. Pág. 6.



Internacional del Trabajo (OIT), la Organización de las Naciones Unidas (ONU), e instituciones supranacionales, como la Asociación Internacional de Seguridad Social (AISS), la Organización Iberoamericana de Seguridad Social (OISS) y la Conferencia Interamericana de Seguridad Social (CISS)".²

Respecto al consenso internacional sobre el tema de la seguridad social es importante establecer que la misma se encuentra reconocida en la mayoría de países como un derecho humano, en el caso de Guatemala, se encuentra regulada en el Artículo 100 de la Constitución Política de la República de Guatemala, la cual le da el carácter de derecho constitucional y le confiere autonomía al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social a efecto que este sea el órgano encargado de administrar lo relativo a la seguridad social en Guatemala.

1.1. Historia de la seguridad social

Con la información procesada en el numeral anterior, se concluye que la seguridad social es el resultado de un largo proceso histórico derivado del estado de inseguridad en que vive el hombre, desde los orígenes de la humanidad. "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".³ Es decir, que el hombre para sobrevivir se refugia en las cavernas y pronto aprende a guardar sus alimentos,

² **Ibid.** Pág. 13.

³ Hernández Ruiz, Carlos Manuel. **Seguridad social mexicana.** Pág. 4.



para preservarse de las contingencias en las épocas de escasez, para posteriormente poder domesticar algunos animales, convirtiéndose con el transcurso del tiempo de cazador en pastor. Las hetairas tuvieron también existencia en Grecia, cuando el trabajo estuvo a cargo exclusivo de esclavos, quienes tenían el sistema de producción en sus manos.

“En Roma surgieron los *collegia corpora officie*, que eran asociaciones de artesanos con propósitos mutuales, religiosos y de asistencia a los colegiados y a sus familiares, que asumían la obligación de atender a sus funerales. Los *collegia* subsistieron hasta la caída de Roma como resultado de las invasiones de los bárbaros”.⁴ Es decir, que las tribus romanas denominadas *collegia corpora officie* se organizaban para dar asistencia a las personas que participaban activamente dentro de la tribu, sin embargo, la única asistencia que brindaban era el servicio funeral para los afiliados y sus familias.

“Las *guildas*, oriundas de Escandinavia y extendidas en Gran Bretaña y los pueblos germanos en el Siglo VII, fueron asociaciones de asistencia mutua, unidas por el juramento de ayudar y socorrer en determinadas circunstancias a los enfermos, apoyadas en el principio de la solidaridad”.⁵ A diferencia de la tribu *collegia corpora officie*, la tribu denominada *guildas*, brindaban otro tipo de asistencia, toda vez que daban apoyo a los enfermos que solicitaban ayuda y el principio fundamental que regía esta tribu era el de solidaridad, toda vez que la ideología de esta tribu era brindar apoyo a los necesitados.

⁴ *Ibid.* Pág. 19.

⁵ *Ibid.* Pág. 20.



“En los países del cercano y medio Oriente florecieron los *wakouf*, a manera de fundaciones piadosas, en cuya virtud el fundador y sus miembros dedicaban sus propiedades a Dios y afectaban sus rentas a los hombres menesterosos”.⁶ A diferencia de Roma, Grecia y Gran Bretaña, en los países orientales, la seguridad social funcionaba a través de fundaciones piadosas, las cuales tenían como ideología que las propiedades debían ser dedicadas a Dios y que las personas que contaban con mayores riquezas tendrían que dar mayores aportaciones a efecto que se pudiera brindar asistencia a sus integrantes.

“En Inglaterra se estableció un impuesto obligatorio a nivel nacional, para cubrir esta clase de asistencia parroquial y, dos siglos más tarde, Dinamarca y Suecia adoptan medidas similares, para asegurar de esta manera la responsabilidad de la comunidad”.⁷ Como se puede observar, en Europa se inició a cobrar tributos a efecto de mantener las asociaciones que brindaban apoyo a las personas y a través del tiempo la mayoría de países iniciaron a realizar dichos cobros a efecto de extender la cobertura de dichos beneficios.

“En el imperio del Tahuantinsuyo los incas garantizaron a la totalidad de los seres humanos bajo su jurisdicción, el derecho a la vida mediante la satisfacción plena de las necesidades físicas primordiales, como la alimentación, vestido, vivienda y salud, que equivalía a la supresión del hambre y la miseria, causados por las desigualdades sociales y por los no previstos efectos destructores de la naturaleza, incontrolables por

⁶ *Ibid.* Pág. 21.

⁷ *Ibid.*



el hombre”.⁸ Con base en lo descrito, se evidencia que la preocupación por la seguridad de una determinada colectividad también se hizo presente en las antiguas culturas americanas, en virtud que desde el inicio de la seguridad social en Grecia y Roma se extendió a América y Europa respectivamente, lo que permitió grandes avances respectivos en la seguridad social.

Es decir, que desde la época de las culturas antiguas se inicia a implementar la seguridad social como un derecho de los ciudadanos de los países. Efectivamente, los sobrantes del cultivo de las tierras del inca eran depositados en los graneros del Estado, 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.

“De otro lado, un sentido comunitario inspirado en la solidaridad, permitía que los miembros del Ayllu después de cumplir con sus labores comunales, lo hicieran en los topos correspondientes a otros miembros del Ayllu, que requerían tal ayuda. Sin llegar a la perfección de la organización incaica, se ha comprobado que el calpulli, versión mexicana del Ayllu, cumplía determinadas funciones de previsión”.⁹ Queda demostrado que desde el Siglo VIII la seguridad social se estableció en las culturas americanas como lo fue el caso de México que desde esa fecha inició con la previsión social a favor de los ciudadanos aunque de forma limitada, sin embargo, significó un buen avance.

⁸ Jiménez, Luis. **Ampliación de la cobertura de los sistemas de pensiones en América Latina.** Pág. 33.

⁹ Pinheiro, Vinicios. **20 años de reforma de la seguridad social en Chile.** Pág. 14.



“De esta apretada síntesis se desprende que desde las épocas más remotas ~~estuvieron~~ presencia en diversas colectividades humanas: La indigencia, la enfermedad y, en general, lo que ahora denominamos riesgos y contingencias sociales”.¹⁰ Derivado del estudio de las distintas culturas antiguas, las cuales fueron citadas y desarrolladas en el presente capítulo se desprende que la seguridad social ha existido desde tiempos remotos, la cual se estableció como una forma de ayudar a las personas en casos de enfermedad, accidentes y otras eventualidades sociales bajo el principio básico de solidaridad.

“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; con prestaciones por un máximo de trece semanas, mediante el pago de cotizaciones abonadas en la proporción de dos terceras partes por los trabajadores y una tercera por los empresarios”.¹¹

El proyecto de seguro obligatorio presentado por Bismark se hizo extensivo a los trabajadores de la agricultura y de los transportes por las leyes de 5 de mayo de 1886 y de 10 de abril de 1892, respectivamente, como consecuencia, la seguridad social en los países industrializados se fue consolidando a efecto de salvaguardar los derechos de los trabajadores.

¹⁰ Frías Olvera, Manuel. **La organización y el derecho laboral en México prehispánico**. Pág. 61.

¹¹ *Ibid.* Pág. 63.



“El proyecto del Canciller de hierro, sobre seguro contra accidentes de trabajo, impugnado en su momento por el Reichstag, por considerar que no era posible su financiación parcial por los trabajadores, dado que el riesgo lo producían los empleadores y que por consiguiente ellos debían aportar las cotizaciones correspondientes, sin el concurso de los trabajadores, cuyos salarios se verían afectados por esos desembolsos. Finalmente, en 1884 se aprueba el seguro contra accidentes de trabajo, disponiéndose que su financiación sería a cargo exclusivo de los empresarios”.¹²

Después de implementarse el beneficio de la maternidad, fue en el año 1884 que se incluyeron otros beneficios, como lo fue el caso de los accidentes de trabajo toda vez que se evidenció que los trabajadores se exponían a peligro en sus labores. En consecuencia, es hasta en 1884 que el beneficio de seguro contra accidentes pasó a formar parte de los derechos de los trabajadores, antes de esa fecha, no se contaba con un respaldo de parte de los seguros sociales.

“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, apareció 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, erradicar la miseria

¹² *Ibid.* Pág. 64.



y evitar las convulsiones sociales que podrían producirse”.¹³ Es decir, que la seguridad social nace de una voluntad política, por medio de la cual los poderes públicos confieren derechos a los ciudadanos, específicamente a los trabajadores que aportan a los regímenes de seguridad social, tal como lo es en el caso de Guatemala, toda vez que para obtener los derechos del seguro social, es necesario aportar al régimen establecido por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

1.2. La seguridad social en la doctrina legal guatemalteca

La Constitución Política de la República de Guatemala establece, en el Artículo 100, en la parte conducente que: “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, que 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”.

“Para iniciar con esta misión, se solicitó la ayuda internacional de dos técnicos en seguridad social como lo fueron el licenciado Oscar Barajona Streber de Costa Rica y el licenciado Walter Dittle de Chile. Dichas personas, se encargaron de realizar un estudio de las condiciones económicas, geográficas, étnicas y culturales, las cuales

¹³ Fajardo C. Martín. **Derecho de la seguridad social**. Pág. 33.



publicaron posteriormente en un libro titulado: Bases de la Seguridad Social en Guatemala”.¹⁴ Cabe mencionar, que dicho libro sirvió de base para la creación del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social en Guatemala e inspiró los principios que establecen al mismo; principios que hasta el momento son la base del funcionamiento del régimen de seguridad social en Guatemala y lo que permitió que en el Artículo 100 de la Constitución Política de la República de Guatemala se regulara la autonomía del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

1.3. La seguridad social desde el punto de vista de los derechos humanos

Toda persona humana, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional y en conformidad con la organización y los recursos de cada Estado al que pertenece, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables para su dignidad y al libre desarrollo de su persona.

“La seguridad social es el derecho a la cobertura contra los riesgos de enfermedad, vejez, discapacidades, sobrevivencia, edad avanzada, riesgos laborales, maternidad e infancia”.¹⁵ Es decir que la seguridad social es un derecho constitucional y humano por naturaleza, toda vez que tiene por objeto resguardar la vida de los pensionados. En consecuencia, la seguridad social como un derecho humano debe ser de cumplimiento obligatorio, por lo que es inviolable; es irrenunciable, es irrevocable y de goce de todas

¹⁴ Berganza, Gustavo. **Compendio de historia de Guatemala**. Pág. 41.

¹⁵ Morales, María. **La recepción del modelo chileno en el sistema de pensiones mexicano**. Pág. 13.



las personas, sin embargo, en el caso de Guatemala no es así, toda vez que el derecho a la seguridad social es reconocido únicamente para los trabajadores y sus familias.

“El derecho a la seguridad social no puede ser lo que debe de ser sin educación... si hay un derecho, debe haber conocimiento del mismo”.¹⁶ Esto significa que el hecho de que el derecho a la seguridad social esté reconocido en las leyes, el Estado es el obligado a fomentar la cobertura de la misma, sin dejar de lado que la cobertura a la que se hace referencia debe extenderse de forma dinámica a efecto de abarcar a la mayoría de la población.

1.4. Principios de la seguridad social

Según Jorge Iván Calvo León, los enunciados de carácter general, planteados como ideales a alcanzar por un modelo de seguridad social, constituyen los principios generales de la seguridad social. Tales principios funcionan como una guía para establecer los diferentes componentes de un sistema de seguridad social.

Una vez creado el sistema, los principios generales que lo informaron son útiles como criterios de interpretación de las normas en que se plasma el sistema, como criterios de orientación que deben evitar que el sistema descuide los derechos fundamentales de las personas, por lo tanto, deben fomentar la salud y el bienestar de las personas que aportan al régimen de la seguridad social y la de sus familias.

¹⁶ Pérez Lañero, José. **Fundamentos de la seguridad social**. Pág. 35.



Con base en lo anterior, se hace necesario explicar cada uno de los principios inspiradores de la seguridad social, a efecto de establecer la base de la seguridad social, por lo que Jorge Iván Calvo León establece los siguientes:

“Principio de universalidad: Se refiere a que todas las personas deben participar de los beneficios de un sistema de seguridad social”.¹⁷ Con este enunciado se pretende superar las limitaciones propias de los seguros sociales que nacieron haciendo clasificación de clases sociales en los Estados, como un sistema de protección exclusivo, en función de los trabajadores asalariados, sin embargo, este debe extenderse a toda la población en general.

“Principio de solidaridad: Este principio es la contraparte del principio de universalidad. Si con el principio de universalidad se pretende la protección a toda la población, es decir, se conceden derechos derivados de la seguridad social a todos los pobladores, con el principio de solidaridad se enuncia que toda la población, en la medida de sus posibilidades, debe contribuir económicamente al financiamiento de aquella protección y no debe ser sostenido únicamente por los trabajadores activos”.¹⁸ En la práctica, el principio de solidaridad se manifiesta como el sacrificio de los jóvenes respecto de los ancianos, de los sanos frente a los enfermos, de los ocupados ante los desempleados, de quienes viven de las pensiones de los familiares fallecidos, de quienes no tienen carga familiar frente a los que sí la tienen. Otro ejemplo es el caso de los jubilados, quienes ya no aportan al régimen de seguridad social.

¹⁷ Calvo León, Jorge Iván. **Principios de la seguridad social**. Pág. 7.

¹⁸ **Ibid.** Pág. 9.



Cabe mencionar que si en el esfuerzo hacia la universalidad se han dado grandes avances, no puede decirse lo mismo en relación con el principio de solidaridad, toda vez que el sostenimiento del sistema se ha mantenido prácticamente igual, a cargo del sector asalariado hablando de otros países frente a Guatemala, toda vez que únicamente la clase trabajadora activa es la que sostiene el régimen de seguridad social, asimismo, el ente patronal da una aportación al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social a efecto de extender la cobertura de los servicios del régimen del seguro social, sin embargo, no todos los habitantes de la República gozan de ese derecho a pesar de que está constitucionalmente reconocido.

“Principio de unidad: De conformidad con este principio, el sistema de seguridad social como un todo, debe funcionar con criterios congruentes y coordinados, y otorgar prestaciones o beneficios similares para los diferentes colectivos que se protegen sin exclusiones de ningún tipo”.¹⁹ En el ámbito del derecho a la salud, este principio ha tenido un desarrollo bastante significativo, no así en relación con el derecho a la jubilación en el que, pese a algunos esfuerzos, se mantienen diferencias importantes en las prestaciones y en las formas de financiamiento, sin que dichas diferencias tengan respaldo técnico y legal.

“Principio de igualdad: El principio de igualdad es un principio general de derecho y, por ende, es aplicable al campo de la seguridad social”.²⁰ Por lo que, de conformidad con este principio, se debe dar el mismo trato a todas las personas que se encuentran en la

¹⁹ *Ibid.* Pág. 14.

²⁰ *Ibid.* Pág. 15.

misma situación, y a la inversa, debe darse un trato distinto y adecuado a cada circunstancia a las personas que se encuentren en situaciones distintas. Es decir, que se busca un equilibrio social.

“Se echa de menos, en los sistemas de seguridad social, una adecuada distinción de diferentes situaciones concretas tanto en lo que hace a los beneficios derivados de la seguridad social como a las obligaciones frente a ella”.²¹ Es decir, ya los sistemas en sí mismos tienen la tendencia a establecer criterios de igualdad frente a situaciones distintas y además esa tendencia se ve reforzada por la actitud de los órganos jurisdiccionales de interpretar de forma favorable a igualar, pese a estar en presencia de situaciones distintas.

“Principio de evolución progresiva de los beneficios de la seguridad social: Este principio tiene una doble vertiente. Significa por un lado que los beneficios de la seguridad social deben crearse paulatinamente y continuar elevando progresivamente los beneficios más allá de los niveles mínimos de protección. Significa al mismo tiempo que una vez superada una fase evolutiva en relación con el contenido de las prestaciones no es dable retrocederse a otra etapa”.²²

Es decir, que este principio busca la superación de los beneficios sociales mínimos que se establecen los países y evita que los mismos se estanquen o sean eliminados. Desde luego que la progresividad de los beneficios debe verse en forma global, de

²¹ Berganza, Gustavo. **Op. Cit.** Pág. 55.

²² Calvo, Iván. **Op. Cit.** Pág. 19.

manera que la supresión de un beneficio en sí misma no significaría una infracción a este principio de evolución progresiva, sino que debe verse el sistema como un todo, de manera que es perfectamente entendible la disminución o supresión de un beneficio en relación con el aumento o creación de un beneficio distinto en otra área del sistema de seguridad social.

“Principio de concordancia de la seguridad social con la realidad económica: El desarrollo de la seguridad social debe responder a su vez al desarrollo económico de la sociedad. Un modelo de sistema de seguridad social que por exceso o defecto se aparte de la realidad económica está condenado al fracaso”.²³

En general la doctrina se inclina por el establecimiento de entes autónomos para la administración de la seguridad social. La autonomía, particularmente la de gobierno, resulta, en principio, incompatible con la planificación. Sin embargo, todo ente público, también los privados que prestan un servicio público, están sujetos al principio de razonabilidad que es de rango constitucional, como lo es el caso de Guatemala, que reconoce a la seguridad social en el Artículo 100 de la Constitución Política de la República de Guatemala, en el cual le confiere autonomía al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

Principio de participación social: “En un sentido muy genérico y amplio podría pensarse que dentro de este principio se engloban los principios de universalidad, y de

²³ Ibid. Pág. 25.



solidaridad, en tanto que, de acuerdo con el principio de universalidad, se plantea la participación de la población en los beneficios de la seguridad social, y con el de solidaridad se plantea la participación de la población en la seguridad social”.²⁴ Este principio es fundamental, toda vez que con el mismo se consolida la razón de ser de la seguridad social, en virtud que es la población la que con su aportación puede ser beneficiada con los servicios que brinda el régimen de la seguridad social.

No obstante, cuando se habla de participación social se hace en una forma más restringida y separada de aquellos principios, pues con ella se hace relación a que los diferentes colectivos protegidos deben estar representados en la dirección de las entidades que administran los diferentes programas de seguridad social y que, además, deben tener participación en el diseño del sistema y de los cambios que se puedan dar en general, y en particular en el perfil de beneficios. Este principio es importante porque permite la participación de la sociedad en temas de seguridad social.

“Principio de integralidad: De conformidad con este principio, las prestaciones de la seguridad social deben ser acordes con las necesidades de los individuos que se pretende proteger”.²⁵

Por lo que este principio establece que las prestaciones de la seguridad social no deben quedarse en la protección de los riesgos clásicos, sino que debe tener un crecimiento constante tendiente a detectar las diferentes necesidades sociales para

²⁴ *Ibid.* Pág. 31.

²⁵ *Ibid.* Pág. 36.



acudir a su protección. Para satisfacer las diferentes necesidades, de acuerdo con cada uno de los sectores protegidos, deben establecerse beneficios adecuados a las diferentes circunstancias.

“Principio de inmediatez: De acuerdo con este principio, los beneficios de la seguridad social deben llegar en forma oportuna al beneficiario sin desvíos de ningún tipo”.²⁶ Para que este principio sea posible de alcanzar y para que los beneficios de la seguridad social lleguen en forma oportuna, es necesario que los procedimientos sean ágiles y sencillos; los plazos de resolución, cortos. La participación material del beneficiario en el trámite debe reducirse al mínimo, pues la administración de la seguridad social debe suplir los trámites. Este principio es el que más afecta a la seguridad social guatemalteca, por los trámites tardados y engorrosos.

Debe darse publicidad a los beneficios, para que todos los ciudadanos de los Estados conozcan sus eventuales derechos. Es contrario al principio de inmediatez el establecer beneficios sobre hipótesis confusas, cuya existencia solo algunos conocen, toda vez que dicha acción atenta contra el principio de solidaridad. La prestación de los servicios debe desconcentrarse, para que las distancias territoriales no sean obstáculo en la obtención de los beneficios, es decir que debe ampliarse la cobertura hacia todos los rincones de los países. Esto se logra, con la apertura de nuevos centros hospitalarios del seguro social a nivel nacional, incluyendo a los centros hospitalarios de especialidades.

²⁶ Ibid. Pág. 40.



“Principio de subsidiaridad del Estado: En última instancia es la colectividad responsable de la seguridad social, no el órgano o ente que administra un determinado programa. Por ello, convergiendo con el concepto de responsabilidad, es en última instancia el Estado el que debe hacerle frente a los programas de seguridad social”.²⁷ Este principio establece que no es el Estado el único responsable del sostenimiento y administración del régimen del seguro social, toda vez que este debe ser sostenido por los ciudadanos a través de sus aportaciones y como contraprestación a la aportación, el Estado otorga beneficios.

“Principio de asignación preferente de recursos: El fin principal del Estado debe ser la tutela del ser humano. Dado ese carácter instrumental, debe preferirse la asignación de recursos económicos a los programas de seguridad social, particularmente a aquellos que tienden a la satisfacción de las necesidades fundamentales”.²⁸ Este principio es de especial importancia en situaciones de crisis económica y en casos de emergencia nacional toda vez que la mayoría de los ciudadanos no cuentan con los recursos para atenderse en hospitales de carácter privado o bien no pagan un seguro que les permita mejorar la calidad de vida de los mismos.

Con base en lo descrito en el presente capítulo, se concluye que la seguridad social existe desde tiempos remotos, su existencia se debió a la necesidad de las personas de ser resguardados en casos de enfermedad, maternidad, accidentes, invalidez y vejez.

²⁷ **Ibid.** Pág. 43.

²⁸ **Ibid.** Pág. 45.





CAPÍTULO II

2. El derecho a la seguridad social en la legislación guatemalteca

En este capítulo se desarrollará lo relativo al derecho a la seguridad social y cómo se encuentra regulado en la normativa guatemalteca, se brindarán definiciones sobre la seguridad social y el avance que ha tenido la misma en la doctrina a través del tiempo. Como se indicó en el capítulo anterior, la seguridad social tiene como fin primordial mejorar el nivel de vida de los trabajadores y de sus familias, salvaguardando los derechos fundamentales de las personas.

Esto involucra hacer frente a las necesidades cuando estas surjan y también, en primer lugar, prevenir riesgos y ayudar a los individuos y a sus familiares a realizar el mejor ajuste posible cuando tengan que enfrentarse con discapacidades y desventajas, que no han sido o que no podrían haber sido previstas.

Como se ha hecho referencia, la seguridad social en Guatemala es un derecho constitucionalmente reconocido por la Constitución Política de la República de Guatemala, sin embargo, en la actualidad es poca la población que es beneficiada por dicho régimen. Los programas que son parte de la seguridad social son insuficientes para cubrir las necesidades de todos los beneficiarios y sus familias, toda vez que se ha dado un estancamiento en el desarrollo de la seguridad social en virtud que cada vez son menos los beneficios que los usuarios gozan.



Por lo que desde 1944 se reconoció la obligación solemne de la Organización Internacional del Trabajo de fomentar, entre todas las naciones del mundo, programas que permitan extender las medidas de seguridad social y médicas, para garantizar ingresos básicos a quienes los necesiten y prestar asistencia médica completa.

La entrada al tercer milenio impulsa a considerar que ha llegado el momento de renovar y actualizar su función para mejorar y extender la cobertura de la seguridad social y salud integral a quienes la necesiten. En consecuencia, la seguridad social es un elemento fundamental del programa de trabajo decente y un instrumento importante para lograrla.

Carecer de seguridad social y salud se considera una injusticia social de primer orden que afecta a cientos de millones de personas en los diferentes países tercermundistas, en el caso de Guatemala, afecta en un ochenta por ciento de la población de Guatemala, equivalente a diez millones de personas.

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, el Estado está obligado contribuir al fortalecimiento de la dignidad humana, a la



equidad y justicia social, toda vez que es uno de sus fines, tomando en consideración que el Estado también tiene con fin último el bienestar social.

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

“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 previsible, están vinculados a su propia naturaleza individual o social, o al entorno en el que necesariamente se desarrollan”.²⁹

Es decir, que el modelo de seguridad social es dinámico al igual que las sociedades, es cambiante respecto a los distintos fenómenos que se presentan en la sociedad, por lo que no puede establecerse un modelo único del régimen social que salvaguarde los derechos sociales de los ciudadanos, sino, que este debe adecuarse a la realidad.

²⁹ Peñate Rivero, Orlando. **Orden económico y seguridad social**. Pág. 122.



“Entre los diferentes regímenes de asistencia social y salud, los hay universales, colectivos, y públicos o privados. La función prioritaria de la sociedad 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 de todos los habitantes”.³⁰ Como se mencionó en el párrafo que antecede, el régimen de seguridad social no es único porque es cambiante respecto al cambio social, por ende, al cambiar la sociedad, se deben establecer nuevos sistemas de seguro social a efecto de garantizar la calidad de vida de los habitantes del Estado.

2.1. Definición de seguridad social

Una definición generalmente aceptada es que: “La seguridad social es la garantía de protección que toda sociedad organizada ofrece y proporciona a sus miembros, mediante una serie de políticas públicas, contra las privaciones económicas y sociales, que de otra manera derivarían en la desaparición o fuerte reducción de sus ingresos como consecuencia de enfermedad, maternidad, accidentes de trabajo o enfermedad profesional, desempleo, invalidez, vejez y muerte; y también la protección en forma de asistencia médica y de ayuda a las familias con hijos”.³¹

Es decir, que la seguridad social es un derecho protector de los seres humanos en general, sin exclusión de ningún tipo, la cual se debe adaptar a los cambios sociales a efecto de garantizar la calidad de vida de los habitantes.

³⁰ **Ibid.** Pág. 127.

³¹ **Ibid.** Pág. 130.



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.

Habida cuenta que los recursos gubernamentales son bastante limitados, podría ser necesario reforzar la seguridad social a través de la financiación tripartita, en consecuencia, se estima que el Estado de Guatemala debe contribuir por lo menos en especie, infraestructura, instalaciones y equipo, o prestar en forma subsidiaria apoyo directo a los grupos de bajos ingresos, sean o no afiliados al sistema, toda vez que constitucionalmente, el Estado tiene como fin primordial la realización del bien común de todos los ciudadanos. Se deben enfatizar las iniciativas destinadas a establecer o extender la seguridad social. Ahora bien, cualquier cambio en el sistema establecido deberá prever la protección adecuada y eficiente a los beneficiarios, especialmente a los más pobres.



Al igual que los regímenes piloto innovadores, debe fomentarse y estimularse cualquier intento que pretenda ampliar cobertura y mejorar la calidad de los servicios a los grupos sociales urbanos y rurales de economía informal. En consecuencia, es necesario propiciar e incluso sufragar, como inversión, investigaciones bien concebidas y rentables, a efecto de realizar evaluaciones objetivas de los regímenes piloto. Tanto la investigación como la asistencia técnica son necesarias para mejorar las gobernanzas de los sistemas.

Por lo que 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 de seguridad social vigentes. Por ejemplo, los pequeños núcleos de trabajo, los trabajadores sean estos urbanos y rurales o independientes, los trabajadores migrantes, las empleadas domésticas y todas las personas, que en su mayoría son mujeres activas en la economía informal, quienes también deberían de formar parte del régimen social en la sociedad guatemalteca.

En caso que existan obstáculos para que la cobertura de la seguridad social no alcance para las necesidades de algunos grupos, debe explorarse la introducción de seguros y programas u otras medidas como la asistencia social, y posteriormente extenderse o integrarse en el sistema de seguridad social, siempre que las utilidades 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 de la población que viven en miseria o extrema miseria.

En Guatemala, 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 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, toda vez que dicha asistencia cada vez está más deplorable. Las políticas e iniciativas sobre la extensión de la cobertura deberían enmarcarse en el contexto de una estrategia de seguridad social nacional integrada.

“La seguridad social es la protección que una sociedad proporciona a los individuos y los hogares para asegurar el acceso a la asistencia médica y garantizar la seguridad del ingreso, en particular en caso de vejez, desempleo, enfermedad, invalidez, accidentes del trabajo, maternidad o pérdida del sostén de familia”.³²

En consecuencia, la seguridad social es el sistema que se ocupa de garantizar el Estado del Bienestar en una sociedad. Es la mayor y más importante plataforma de bienestar que ofrece el Estado de Guatemala a sus ciudadanos. Sin embargo, su existencia se debe gracias a las aportaciones que hacen los ciudadanos, de manera

³² Fernández Molina. Luis. **Derecho laboral guatemalteco**. Pág. 12.



obligatoria, mediante sus nóminas de trabajo, las cuales son obligatorias. Por ende, la creación del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social es uno de los mayores avances que Guatemala ha tenido en materia de seguridad social, en virtud que antes no existía dicho régimen.

2.2. Leyes que regulan lo relativo a las pensiones en Guatemala

En Guatemala existe un andamiaje jurídico variado que regula lo referente a la seguridad social, específicamente lo concerniente a las pensiones, que es el tema central de la investigación. En consecuencia, se desarrollará cada una de las normas que forman parte del ordenamiento jurídico guatemalteco relacionadas con el tema a efecto de obtener un panorama más fundamentado sobre el tema de las pensiones.

2.2.1. Constitución de la República de Guatemala

En la Constitución de la República de Guatemala, decretada por la Asamblea Constituyente, el 11 de marzo de 1945, la cual fue resultado de la revolución de octubre de 1944, se plasma ampliamente en varios artículos lo relativo a la seguridad social: en el Artículo 58 se establecieron los principios fundamentales de la organización del trabajo. Así, en su numeral 10 se instauró: “La protección a la mujer y al menor trabajador, regulando las condiciones en que deben prestar sus servicios en cuanto a que la ley regulará la protección relativa a la maternidad de la mujer trabajadora, a quien no se le podrá exigir trabajo que requiera esfuerzo físico considerable durante los



tres meses anteriores al alumbramiento”. Es decir, que desde la Constitución de la República de Guatemala de 1945 se constitucionalizó la seguridad social como derecho de los ciudadanos, el cual fue un verdadero logro para la sociedad guatemalteca, toda vez que, al constitucionalizarse el derecho a la seguridad social, toda norma ordinaria o reglamentaria que era contraria a la norma constitucional era nula de pleno derecho.

La misma norma regulaba que las madres trabajadoras disfrutarían de un descanso forzoso remunerado un mes antes, y cuarenta y cinco días después del parto en la época de la lactancia, tendrían derecho a dos períodos diarios de descanso extraordinario de 30 minutos cada una para alimentar a su hijo. Los menores de catorce años no podían ser empleados en fábricas, fincas u otras empresas.

La ley reguló las excepciones por motivo de aprendizaje o necesidad de cooperación a la economía familiar, compatibles con la obligatoriedad de su educación. Quedó prohibido emplear a niños menores de dieciséis años, y a mujeres, en trabajos insalubres y peligrosos. Este numeral, preceptuaba las condiciones de protección de las madres trabajadoras y menores de edad, en la ejecución de las labores, en sus aspectos físicos como psíquicos. Asimismo, prohibió el trabajo de mujeres y menores de edad, en lugares que representen peligro para la vida, la salud y la integridad de los mismos. Además, en el numeral 14 del referido Artículo, se instauró que las medidas de asistencia y de previsión social eran necesarias para los trabajadores y para sus familiares.



En el numeral 15 del Artículo 58 de la Constitución de la República de Guatemala de 1945, prescribió las condiciones de seguridad e higiene, sobre las cuales debía prestarse el trabajo.

Entre otras, determinó que en los lugares de labor se observarán estrictamente los reglamentos y disposiciones sobre higiene y salubridad, y que los patronos están obligados a adoptar medidas convenientes para prevenir a sus trabajadores contra accidentes, al usar máquinas, instrumentos y materiales de trabajo.

En el Artículo 60 de la Constitución de la República de Guatemala de 1945, se estableció: "En los accidentes y enfermedades profesionales que sufran los trabajadores con motivo de sus labores o en ejercicio de ellas, o a consecuencia de su profesión, los empresarios serán responsables, salvo los casos de intención manifiesta de la víctima, fuerza mayor extraña al trabajo, accidentes ocurridos a trabajadores que realizan por cuenta del patrono trabajos en su domicilio particular, y accidente debido a comprobado estado de embriaguez de la víctima".

Esta responsabilidad subsistiría aún en caso de que el patrono contrate el trabajo por un intermediario. La indemnización correspondiente se graduaría en la ley, según que haya traído como consecuencia la muerte o alguna incapacidad. En resumen, la Constitución Política de la República de Guatemala de 1945 ya regulaba lo relativo a la seguridad social y establecía las bases de su aplicación en todas las esferas de la sociedad.



En el Artículo 63 de la referida Constitución de la República de Guatemala, se constituyó sobre: el seguro social obligatorio. “La ley regulará sus alcances, extensión y la forma en que debe ser puesto en vigor. Comprenderá por lo menos seguros contra invalidez, vejez, muerte, enfermedad y accidentes de trabajo. Al pago de la prima del seguro contribuirán los patronos, los obreros y el Estado”.

La norma citada, es el fundamento de la emisión de la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, los riesgos o contingencias que abarca dicha Ley; y el sistema tripartito de aportación al seguro social. El Artículo 77 de dicha Constitución instituye que: “Al Estado le corresponde velar por la salud; física, mental, moral de los infantes”. Por último, el Artículo 78 del mismo cuerpo legal, estableció que las familias pobres, con seis o más hijos menores de edad, recibirán especial protección del Estado. Eso empezó a dar la pauta que la seguridad social tendría auge en la República de Guatemala.

“En la Constitución de la República de Guatemala, decretada el dos de febrero de 1956, por la Asamblea Constituyente, posterior al golpe de Estado, que puso fin a los diez años de gobierno revolucionario, en el Artículo 40 se preceptuó: El Estado protege la vida, la integridad corporal y la seguridad de la persona humana”.³³ En consecuencia, esta nueva ley dio protección especial a las personas que por sus condiciones físicas o mentales se encontraban en posición de notoria desventaja, lo que originó un significativo avance en los temas de seguridad social.

³³ Echeverría Morataya. **Derecho del trabajo**. Pág. 41.



En consecuencia, el Estado tenía la obligación de estimular la iniciativa privada para todos los fines de asistencia y mejoramiento sociales y otorgaría las más amplias facilidades para su desarrollo. En tal sentido, hay que tomar en cuenta que esta disposición, tiene trascendental importancia, puesto que es la antítesis, del programa de la revolución de octubre de 1944.

Aunque, de alguna manera se quiso dar la impresión de ser un Estado protector en seguridad social; únicamente se siguió con lo preceptuado en la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. En la Constitución de la República de Guatemala, decretada por la Asamblea Constituyente, el 15 de septiembre de 1965, se prescribió en el Artículo 43: "El Estado garantiza como derechos inherentes a la persona humana: la vida, la integridad corporal, la dignidad, la seguridad personal y la de sus bienes". Con esta norma, el Estado era el garante de asegurar a las personas los valores establecidos en este artículo, los que constituían los elementos contemplados por la seguridad social.

Asimismo, el Artículo 85 de la Constitución referida, preceptuó que: "La maternidad, la niñez, la vejez y la invalidez serán objeto de especial protección. El seguro social gira en torno a estos riesgos, que se manifiestan en la vida de las personas en sus relaciones laborales". Esta norma, acordó que el Estado de Guatemala, debía velar por los valores referidos y aparte que los declara de interés público y social. A la vez, estableció que los centros privados de ayuda nacional contarían con el apoyo del Estado de Guatemala a efecto de salvaguardar los derechos de los guatemaltecos.



“La seguridad social no siempre fue un derecho constitucionalmente reconocido, sin embargo, es un deber del Estado velar por la salud física, mental y moral de los menores de edad; dictará las leyes y creará las instituciones necesarias para su protección y educación. La seguridad social debe ser declarada de utilidad pública y gozará de apoyo del Estado, los centros de asistencia social establecidos y costeados por entidades particulares. Las leyes de protección a los menores de edad deben ser de orden público”.³⁴

Con base en lo anterior, la seguridad social debe ser desarrollada como un derecho humano de los habitantes del país con el objeto de mejorar la calidad de vida de estos. Es en la Constitución Política de la República de Guatemala de 1985, que se vuelve a conceptualizar nuevamente la seguridad social, con un enfoque más avanzado, sin llegar a concebirse la misma a toda la población, únicamente al sector laboral del país. Aunque siempre tomando de base que los únicos que aportan al régimen son los trabajadores activos.

Aunque se instauró que debía darse en beneficio de los habitantes de la nación la misma no llegaba a todos; a pesar que su régimen se instituyó como función pública, en forma nacional, unitaria y obligatoria. Por lo que, se cumplía únicamente en el sector laboral formal; no así, hacia toda la población. Cabe mencionar que, hasta la actualidad, esta problemática sigue, toda vez que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social no extiende su cobertura a favor de todos los sectores del país.

³⁴ **Ibid.** Pág. 44.



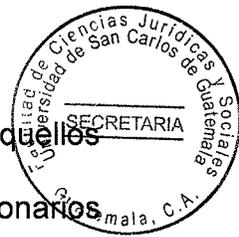
En el Artículo 100 de la Constitución de la República de 1956 se estableció: “El Estado reconoce y garantiza el derecho a la seguridad social para beneficio de los habitantes de la nación. Su régimen se instituye como función pública, en forma nacional, unitaria y obligatoria”.

Con base en la norma citada en el párrafo anterior, 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. El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social debe participar con las instituciones de salud en forma coordinada.

La misma norma rezaba que el Organismo Ejecutivo debía asignar anualmente en el presupuesto de ingresos y egresos del Estado, una partida específica para cubrir la cuota que correspondía al Estado como tal y como empleador, la cual no podría ser transferida ni cancelada durante el ejercicio fiscal y sería fijada de conformidad con los estudios técnicos actuariales del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social a efecto de cumplir con las necesidades de los ciudadanos.

2.2.2. Ley de Servicio Civil

Esta ley es de orden público y los derechos que consignan son garantías mínimas irrenunciables para los servidores públicos, susceptibles de ser mejoradas conforme las necesidades y posibilidades del Estado de Guatemala.



Esta ley es aplicable únicamente a los servidores públicos, quedan excluidos aquellos que no laboran en relación de dependencia con el Estado, es decir, los funcionarios públicos, toda vez que no son trabajadores como tal según la ley y la doctrina.

Se encuentra contenida en el Decreto número 1748 del Congreso de la República de Guatemala, la cual regula los derechos y obligaciones de los servidores públicos, que es el tema central de la presente investigación, se relaciona en cuanto al pago de la indemnización por jubilación que se encuentra regulada en el Artículo 61 numeral 7 de la misma ley; norma que es importante tener en consideración toda vez que es la norma que reconoce el pago de esa prestación a los servidores públicos, sin embargo, no regula qué órgano es el encargado de hacer el pago, lo que genera que los servidores públicos no tengan claro ante qué órgano presentar su solicitud de pago.

Aunado a lo regulado en el Artículo 61, se estudiarán los Artículos 19 y 80 de la Ley de Servicio Civil, respecto a la competencia de la Junta Nacional de Servicio Civil en atención al pago de la indemnización previa a la jubilación de los servidores públicos, toda vez que dicha norma no regula qué órgano es el competente para conocer, tramitar y resolver dichas solicitudes.

La Junta Nacional de Servicio Civil reconoció por muchos años el pago de dichas solicitudes, sin embargo, los miembros del período de la Junta 2016-2019 establecieron que esa materia no es competencia de ese órgano colegiado, toda vez que el Artículo 19 de la Ley de Servicio Civil delimita la competencia de la Junta Nacional de Servicio

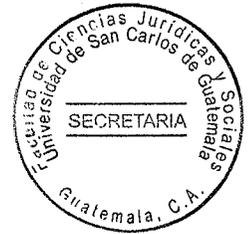


Civil, en consecuencia, no es materia de su competencia conocer el caso de indemnización por jubilación, cuestión que la Junta Nacional ha argumentado para no conocer las solicitudes de pago que dirigen los servidores públicos al momento de acogerse a la jubilación, estableciendo que no son el órgano competente para reconocer y ordenar ese pago.

2.2.3. Reglamento de la Ley de Servicio Civil

El Reglamento de la Ley de Servicio Civil se encuentra contenido en el Acuerdo Gubernativo número 18-98 del Presidente de la República, el cual fue creado con el fin de lograr los propósitos y principios para los cuales se promulgó la Ley de Servicio Civil, Decreto número 1748 del Congreso de la República de Guatemala, motivo por el cual fue necesario desarrollar sus preceptos, así como precisar los procedimientos para su correcta aplicación, que permitiría desconcentrar algunas funciones operativas esenciales dentro de la administración pública a efecto de agilizar los trámites y procesos regulados en la Ley de Servicio Civil.

Cabe mencionar que en el Reglamento de la Ley de Servicio Civil no se hace mención del trámite de pago de indemnización por jubilación, sin embargo, es necesario estudiar la normativa del servicio civil en su totalidad, con el objeto de obtener las bases con las cuales fue establecida la competencia de la Junta Nacional de Servicio Civil y de la Oficina Nacional de Servicio Civil por ser los órganos superiores del servicio civil guatemalteco.



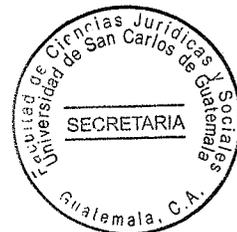
2.2.4. Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado

De conformidad con las normas constitucionales es obligación del Estado de Guatemala, proteger a la persona y a la familia, así como velar por la estabilidad económica-financiera de los regímenes de previsión social con el fin de que estos cumplan con los objetivos para los cuales fueron creados, motivo por el cual, se creó la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado mediante el Decreto número 63-88 del Congreso de la República de Guatemala.

Esta ley, contiene la regularización congruente con la realidad económica prevaleciente en el país y con el tipo de prestaciones que el Estado debe otorgar a sus trabajadores civiles en condiciones de retiro del servicio, los cuales pueden ser por jubilación, retiro voluntario o muerte de los servidores públicos.

Es necesario estudiar la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, toda vez que es una de las leyes que causan controversia respecto al pago de la indemnización previa a la jubilación, además, es la ley que reconoce los distintos tipos de pensiones que se reconocen a los servidores públicos del Organismo Ejecutivo, sin embargo, esta norma no regula lo relativo a la indemnización previa a la jubilación. Si bien es cierto no regula lo relativo a la indemnización previa a la jubilación, también lo es que es importante estudiar la presente ley, toda vez que es necesario establecer cuál es la competencia de la Oficina Nacional de Servicio Civil y de la Junta Nacional de Servicio Civil en esta materia.

2.2.5. Reglamento de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado



El Reglamento de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado fue aprobado mediante el Acuerdo Gubernativo número 1220-88 del Presidente de la República, el cual desarrolla y precisa las normas de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, estableciendo procedimientos para su adecuada aplicación.

Con base en lo anterior, es el Reglamento de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado el que establece los procedimientos que deben cumplir los servidores públicos del Organismo Ejecutivo a efecto de poder acogerse a las diversas prestaciones que reconoce la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado.



CAPÍTULO III

3. Clases de pensiones a las que pueden optar los servidores públicos

“Pensión es un concepto que procede del vocablo latino *pensio* y que tiene varios usos. Puede tratarse de un monto que el Estado paga a una persona cuando se jubila, viuda o queda incapacitada. Dicho dinero se entrega de manera periódica, ya sea durante un lapso de tiempo o de forma permanente”.³⁵ Es decir, que se puede entender como pensión a aquel pago que el Estado realiza a una persona cuando esta se retira voluntariamente del servicio civil, por caso de jubilación, por incapacidad o por muerte del beneficiario causante.

Las pensiones, en este sentido, forman parte de lo que se conoce como la seguridad social, que busca garantizar que todos los habitantes puedan satisfacer sus necesidades elementales. Los criterios para el pago de la pensión dependen de la legislación de cada nación, al igual que el monto a recibir.

“Luis Jiménez establece que: De acuerdo a sus características de las pensiones, una pensión puede ser contributiva o no contributiva. “Las pensiones contributivas son aquellas que, de una forma u otra, la persona que la recibe ya la ha pagado en otro momento (es decir, ha contribuido en su establecimiento)”.³⁶ Ese es el caso de la jubilación, cuyos fondos se crean a partir de los aportes de los trabajadores activos. En concreto, se tendría que exponer que dentro de lo que son estas pensiones

³⁵ Jiménez, Luis. **Op. Cit.** Pág. 141.

³⁶ Pérez Porto, Julián y María Merino. **Pensión civil.** Pág. 14.



contributivas existen tres tipos fundamentalmente: pensión por jubilación, por invalidez y por desempleo.

Las pensiones no contributivas, en cambio, constituyen un derecho que surge directamente por ley (como una pensión alimenticia). Es decir, que son aquellas que se reconocen a los beneficiarios de los trabajadores titulares, las cuales las leyes establecen el orden de designación de las mismas.

Por otro lado, también hay que destacar que dentro de estas pensiones no contributivas se incluyen diversas modalidades, entre las que destacan las siguientes: pensión alimenticia, pensión por viudez y pensión por orfandad. Es decir, que pensión es una prestación económica que da el Estado de Guatemala destinada a proteger al trabajador al ocurrirle un accidente de trabajo, al padecer una enfermedad o accidente no laboral o al cumplir al menos 60 o 65 años de edad.

Los trabajadores civiles del Estado y sus familiares señalados en la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, gozarán de la protección a beneficios establecidos en la misma, cuando ocurran las circunstancias siguientes: a. Retiro del servicio; b. Invalidez; o, c. Muerte.

Por retiro del servicio refiere cuando el servidor público decide finalizar su relación laboral con el Estado, para lo cual debe llenar ciertos requisitos para poder acogerse a la misma, por ejemplo, la cantidad de cuotas, la cantidad de años laborados y la edad.



A esta forma es a la que se le denomina retiro voluntario y consiste en que el trabajador de forma voluntaria cumpliendo los requisitos legales, decide retirarse del servicio para acogerse a la jubilación, la cual le será reconocida mes a mes por parte del Estado.

“Por invalidez, es cuando el servidor público es declarado incapacitado por parte del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, motivo por el cual, puede acogerse a una o varias de las pensiones que regula la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado”.³⁷ Esta pensión se origina tristemente cuando el servidor público por accidente o enfermedad ya no le es posible continuar laborando, por ende, necesita una declaración del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social como la máxima autoridad del seguro social para que le sea reconocida la pensión.

“Por muerte, es la pensión que procede cuando el servidor público fallece, esta prestación es a favor de la familia o del beneficiario del causante, para lo cual, la ley establece los requisitos legales para poder gozar de dicho beneficio”.³⁸

Esta pensión es la que goza el trabajador quien la disfruta y procede única y exclusivamente cuando se decreta la muerte del servidor público. El régimen de pensiones se encuentra regulado en la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado y su Reglamento; normas que establecen la forma y los beneficiarios, así como los montos que se deben pagar y los órganos encargados del reconocimiento de las mismas.

³⁷ Fajardo C., Martín. **Op. Cit.** Pág. 55.

³⁸ **Ibid.**



Las pensiones que pueden otorgarse a los servidores públicos con base en la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, son las siguientes:

- a. Por jubilación;
- b. Por invalidez;
- c. Por viudez;
- d. Por orfandad;
- e. A favor de padres;
- f. A favor de hermanos, nietos o sobrinos menores o incapaces, que a la fecha del fallecimiento del causante, estuvieren bajo su tutela, declarada de conformidad a la ley, salvo terceros con mejor derecho.

En caso de los incisos e) y f), recibirán el beneficio en ese orden, siempre que no exista, unido de hecho legalmente, cónyuge supérstite o hijos menores o incapaces.

3.1. Pensión por jubilación

Es un derecho que adquiere el trabajador que ha prestado sus servicios por 10 años como mínimo y que haya cumplido 50 años de edad o acreditar 20 años de servicio, como mínimo, no importando la edad.

Esta pensión tiene como característica que es reconocida cuando se cumplan los años de servicios y la edad respectiva, en este caso, es el mismo trabajador quien aporta mientras está activo y la goza cuando este decida retirarse.



De conformidad con la legislación guatemalteca aplicable y citada en el capítulo anterior, tienen derecho a jubilarse las siguientes personas:

- a. El servidor público que tenga un mínimo de veinte años de servicios en la administración pública, cualquiera que sea su edad, siempre que durante ese período haya efectuado los pagos correspondientes para el financiamiento del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado.
- b. El servidor público que haya cumplido cincuenta años de edad y acredite como mínimo diez años de servicios, siempre que durante ese período haya efectuado los pagos correspondientes para el financiamiento del Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado.

Si el beneficiario presenta su solicitud de pensión por jubilación después de haberse retirado del servicio, la misma empezará a devengarse desde el momento en que cese su relación laboral y llene los requisitos requeridos, siempre que la solicitud sea presentada dentro del plazo máximo de seis meses en que cese su relación laboral, de lo contrario empezará a devengarse desde la fecha en que la solicitud haya sido admitida. Cabe mencionar que dicho derecho prescribe a los 5 años desde la fecha en que el beneficiario haya cesado en el ejercicio de su cargo al servicio del Estado o sus entidades.

Si transcurrido los primeros seis meses de cada año no se presenta el certificado de supervivencia u acta notarial de supervivencia a la Dirección de Contabilidad del Estado del Ministerio de Finanzas Públicas, se perderá el derecho a seguir disfrutando



de la pensión correspondiente durante el ejercicio fiscal respectivo; y si en el ejercicio siguiente no se presenta dicho documento dentro del mismo plazo, se perderá definitivamente el derecho a seguir gozando del beneficio. Salvo que justifique que por causas de fuerza mayor o caso fortuito no le fue posible acreditar la supervivencia y de esa forma tendrán derecho a que se le paguen las pensiones atrasadas, previo dictamen de la Oficina Nacional de Servicio Civil.

Es importante tener presente que el plazo de prescripción es de cinco años, es decir que, finalizada la relación laboral, el servidor público tiene un máximo de cinco años para iniciar con los trámites de pago de jubilación, de lo contrario, el derecho ya no podrá ser reconocido.

De conformidad con lo regulado en el Artículo 5 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, se adquiere el derecho a pensión por jubilación en los siguientes casos:

a. Por retiro voluntario:

El trabajador que tenga veinte años de servicios, como mínimo, cualquiera que sea su edad. Es decir, que el que haya cumplido cincuenta años de edad y acredite, como mínimo, diez años de servicios.

b. Por retiro obligatorio:

Los trabajadores que hayan cumplido sesenta y cinco años de edad y acrediten un mínimo de diez años de servicios, siempre que durante esos diez años haya contribuido al financiamiento del régimen.



Es decir, que las dos formas de jubilarse según la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado son: voluntariamente y de forma obligatoria.

Es indispensable establecer que también existe la pensión denominada revisión de la jubilación la cual se da cuando una persona jubilada con cargo al régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado, que hayan reingresado a laborar al Estado, o entidades autónomas o descentralizadas incorporadas al régimen; a efecto de que por el nuevo tiempo servido se le otorgue el beneficio derivado por dicho tiempo sumado al que ya le había sido declarado. Este derecho se encuentra regulado en el Artículo 26 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, el cual establece que solo podrá ser ejercido por la persona jubilada o su representante legal debidamente facultado.

3.2. Pensión por invalidez

“Es un derecho que adquiere el servidor público que por alguna enfermedad o accidente llegue a tener incapacidad total, permanente e irreversible, que no le permite seguir desempeñando en forma normal y eficiente los deberes y responsabilidades del puesto que ocupe dentro de los Organismos del Estado o sus entidades incorporadas al régimen; la invalidez será declarada por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social”.³⁹ Esta pensión exige como requisito *sine qua non* que el servidor público padezca de una enfermedad severa o bien, que se encuentre totalmente incapacitado para seguir con sus labores normales.

³⁹ Ibid. Pág. 73.



Los trabajadores civiles del Estado, tienen derecho a pensión por invalidez, cuando concurren las circunstancias establecidas en la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado.

“Para tal efecto, se entiende por invalidez, la incapacidad total y permanente del trabajador civil del Estado para seguir desempeñando, en forma formal y eficiente los deberes y responsabilidades del puesto que ocupe dentro de los Organismos del Estado o de sus entidades incorporadas al régimen que crea la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, producida por cualquier lesión, enfermedad física o mental”.⁴⁰ Es decir, que la invalidez debe ser declarada legalmente a efecto que se considere como tal, tal declaratoria la realiza el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social por medio de un dictamen que emite el Departamento de Medicina Legal, el cual es el documento exigido para comprobar la incapacidad.

La pensión procede siempre que tal efecto no haya sido provocado voluntariamente por el propio trabajador, o sea el resultado de una acción delictiva intencional, judicialmente establecida, toda vez que si se comprobare que existe culpabilidad del trabajador, se podrá accionar judicialmente en su contra.

Esta pensión se otorga por plazos temporales renovables, y en todo caso las personas pensionadas por invalidez quedan obligadas a seguir el régimen de rehabilitación que establezca el Estado por cualquiera de sus dependencias o entidades descentralizadas

⁴⁰ Pinheiro, Vinicius. **Op. Cit.** Pág. 121.



y a comprobar durante el mes siguiente al vencimiento de cada período anual que su invalidez persiste, mediante certificación extendida por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

La invalidez a que se refiere el párrafo anterior deberá ser evaluada y declarada su naturaleza, grados y demás características, la fecha probable o cierta en que dio inicio la misma, así como si el interesado puede o no incorporarse al proceso de producción nacional. Siempre que el servidor público tenga derecho a pensión por invalidez y esta afecta el normal desempeño del puesto que ocupe, deberá cesar en el cargo respectivo.

Es importante establecer que previamente a que el interesado solicite pensión por invalidez, las autoridades de cada dependencia de los Organismos del Estado o de sus entidades afectas a este régimen, con base en lo informado por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, deberán reubicar al trabajador incapacitado a todo puesto que sea compatible con su deficiencia física, psíquica o sensorial, preparación educacional y experiencia laboral y siempre que el salario no sea menor del devengado en la plaza que desempeñaba. Este requisito es indispensable para poder otorgarse la pensión por invalidez.

Para este efecto el servidor público deberá solicitar dictamen favorable de la Oficina Nacional de Servicio Civil. Si por cualquier razón la anterior no fuere posible, las autoridades correspondientes deberán extender la certificación respectiva, haciendo



constar dichas circunstancias, la que deberá adjuntarse a la solicitud de pensión por invalidez del interesado. Lo establecido en los Artículos 8 y 9 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, no será aplicable a aquellos casos en los cuales el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, dada la naturaleza y gravedad de la invalidez, informe que el interesado definitivamente no puede incorporarse a actividad laboral alguna, por lo que deberá accederse al pago y reconocimiento de dicha pensión de forma inmediata.

La Oficina Nacional de Servicio Civil puede comprobar en cualquier momento y por los medios que estime convenientes, la invalidez del interesado, así como su rendimiento en la dependencia en donde se encuentra prestando sus servicios; para el efecto, están obligados a prestar su colaboración a dicha oficina todas las dependencias de los Organismos del Estado o de sus entidades descentralizadas o autónomas.

Es importante establecer que el Artículo 10 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado regula que no se exigirá edad ni tiempo mínimo de servicio para el otorgamiento de una pensión por invalidez producida por accidente; siendo suficiente para ello como que el interesado adjunte las certificaciones respectivas, así como la comprobación de que a la fecha de sufrir el accidente era trabajador civil del Estado, haber contribuido al financiamiento del Régimen de Clases Pasivas y estar comprendido en lo establecido en el Artículo 6 del mismo cuerpo legal. Para otorgar el beneficiario de una pensión por invalidez causada por enfermedad, es necesario que el trabajador respectivo haya contribuido al financiamiento del régimen durante un mínimo de dos años anteriores a



la fecha en que se declare su invalidez, salvo el caso de aquellas enfermedades que, por su propia y especial naturaleza, sean súbitas, lo cual será declarado por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

El monto de la pensión por invalidez será igual al ciento por ciento del promedio de los sueldos o salarios, paso salarial y derecho escalafonario, devengados durante el último año de servicio o del tiempo laborado sino alcanzare este término. Cualquier disminución es penada de conformidad con el Código Penal, Decreto número 17-73 del Congreso de la República de Guatemala y sus reformas.

El fallecimiento del beneficiario de una pensión por invalidez dará derecho a la pensión respectiva a los beneficiarios, la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado en el Artículo 13 establece el orden en el cual tendrán prioridad a efecto que se le reconozca el derecho a la pensión. El orden es el siguiente:

- a. Al unido de hecho legalmente, cónyuge supérstite e hijos menores o incapaces declarados legalmente, siempre que las causas que den origen a la incapacidad sean anteriores al fallecimiento del causante, lo que debe constar en el auto que dicte el tribunal correspondiente o en su defecto, certificación de los informes médicos que obren en el proceso. En estos casos no se requiere tiempo mínimo de servicios, es decir, que no es necesario que el servidor público tenga los veinte años de servicios continuos para que los beneficiarios puedan gozar de dicha prestación;



- b. A los padres, siempre que el trabajador haya contribuido al régimen durante **dos** años, como mínimo;
- c. A los hermanos, nietos o sobrinos, en ese orden, menores o incapaces que a la fecha del fallecimiento del causante, estuvieren bajo su tutela, declarada de conformidad con la ley, siempre que el trabajador haya contribuido durante diez años como mínimo al régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado;

Las personas que disfruten de pensión por invalidez otorgada conforme la presente ley, podrán optar a pensión por jubilación, siempre que reúnan los requisitos señalados en el numeral 1 del Artículo 5 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado, y acredite los documentos señalados en el Reglamento respectivo.

Si el causante a la fecha de su fallecimiento era trabajador civil del Estado, a partir de esa fecha los beneficiarios empezarán a devengar la pensión, siempre que la solicitud y documentos correspondientes sean admitidos dentro de los seis meses siguientes al fallecimiento del causante, en caso contrario el pago será a partir de la fecha de admisión de la solicitud.

Siempre se debe tener presente que para toda solicitud se tiene que cumplir con los plazos para evitar la prescripción. En el caso de la viuda o el viudo que se encuentre trabajando al servicio del Estado, tiene derecho a seguir desempeñando el puesto y a cobrar el salario respectivo y además el cincuenta por ciento de la pensión que por jubilación hubiere correspondido al causante.



Si posteriormente se retirara del servicio puede optar por el cien por ciento de pensión que por viudez le corresponde o por la pensión de jubilación a que tenga derecho de conformidad con la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado. Prescribe el derecho al cumplir 5 años desde la fecha del fallecimiento del causante. Se extingue el derecho cuando contraen nupcias la viuda o el viudo, es decir que al contraer matrimonio el cónyuge sobreviviente, perderá el derecho a la pensión. En caso de que ingrese a laborar al Estado deberá suspender la pensión que devengue, dando aviso inmediatamente a la Dirección de Contabilidad del Estado del Ministerio de Finanzas Públicas.

3.3. Pensión por viudez

Al fallecimiento de una persona, tiene derecho a pensión civil por viudez, el cónyuge supérstite o conviviente por unión de hecho legalmente declarada, siempre que el causante se hubiere encontrado en cualquiera de las siguientes situaciones:

- a. Ser trabajador civil del Estado, en este caso, si no se acreditaran diez años de servicios, se aplicará el porcentaje que corresponde a estos, de conformidad con el Artículo 25 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado.
- b. Que hubiere prestado servicios al Estado y contribuido al financiamiento del Régimen como mínimo durante diez años. Ser jubilado con cargo a este régimen.

“Tiene derecho a gozar de esta pensión el cónyuge supérstite o conviviente por unión de hecho legalmente declarada. Si el beneficiario (a) labora para el Estado al momento



del fallecimiento del cónyuge, podrá optar al cincuenta por ciento mientras mantenga relación laboral con el mismo”.⁴¹ Es decir, que los viudos del causante tienen derecho a gozar de dicha pensión, asimismo, si el cónyuge al momento de fallecer el causante mantiene relación laboral con el Estado, podrá gozar del cincuenta por ciento del montón total de dicha pensión.

El servidor público tiene derecho en los siguientes casos: cuando al momento del fallecimiento, la persona se encuentre bajo las siguientes circunstancias:

- a. Ser trabajador civil del Estado no importando el tiempo laborado, según lo establecido en el Artículo 1 y 2 del Decreto No. 63-88 del Congreso de la República de Guatemala.
- b. Estar jubilado o pensionado por invalidez con cargo al Régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado.
- c. Haber laborado y efectuado pagos para el financiamiento del régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado por un mínimo de 10 años, aunque al momento de su fallecimiento no esté laborando para el Estado ni se encuentre jubilado.

Si el causante a la fecha de su fallecimiento era trabajador civil del Estado, a partir de esa fecha los beneficiarios empezarán a devengar la pensión, siempre que la solicitud y documentos correspondientes sean admitidos dentro de los seis meses siguientes al fallecimiento del causante, en caso contrario el pago será a partir de la fecha de admisión de la solicitud.

⁴¹ Berganza, Gustavo. **Op. Cit.** Pág. 56.



Por lo que es necesario que los beneficiarios tengan presente los plazos para evitar la prescripción. En el caso de la viuda o el viudo que se encuentre trabajando al servicio del Estado, tiene derecho a seguir desempeñando el puesto y a cobrar el salario respectivo y además el cincuenta por ciento de la pensión que por jubilación hubiere correspondido al causante. En consecuencia, si el cónyuge sobreviviente labora también para el Estado, no se le limita el derecho a gozar de esta pensión, sin embargo, únicamente podrá gozar del cincuenta por ciento de la misma.

Si posteriormente se retirara del servicio puede optar por el 100% de pensión que por viudez le corresponde o por la pensión de jubilación a que tenga derecho de conformidad con la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado. Prescribe el derecho al cumplir cinco años desde la fecha del fallecimiento del causante. En caso de que ingrese a laborar al Estado deberá suspender la pensión que devengue, dando aviso inmediatamente a la Dirección de Contabilidad del Estado del Ministerio de Finanzas Públicas.

3.4. Pensión por orfandad

“Se otorga este beneficio a los hijos menores de edad legalmente reconocidos por el extrabajador civil del Estado o jubilado fallecido. Excepcionalmente podrán seguir gozando de este derecho hasta los 21 años de edad, los que al llegar a su mayoría de edad demuestren su calidad de estudiante; o estén declarados legalmente incapaces



conforme el Código Civil, cualquiera que sea su edad”.⁴² Es necesario aclarar que el beneficio es a favor de los hijos que estén legalmente reconocidos por el causante, toda vez que el Artículo 16 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado regula ese requisito.

Los hijos no reconocidos por el causante deberán iniciar sus acciones legales si consideran tener derecho a la presente pensión, sin embargo, deben tener el derecho reconocido, de lo contrario no es procedente el reconocimiento de la misma, por lo que los encargados de aprobar la pensión deben evaluar todos los requisitos legales previos para poder otorgarla.

Se adquiere este derecho cuando al momento del fallecimiento, la persona se encuentre bajo las siguientes circunstancias:

- a. Ser trabajador civil del Estado no importando el tiempo laborado, según lo establecido en los Artículos 1 y 2 del Decreto No. 63-88.
- b. Estar jubilado o pensionado por invalidez con cargo al régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado;
- c. Haber laborado y efectuado pagos para el financiamiento del régimen de Clases Pasivas Civiles del Estado por un mínimo de 10 años, aunque al momento de su fallecimiento no esté laborando para el Estado ni se encuentre jubilado.

⁴² Ibid. Pág. 59.



Tienen derecho a disfrutar de pensión civil por orfandad los hijos menores de edad y los declarados legalmente incapaces, siempre que las causas que den origen a la incapacidad, sean anteriores al fallecimiento del causante, lo que debe constar en el auto que dicte el tribunal correspondiente o en su defecto certificación de los informes médicos que obren en el proceso.

Si el causante a la fecha de su fallecimiento era trabajador civil del Estado, a partir de esa fecha los beneficiarios empezarán a devengar la pensión, siempre que la solicitud y documentos correspondientes sean admitidos dentro de los seis meses siguientes al fallecimiento del causante, en caso contrario el pago será a partir de la fecha de admisión de la solicitud. Los beneficiarios deberán realizar sus gestiones para gozar de dicha pensión dentro de los plazos establecidos para evitar la prescripción, de lo contrario, no se podrá acceder al pago de dicha pensión.

Prescribe el derecho al cumplir cinco años desde la fecha del fallecimiento del causante. No corre el término de prescripción contra menores o incapaces mientras éstos no tengan representación legal. Previo a emitir el acuerdo de pensión por orfandad, se deberá comprobar la supervivencia de los beneficiarios.

Al fallecimiento de una persona, tendrán derecho a disfrutar de pensión civil por orfandad sus hijos menores de edad y los declarados legalmente incapaces, conforme el Código Civil, siempre que las causas que den origen a la incapacidad, sean anteriores al fallecimiento del causante, lo que debe constar en el auto que dicte el



tribunal correspondiente o en su defecto, certificación de los informes médicos que obren en el proceso; y que la persona fallecida se hubiere encontrado en cualquiera de las situaciones indicadas en los incisos del artículo anterior.

Excepcionalmente, podrán seguir gozando de la pensión hasta los veintiún años de edad, los que al adquirir la mayoría de edad prueben su calidad de estudiantes en una institución educativa reconocida legalmente y que dentro de los primeros seis meses de cada año acrediten la continuidad de sus estudios.

3.5. Pensiones especiales

Estas pensiones se otorgan siempre que el causante no haya dejado cónyuge supérstite, hijos menores o incapaces. Por lo que la ley ante estos casos regula la forma en que se deberán distribuir las pensiones. Tienen derecho a este beneficio en el orden de prioridad mencionado en la ley y esta pensión se encuentra regulada en el Artículo 17 de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado.

Tienen derecho los padres, los hermanos menores, los nietos o sobrinos menores de edad o civilmente incapaces del ex trabajador fallecido; siempre que no exista viuda de hecho legalmente, cónyuge supérstite o hijos menores o incapaces. Para que los hermanos, nietos y sobrinos menores de edad o incapaces tengan derecho a este tipo de pensión, es necesario que el posible beneficiario a la fecha de fallecimiento del ex trabajador, haya estado bajo su tutela declarada de conformidad con la ley.



CAPÍTULO IV

4. El derecho de indemnización previa al otorgamiento de la jubilación de los servidores públicos

La indemnización previa al otorgamiento de la jubilación de los servidores públicos del Organismo Ejecutivo consiste en un pago que debe otorgar el Estado de Guatemala a quienes se acogen a la pensión de jubilación, sin embargo, dicho pago no puede exceder de cuatro meses que es el plazo máximo que establece el Artículo 61 de la Ley de Servicio Civil para que la Oficina Nacional de Servicio Civil emita el acuerdo de jubilación.

4.1. Diferencia entre indemnización e indemnización por jubilación

En este numeral se estudiará la indemnización laboral toda vez que es el tema principal de la presente investigación, así como la indemnización previa a la jubilación a efecto de establecer las similitudes y diferencias entre ambas instituciones jurídicas.

“La indemnización es la compensación que se le entrega a una persona como consecuencia de un daño que se haya recibido”.⁴³ Es decir, que se entiende por indemnización al monto que se le paga a una persona cuando se le ha vulnerado algún derecho y quien vulneró el derecho es el obligado a compensar a la persona a la cual

⁴³ Uchua, Florencia. **Derecho laboral y su impacto**. Pág. 129.



se le hizo daño. Tradicionalmente, la compensación que se reconoce es en dinero y debe ser declarada por juez competente.

“Por otra parte, el término suena mucho en el campo de lo laboral para designar a aquella compensación que suele exigir un empleado al cual lo despiden sin que medie ninguna razón de peso, por caso, éste podrá exigir el pago de una indemnización, la cual estará en estrecha relación a la cantidad de años, meses o días trabajados”.⁴⁴

El concepto de indemnización es empleado en el campo jurídico el cual se refiere a la compensación normalmente económica que realiza una persona a otra como consecuencia de haberle causado algún daño, en el presente caso, se entiende cuando un empleador despide a un trabajador sin justa causa, por lo que la consecuencia de ejecutar el despido sin causal, origina que el empleador compense al trabajador con un mes de salario por cada año de servicios prestados.

El trabajador que se considere afectado por el despido injustificado puede solicitar ante los órganos jurisdiccionales que el ente patronal le reconozca el pago de su indemnización. La indemnización laboral se observa en el sector privado y sector público, en el caso del Estado, solo puede despedir a sus servidores públicos cuando estos incurran en alguna de las causales establecidas en las leyes específicas. Por ejemplo, los trabajadores del Organismo Ejecutivo solo pueden ser despedidos cuando incurren en alguna causal establecida en el Artículo 76 de la Ley de Servicio Civil y

⁴⁴ Echeverría Morataya, Rolando. **Op. Cit.** Pág.77.



cuando se despide o se remueve sin causal, el Estado se ve obligado a pagar en concepto de indemnización, un salario por cada año de servicios prestados hasta un máximo de diez salarios, aunque existen algunos casos en los cuales los pactos colectivos establecen que se pueden pagar más de los diez salarios.

Asimismo, los pactos colectivos de condiciones de trabajo que rigen en las distintas dependencias del Estado reconocen el pago de indemnización en casos de renuncia del trabajador, por lo que al existir tal reconocimiento y un servidor público tiene el deseo de retirarse, el Estado se ve obligado a reconocerle el pago aunque no lo ha despedido.

En consecuencia, se estima que el derecho laboral está plagado de este tipo de casos de personas que se desempeñaban en un empleo y de pronto de un día al otro y sin que exista una causa concreta y oportuna son despedidos, incluso, en el caso de Guatemala son los casos más comunes y los que más acciones judiciales generan en los órganos jurisdiccionales.

Por lo tanto, la legislación guatemalteca ampara esta situación de desprotección en la cual queda el empleado despedido y entonces es posible demandar al empleador, y en la mayoría de los casos la respuesta es favorable pudiendo cobrar una indemnización en las condiciones que estipula el Código de Trabajo, la Constitución Política de la República de Guatemala y otras leyes aplicables.

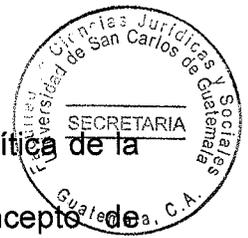


“También, el término indemnización se emplea para designar aquello con lo cual se compensa un daño”.⁴⁵ Compensar un daño es la naturaleza clara de la indemnización propiamente dicha, la cual no tiene relación con el tema objeto de la investigación, sin embargo, es importante establecer la diferencia entre ambos conceptos.

Cabe mencionar que la indemnización por jubilación no tiene relación alguna con la indemnización *per se*, toda vez que esta no se deriva de un despido o de una renuncia como tal, es una prestación *sui generis*, toda vez que procede cuando el servidor público cesa su relación laboral con el Estado de forma voluntaria, extremo que no tiene relación con la renuncia laboral como tal, sino, que dicha renuncia tiene por objeto acogerse a la jubilación, es decir, cuando el servidor público de forma voluntaria decide que el Estado inicie a pagarle la pensión por jubilación por haber cumplido con los requisitos legales que establece la Ley de Clases Pasivas Civiles.

Cabe mencionar que dicho pago está reconocido en la Ley de Servicio Civil, cuyo monto no puede exceder de cuatro meses que es el plazo máximo que tiene la Oficina Nacional de Servicio Civil para emitir un acuerdo de jubilación, sin embargo, la ley no establece el monto ni el órgano encargado de reconocer dicho pago, lo cual ha generado la problemática en la Junta Nacional de Servicio Civil y ante los órganos de justicia, toda vez que se ha incrementado la carga administrativa y judicial de trabajo derivado de la laguna que posee la Ley de Servicio Civil respecto al pago de indemnización por jubilación.

⁴⁵ Fernández Molina, Luis. **Op. Cit.** Pág. 44.



Cuando existe un despido injustificado, el Artículo 110 de la Constitución Política de la República de Guatemala establece que se debe de cancelar en concepto de indemnización un resarcimiento al trabajador por no existir causa justa, dicho derecho también se encuentra reconocido en la Ley de Servicio Civil para el caso de los servidores públicos.

4.2. Estudio sobre la solicitud de pago de indemnización por jubilación

La Junta Nacional de Servicio Civil ha podido apreciar que paralelo al trámite para obtener la jubilación que se sustancia ante la Oficina Nacional de Servicio Civil, los interesados solicitan a la Junta Nacional de Servicio Civil, que no es su empleador, la pretensión de pago de una indemnización que se ha dado por llamar por jubilación, invocando el numeral 7 del Artículo 61 de la Ley de Servicio Civil, vale la pena mencionar que al respecto la Corte de Constitucionalidad en expedientes identificados con los números 1344-2014 y 3485-2015, ya ha realizado los pronunciamientos respectivos. También es importante mencionar que la Corte de Constitucionalidad en el expediente identificado con el número 24-94 declaró inconstitucional en caso concreto el último párrafo del numeral 7 del Artículo 61 de la Ley de Servicio Civil.

En circular fechada 8 de marzo de 2017 e identificada con el registro número 01-J-2017, la Junta Nacional de Servicio Civil, con el fin de informar al respecto a las autoridades nominadoras y a la Oficina Nacional de Servicio Civil, para que se tomaran las medidas que corresponden y poder garantizar un acceso a la justicia por parte de



los trabajadores, consideró que la función principal de la Junta Nacional de Servicio Civil, de conformidad con la exposición de motivos de la Ley de Servicio Civil, es ser el órgano de apelación, con la idea que actúe imparcialmente representando el bien común.

En el año 2008 por medio del Acuerdo Gubernativo número 185-2008 se dio inicio al fortalecimiento del proceso de desconcentración de la administración de los recursos humanos transfiriendo de decisión, en las competencias que la ley permita, a los Ministerios, Secretarías y dependencias del Organismo Ejecutivo y le ordena iniciar el proceso de desconcentración de funciones, designándole además, la responsabilidad de diseñar normas, procedimientos e instrumentos generales que permitan la operacionalización de las políticas definidas. Esta disposición fue el paso para las autoridades nominadoras tuvieran la facultad para pagar las prestaciones laborales desde el presupuesto que les es asignado año con año.

En esa línea se suscribió la Guía Normativa para el Pago de Prestaciones Laborales, cuyo objetivo es facilitar a las Unidades de Recursos Humanos de los Ministerios, Secretarías y dependencias e institucionales del Organismo Ejecutivo, herramientas técnico-administrativas que permitan estandarizar, transparentar y agilizar el procedimiento del trámite para el pago de las prestaciones laborales, en el marco de la desconcentración de funciones y aunque en la referida guía no se hizo la declaración expresa para este tipo de solicitudes cae de su propio peso el hecho que quien conoce y debiera conocer las solicitudes en cuanto al pago de prestaciones tiene y ha de ser la



autoridad nominadora que le contrató; ya que ese es el sentido de la desconcentración caso contrario sería la Oficina Nacional de Servicio Civil la que seguiría conociendo y perdería su objetivo dicho proceso.

Por lo tanto, las solicitudes de este tipo se debieran cursar a través de las respectivas oficinas de recursos humano, en caso de negativa y no existir resolución alguna se atendería a lo regulado en el Artículo 103 de la Constitución Política de la República de Guatemala. Teniendo en cuenta el anterior marco legal se concluye que la Junta Nacional de Servicio Civil, no es el órgano competente para conocer las solicitudes de pago de la llamada indemnización por jubilación.

Primero, porque su principal función es ser el órgano de apelación, lo que requiere de la existencia de la materialización de un acto administrativo que provoque agravio. Esta posición la ha confirmado las Salas de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social, a manera de ejemplo, identificado con el número 01021-2017-00002, oficial quinto, de la Sala Segunda de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social, que al resolver indicó que la autoridad denunciada solo es competente para conocer en vía de apelación.

Segundo, porque la Junta Nacional de Servicio Civil no ha actuado en las solicitudes de los trabajadores como su empleador. En consecuencia, se ha comunicado a las Direcciones de Recursos Humanos, Departamentos de Recursos Humanos o Unidades de Recursos Humanos del Organismo Ejecutivo y Dirección Técnica Jurídico Laboral



de la Oficina Nacional de Servicio Civil, en acopio al derecho de acceso a la Justicia a que se indique a los interesados que hayan cesado su relación laboral por motivos de jubilación que dirijan su solicitud de pago de indemnización por jubilación ante la respectiva autoridad nominadora o bien ante los Juzgados de Trabajo y Previsión Social de conformidad con el Artículo 103 de la Constitución Política de la República de Guatemala, según corresponda, para conocer sobre la procedencia o improcedencia de la petición; pero en ningún caso se realice o se eleve a la Junta Nacional de Servicio Civil, en tanto que la misma no está facultada para conocer de dichas peticiones en la forma y modo como se han presentado.

Lo anterior no es óbice para que las solicitudes presentadas se les dé el trato respectivo indicando lo aquí manifestado, así como lo recogido en el Compendio de Boletín de Criterios Jurisprudenciales en Materia Laboral de los Juzgados y Salas de la Corte de Apelaciones de Trabajo y Previsión Social y en aplicación del Artículo 88 de la Ley de Servicio Civil, se salva el término de la prescripción.

4.3. Análisis de las resoluciones emitidas por la Junta Nacional de Servicio Civil sobre la autorización de pago de la indemnización por jubilación

Hasta el mes de julio del año 2016 la Junta Nacional de Servicio Civil conoció y resolvió las solicitudes de pago de indemnización por jubilación, declarando con lugar o sin lugar dichas solicitudes, sin embargo, es en julio de 2016 que los miembros de la Junta Nacional de Servicio Civil establecieron que existía incompetencia por parte de ese



órgano colegiado, toda vez que la naturaleza de ese órgano es eminentemente de apelación, es decir, no puede conocer solicitudes simples.

Ante tal evento, se iniciaron diversas acciones judiciales en contra del análisis de la Junta Nacional de Servicio Civil, en virtud que la Junta inició a resolver las solicitudes sin lugar, contradiciendo lo que venía resolviendo y que había sentado doctrina de la administración del personal establecida en el Artículo 5 de la Ley de Servicio Civil, sin embargo, la Junta Nacional de Servicio Civil ha desvirtuado dicho extremo argumentando que el error no es fuente de derecho y que si bien es cierto, antes de julio de 2016 la Junta Nacional de Servicio Civil conocía y resolvía las solicitudes de pago de indemnización por jubilación no puede establecerse como norma toda vez que existía error de fondo en tales resoluciones, en consecuencia, no había violación a la ley en sus nuevas resoluciones.

Los servidores públicos ante la incertidumbre de las resoluciones que emanan de la Junta Nacional de Servicio Civil han accionado judicialmente presentando acciones constitucionales de amparo, las cuales en su totalidad han sido declaradas sin lugar y suspendidas por falta de definitividad toda vez que no es la vía correcta para solventar tal situación.

Asimismo, han presentado juicios ordinarios laborales en los cuales les han dado intervención a la Junta Nacional de Servicio Civil, sin embargo, este órgano colegiado ha presentado memoriales de intervención en los cuales solicita a los jueces a cargo



que desvincule a la Junta Nacional de Servicio Civil por no tener vínculo con los recurrentes, extremo que ha sido valorado por los jueces quienes en la mayoría de casos desvincula a la Junta, bajo el argumento que no es el ente patronal de los servidores públicos y que no tiene competencia para conocer dichas solicitudes, otros jueces han sido de la idea de que sí tiene obligación de conocer y los mantiene como terceros interesados, lo que evidencia la falta de uniformidad en los juzgados de trabajo respecto al presente tema.

La Junta Nacional de Servicio Civil del período 2016-2019 aprobó la Doctrina contenida en el documento denominado: Interpretación, Fundamentación y Pronunciamientos Vinculantes en los Asuntos Planteados para su Conocimiento y Resolución emitidos en la Junta Nacional de Servicio Civil, la cual fue adoptada por medio del Acuerdo Interno número 01-2018 de fecha veintinueve de agosto del año dos mil dieciocho, la cual surtió efectos inmediatamente. Es importante establecer que fue la primera vez que la Junta Nacional de Servicio Civil emitió doctrina, la cual es aplicable a los casos sometidos a su conocimiento.

En la Doctrina emitida por este órgano colegiado, se estableció la problemática de la indemnización por jubilación, la cual en el numeral diecisiete argumentaron las bases de las nuevas resoluciones. Las bases de las nuevas decisiones consisten en que toda solicitud simple debe ser resuelta por medio de inhibitorias y no admitiéndolas para su trámite y lo que respecta la solicitud de pago de indemnización por jubilación, las resuelven sin lugar, sin embargo, orientan a los servidores públicos a que dirijan sus

acciones ante los tribunales de trabajo a efecto de que sean los órganos jurisdiccionales quienes les reconozcan ese pago.



Los miembros de la Junta Nacional de Servicio Civil del período 2016-2019 encargados de aprobar la Doctrina fueron los profesionales: Luis Fernández Molina; presidente de la Junta; María Isabel Salazar Urrutia de Aldana, vocal I; y Luis Ricardo González Rodríguez, vocal II, refrendado por el secretario Víctor Hugo Gómez Ramírez. Siguiendo la línea de la Junta anterior, los miembros actuales del período 2019-2022 infirieron que la fundamentación de las resoluciones es la correcta y desde el mes de abril del año dos mil diecinueve siguen denegando la solicitud de pago de indemnización por jubilación. Los miembros actuales son: Mario Roberto Palomo Leonardo, presidente de la Junta, Pablo Alfonso Auyón Martínez, vocal I; Mario Luis Román Coto, vocal II, Héctor Fernando Juárez Mejía, suplente I y Hare Krishna Muralles, suplente II.





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El principal problema del tema propuesto, consistió en que la Junta Nacional de Servicio Civil ha denegado el pago de indemnización previa a la jubilación desde julio de 2016, bajo el argumento que no es el órgano competente para reconocer dicho pago a los servidores públicos del Organismo Ejecutivo. Es por ello, que el estudio sobre el pago de indemnización previa a la jubilación es un tema relevante para la aplicación del derecho, toda vez que los servidores públicos tienen el derecho a que les sea reconocido dicho pago, sin embargo, la ley no establece qué órgano es el facultado para realizarlo. Por lo tanto, es necesario que los servidores públicos sigan solicitando el pago de indemnización previa a la jubilación ante los órganos jurisdiccionales a efecto de que se sienta doctrina legal, asimismo que se realice una reforma por adición del numeral 7 del Artículo 61 de la Ley de Servicio Civil a efecto que establezca qué órgano del servicio civil será el encargado de realizar y ejecutar dicho pago, con el objeto de consolidar el Estado de Derecho.





BIBLIOGRAFÍA

BERGANZA, Gustavo. **Compendio de historia de Guatemala**. Guatemala, Guatemala: Ed. ASIES, 2000.

CALVO LEÓN, Jorge Iván. **Principios de la seguridad social**. 2ª ed. Buenos Aires, Argentina: Ed. Ediar S.A., 1992.

ECHEVERRÍA MORATAYA, Rolando. **Derecho del trabajo**. Guatemala, Guatemala: Ed. Talleres Formatec, 2009.

FAJARDO C., Martín. **Derecho de la seguridad social**. Madrid, España: Ed. Fondo de Cultura Española, 1993.

FERNÁNDEZ MOLINA, Luis. **Derecho laboral guatemalteco**. 3ª ed. Guatemala, Guatemala: Ed. Magna Terra Editores, 2008.

FRÍAS OLVERA, Manuel. **La organización y el derecho laboral en México prehispánico**. México, México: Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1996.

HERNÁNDEZ RUIZ, Carlos Manuel. **Seguridad social mexicana**. 2ª ed. México, México: Ed. Porrúa, 2002.

JIMÉNEZ, Luis. **Ampliación de la cobertura de los sistemas de pensiones en América Latina**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Siglo Veinte, 2009.

MORALES, María. **La recepción del modelo chileno en el sistema de pensiones mexicano**. México, México: Ed. Iuris, 2006.

PEÑATE RIVERO, Orlando. **Orden económico y seguridad social**. Barranquilla, Colombia: Ed. Temis, 1998.

PÉREZ LAÑERO, José. **Fundamentos de la seguridad social**. Buenos Aires, Argentina: Ed. Siglo Veinte, 1979.

PÉREZ PORTO, Julián y María Merino. **Pensión civil**. Buenos Aires, Argentina: Ariel, 2004.



PINHEIRO, Vinicius. **20 años de reforma de la seguridad social en Chile**. Santiago de Chile, Chile: Ed. TVN, 2009.

UCHUA, Florencia. **Derecho laboral y su impacto**. Guatemala, Guatemala: Ed. Impresiones gráficas, 2012.

VALENZUELA HERRERA, Augusto. **Seguridad social en Guatemala**. Guatemala, Guatemala: Ed. Terra, 2010.

Legislación:

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

Declaración Universal de los Derechos Humanos. Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas, 1948.

Ley de Amparo, Exhibición Personal y de Constitucionalidad. Decreto número 1-86. Asamblea Nacional Constituyente. Guatemala, 1986.

Ley de Servicio Civil. Decreto número 1748 del Congreso de la República de Guatemala, 1969.

Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado. Decreto número 63-88 del Congreso de la República, 1988.

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

Reglamento de la Ley de Servicio Civil. Acuerdo Gubernativo número 18-98 del Presidente de la República de Guatemala, 1998.



Reglamento de la Ley de Clases Pasivas Civiles del Estado. Acuerdo Gubernativo número 1220-88 del Presidente de la República de Guatemala, 1988.

Doctrina de la Junta Nacional de Servicio Civil. Acuerdo número 01-2018, Junta Nacional de Servicio Civil, 2018.