

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

The seal of the University of San Carlos of Guatemala is a large, circular emblem. It features a central shield with a figure on horseback, a crown above, and various heraldic symbols like castles and lions. The Latin motto "SICUT ERAT INTER CAETERA" is inscribed around the bottom, and "ACADEMIA CAROLINA CONSPICUA" is at the top.

**VULNERACIÓN AL DERECHO DE IGUALDAD POR PARTE DEL INSTITUTO
GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL AL NO INCLUIR EN LA LEGISLACIÓN
NACIONAL AL CÓNYUGE VARÓN LEGALMENTE DECLARADO INCAPAZ EN
PENSIONES POR FALLECIMIENTO DE LA ESPOSA**

RENATO VLADIMIR RAMÍREZ MÉRIDA

GUATEMALA, JUNIO DE 2024

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

**VULNERACIÓN AL DERECHO DE IGUALDAD POR PARTE DEL INSTITUTO
GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL AL NO INCLUIR EN LA LEGISLACIÓN
NACIONAL AL CÓNYUGE VARÓN LEGALMENTE DECLARADO INCAPAZ EN
PENSIONES POR FALLECIMIENTO DE LA ESPOSA**

TESIS

Presentada a la Honorable Junta Directiva

de la

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

de la

Universidad de San Carlos de Guatemala

Por

RENATO VLADIMIR RAMÍREZ MÉRIDA

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, junio de 2024

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

DECANO: M.Sc. Henry Manuel Arriaga Contreras
VOCAL I: Vacante
VOCAL II: Lic. Rodolfo Barahona Jácome
VOCAL III: Lic. Helmer Rolando Reyes García
VOCAL IV: Br. Javier Eduardo Sarmiento Cabrera
VOCAL V: Br. Gustavo Adolfo Oroxom Aguilar
SECRETARIO: Lic. Wilfredo Eliú Ramos Leonor

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase

Presidente: Lcda. Damaris Gemali Castellanos Navas
Vocal: Lic. Roberto Bautista
Secretaria: Lcda. Rosalyn Amalia Valiente Villatoro

Segunda Fase

Presidente: Lic. Edgar Quiñonez
Vocal: Lcda. Aracely Amparo De La Cruz García
Secretaria: Lcda. Rosalyn Amalia Valiente Villatoro

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



Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Unidad de Asesoría de Tesis. Ciudad de Guatemala,
 24 de febrero de 2023

Atentamente pase al (a) Profesional, **ACXEL ABEL LÓPEZ MUÑOZ**, para que proceda a asesorar el trabajo de tesis del (a) estudiante **RENATO VLADIMIR RAMÍREZ MÉRIDA**, con carné 199923255, intitulado: **VULNERACIÓN AL DERECHO DE IGUALDAD POR PARTE DEL INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL AL NO INCLUIR EN LA LEGISLACION AL CONYUGE VARON LEGALMENTE DECLARADO INCAPAZ EN PENSIONES POR FALLECIMIENTO DE LA ESPOSA.**

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.

CARLOS EBERTITO HERRERA RECINOS
 Jefe (a) de la Unidad de Asesoría de Tesis



SAQO

Fecha de recepción 10 / 04 / 2023 (f)

Asesor(a)
 (Firma y sello)

Lic. Acxel Abel López Muñoz
 Abogado y Notario
 Col. 4561

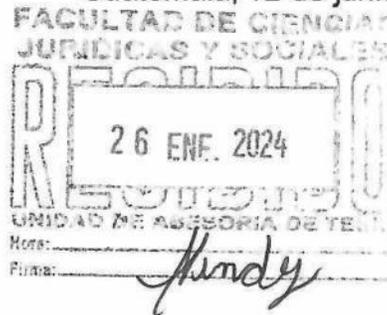


Lic. Acxel Abel López Muñoz
Abogado y Notario



Guatemala, 12 de junio de 2023

Dr. Carlos Ebertito Herrera Recinos
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Su Despacho.



Señor Jefe de la Unidad de Tesis:

Hago de su conocimiento que llevé a cabo la asesoría de la tesis del Bachiller Renato Vladimir Ramírez Mérida, titulada: **"VULNERACION AL DERECHO DE IGUALDAD POR PARTE DEL INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL AL NO INCLUIR EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL AL CÓNYUGE VARÓN LEGALMENTE DECLARADO INCAPAZ EN PENSIONES POR FALLECIMIENTO DE LA ESPOSA"**, a partir de lo cual el Bachiller Ramírez Mérida, realizó la investigación jurídica pertinente, situación que me permite considerar al informe final como un adecuado trabajo científico, lo cual fundamento teniendo en cuenta los aspectos siguientes:

DICTAMEN:

Respecto al contenido científico y técnico de la tesis, en la misma se analizan aspectos legales y de actualidad; ya que trata sobre la manera en que se lleva a cabo la vulneración al derecho de igualdad por parte del Instituto Guatemalteco De Seguridad Social al no incluir en la legislación nacional al cónyuge varón legalmente declarado incapaz en pensiones por fallecimiento de la esposa.

Los métodos utilizados en la investigación fueron el de análisis, la inducción, la deducción y la síntesis; mediante los cuales el Bachiller Ramírez Mérida, no sólo logró comprobar su hipótesis, sino que también analizó y expuso detalladamente los aspectos más relevantes relacionados con la vulneración al derecho de igualdad por parte del Instituto Guatemalteco De Seguridad Social al no incluir en la legislación nacional al cónyuge varón legalmente declarado incapaz en pensiones por fallecimiento de la esposa.

Las técnicas bibliográficas permitieron recolectar y seleccionar adecuadamente el material de referencia para obtener la información que permitiera alcanzar los objetivos y someter a prueba la hipótesis.

La redacción de la tesis es clara, concisa y explicativa, habiendo utilizado el Bachiller Ramírez Mérida un lenguaje técnico y comprensible para el lector, asimismo, hizo uso de las reglas ortográficas de la Real Academia Española de la Lengua y de una bibliografía adecuada al tema, en virtud de que se consultaron exposiciones temáticas

2ª av. 20-67 zona 1, segundo nivel, oficina 3.
Celular número: 55170528



tanto de autores nacionales como de autores extranjeros, con lo cual logró la hilvanación de los objetivos con el contenido teórico obtenido que obtuvo a través de la información recopilada.

El informe final de tesis es una gran contribución científica para la sociedad y para la legislación guatemalteca; puesto que es un tema que reviste importancia y que no ha sido estudiado suficientemente. En todo caso, puede servir como material de consulta para futuras investigaciones.

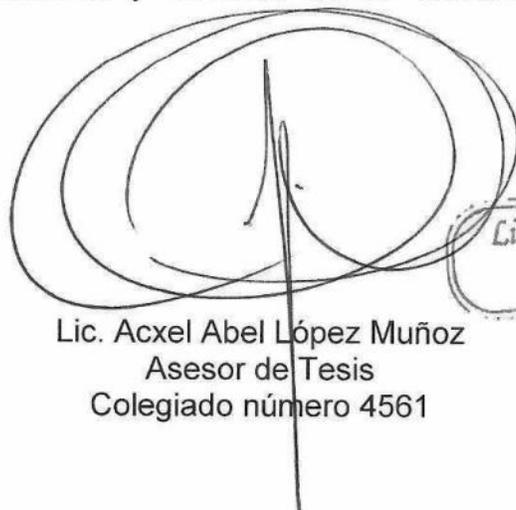
En la conclusión discursiva, el Bachiller Ramírez Mérida expone sus puntos de vista sobre la problemática y a la vez recomienda que la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, debe promover la derogación del texto que establece "siempre que esté totalmente incapacitado para el trabajo" en la literal c) del Artículo 24, pues esta frase quebranta el principio de igualdad, puesto que en ningún Reglamento que tiene vigentes el IGSS se plantea la misma condición para la mujer, sea cónyuge o conviviente del causante.

El Bachiller Ramírez Mérida aceptó todas las sugerencias que le hice y realizó todas las correcciones necesarias para una mejor comprensión del tema; en todo caso, respeté sus opiniones y los aportes que planteó.

Es necesario declarar expresamente, que no soy pariente dentro de los grados de ley de la estudiante que asesoro.

El trabajo de tesis efectivamente reúne los requisitos de carácter legal, por lo cual emito **DICTAMEN FAVORABLE**, de conformidad con el cumplimiento de los requisitos establecidos en el Artículo 31 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público y en su momento oportuno, debe ser discutido en el examen público de conformidad con las normas de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala.

Atentamente:



Lic. Axcel Abel López Muñoz
Abogado y Notario
Col. 4561

2ª av. 20-67 zona 1, segundo nivel, oficina 3.
Celular número: 55170528



Guatemala 20 de febrero de 2024.

Doctor
Carlos Hebertito Herrera Recinos
JEFE DE LA UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
FACULTAD DE CIENCIAS JURIDICAS Y SOCIALES
UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA

Estimado Director:

Respetuosamente a usted informo que procedí a revisar la tesis del bachiller **RENATO VLADIMIR RAMIREZ MERIDA**, la cual se titula **"VULNERACIÓN AL DERECHO DE IGUALDAD POR PARTE DE INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL AL NO INCLUIR EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL AL CONYUGE VARON LEGLAMENTE DECLARADO INCAPAZ EN PENSIONES POR FALLECIMIENTO DE LA ESPOSA"**.

Le recomendé al 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

Lcda. Ingrid Beatriz Vides Guzmán
Consejero Docente de Redacción y Estilo



D.ORD. 315-2024

Decanatura de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de San Carlos de Guatemala, once de abril de dos mil veinticuatro.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la impresión del trabajo de tesis del estudiante, **RENATO VLADIMIR RAMÍREZ MÉRIDA**, titulado **VULNERACIÓN AL DERECHO DE IGUALDAD POR PARTE DEL INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL AL NO INCLUIR EN LA LEGISLACIÓN NACIONAL AL CÓNYUGE VARÓN LEGALMENTE DECLARADO INCAPAZ EN PENSIONES POR FALLECIMIENTO DE LA ESPOSA**. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.

HMAC/JIMR

[Handwritten signature]
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 FAC. DE C.C. I.J. Y S.S.
 UNIDAD DE ASESORIA DE TESIS
 GUATEMALA, C.A.

[Handwritten signature]
 FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
 Universidad de San Carlos de Guatemala
 DECANO
 GUATEMALA, C.A.

[Handwritten signature]
 FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
 UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA
 SECRETARIA
 GUATEMALA, C.A.





DEDICATORIA

A DIOS:

Padre Hijo y Espíritu Santo, por guiarme y bendecirme cada día, ser supremo que gobierna mi vida e ilumina mi caminar.

A MIS PADRES:

Salvadora Juvenalia Mérida López, por su amor, ejemplo y sacrificio; René Romeo Ramírez, por el apoyo y ejemplo; a quienes se los dedico enviando mi agradecimiento y amor al cielo donde me cuidan.

A MIS HIJOS:

Diego Renato Ramírez González y Gabriel Sebastián Ramírez González, quienes son mi inspiración y parte importante de este logro.

A MI HERMANO:

Guillermo España Mérida con todo el respeto, cariño y admiración por sus enseñanzas, consejos, su ejemplo y ayuda, quien ha sido un padre, infinitas gracias.

A MIS HERMANOS:

Angélica Mirena Pérez Mérida, Lester René Ramírez Mérida, Sheila Eunice Ramírez Mérida, con amor y cariño agradeciendo su apoyo en todo momento; Giscard Daniel Girón De León, Julio Ramírez y Alex Ramírez.

A MIS SOBRINOS Y PRIMOS: Luis Guillermo, Lester, Sarita, Sebastián, Eddy, Carlos, Hayleen y Max; Luis de Leon, con mucho aprecio.

A MI ABUELITA Y TIA:

María Albertina Ramírez Bustamante por su cariño y amor saludo especial hasta el cielo; a mi tía Mary De León Ramírez agradeciendo su cariño y ayuda que fue esencial en mi vida.



A LOS PROFESIONALES:

Lcda. Elisa Pellecer por sus consejos, apoyo y valiosa ayuda, Lic. Acxel López por su incondicional apoyo, Lcda. Elisa Beatriz Castillo parte significativa en este logro, gracias por su apoyo y motivación.

A:

Al Archivo General de Tribunales por aportar en mi formación laboral; a mis amigos Luis Carvajal, Melvin Armas, Beatriz Chich, Carolina Gramajo.

A:

La Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales; por abrirme las puertas y permitirme adquirir conocimientos, carácter y valores para actuar con apego a la ética y moral profesional.

A:

La tricentenaria Universidad de San Carlos de Guatemala, por la formación profesional y ser la sede de todo conocimiento adquirido en estos años.



PRESENTACIÓN

El informe de tesis, pertenece al derecho internacional de los derechos humanos y al derecho social, por lo que es una investigación de tipo cualitativa al determinarse que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social viola el derecho humano al principio de igualdad en el derecho a una pensión por sobrevivencia a favor del cónyuge varón al exigirle al cónyuge que para optar a esta al fallecer la esposa, debe tener incapacidad completa, sin que exista fundamento legal o jurídico que justifique la petición de ese requisito si no se le pide a la cónyuge sobreviviente .

El contenido diacrónico de la investigación se realizó en el período de cinco años, desde el 2017 al 2021, mientras que el sincrónico se investigó la violación al derecho a la igualdad al cónyuge sobreviviente de la trabajadora afiliada, al exigirle que debe tener incapacidad total para gozar de una pensión por sobrevivencia.

Los sujetos de estudio fueron los empleados y funcionarios que laboran en el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y los cónyuges sobrevivientes; mientras que el objeto de estudio fue la violación del derecho humano a la igualdad en el programa de sobrevivencia que tiene ese Instituto al no otorgarle pensión al cónyuge sobreviviente.

El aporte realizado en la tesis fue fundamentar jurídicamente la derogación del texto que establece: "... siempre que esté totalmente incapacitado para el trabajo" contenido en la literal c) del Artículo 24, pues esta frase quebranta el principio de igualdad.



HIPÓTESIS

La manera en que el Estado guatemalteco garantiza que no se violará el derecho humano a la igualdad es que derogue la cita que establece "... siempre que esté totalmente incapacitado para el trabajo" contenido en la literal c) del Artículo 24 del Reglamento Sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Sobrevivencia, pues esta frase quebranta el principio de igualdad, puesto que en ningún reglamento vigente en el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social IGSS, se plantea la misma condición para la mujer, sea cónyuge o conviviente del causante, por lo que es violatorio de la Constitución Política de la República de Guatemala que se le imponga al varón, lo cual no quiere decir que modifiquen la ley para imponérsela a la mujer, sino que deben expulsar el texto del ordenamiento jurídico del IGSS por ser inconstitucional al violar el principio de igualdad.



COMPROBACIÓN DE LA HIPÓTESIS

Luego de haber realizado la investigación de tipo cualitativo y someter a prueba la hipótesis, la misma fue validada, para lo cual se utilizó el método deductivo, inductivo y analítico porque se estableció que la manera de evitar que se viole el derecho humano a la igualdad a los cónyuges sobrevivientes de la trabajadora afiliada al Seguro Social que ha fallecido es que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social derogue la cita donde se establece: "... siempre que esté totalmente incapacitado para el trabajo" contenido en la literal c) del Artículo 24 Reglamento Sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Supervivencia, pues esta frase quebranta el principio de igualdad, puesto que en ningún reglamento que tiene vigente el este Instituto se plantea la misma condición para la mujer, sea cónyuge o conviviente del causante, por lo que es violatorio a la Constitución Política de la República de Guatemala que se le imponga al varón, lo cual no quiere decir que modifiquen la ley para imponérsela a la mujer, sino que deben expulsar el texto del ordenamiento jurídico del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social por ser inconstitucional al violar el principio de igualdad.

ÍNDICE



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

CAPÍTULO I

1. Derechos humanos.....	1
1.1. Inherencia de los derechos humanos.....	1
1.2. Universalidad de los derechos humanos.....	6
1.3. Irreversibilidad de los derechos humanos.....	8
1.4. Poder público y los derechos humanos.....	11
1.5. El poder público y la tutela de los derechos humanos.....	12

CAPÍTULO II

2. La seguridad social.....	15
2.1. Definición legal de seguridad social.....	15
2.2. Seguridad social y contingencias sociales.....	19
2.3. Evolución de la seguridad social.....	22

CAPÍTULO III

3. Derecho a la igualdad.....	33
3.1. Igualdad formal o jurídica.....	34
3.2. Igualdad sustancial.....	36
3.3. Principio de igualdad y concepciones de igualdad.....	40
3.4. Ley e igualdad.....	41
3.5. Modelos de interpretación de la igualdad.....	44



CAPÍTULO IV

Pág.

4. Vulneración al derecho de igualdad por parte del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social al no incluir al cónyuge varón legalmente declarado incapaz en pensiones por fallecimiento de la esposa.....	51
4.1. El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.....	51
4.2. Fuentes del derecho a la seguridad social en Guatemala.....	53
4.3. Programa relativo a la invalidez, vejez y sobrevivencia.....	60
4.4. Vulneración al derecho de igualdad por parte del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social al no incluir al cónyuge varón legalmente declarado incapaz en pensiones por fallecimiento de la esposa.....	65
CONCLUSIÓN DISCURSIVA.....	69
BIBLIOGRAFÍA.....	71



INTRODUCCIÓN

El Estado de Guatemala tiene la obligación de garantizarle a sus ciudadanos el principio de igualdad porque el mismo es un derecho fundamental regulado en el Artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala; sin embargo, a pesar de esta obligación el mismo Estado tiene dependencias estatales que pueden reglamentarse por ser autónomas lo cual les lleva a crear normativas inconstitucionales, tales como lo regulado en la literal c) del Artículo 24 del Reglamento Sobre Protección Relativa a Invalidez Vejez y Sobrevivencia, Acuerdo número 1124 de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, en donde se establece que el varón sobreviviente, sea en calidad de esposo o de conviviente, tendrá derecho a pensión por sobrevivencia: siempre que esté totalmente incapacitado para el trabajo, frase que viola el principio de igualdad jurídica, condición que no se establece para nada en el caso de la mujer sobreviviente.

Ante esta problemática se planteó como hipótesis, la cual fue debidamente comprobada, que la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, debe promover la derogación del texto que establece "... siempre que esté totalmente incapacitado para el trabajo" en la literal c) del Artículo 24 Reglamento Sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Sobrevivencia, pues esta frase quebranta el principio de igualdad, puesto que en ningún Reglamento que tiene vigentes el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social se plantea la misma condición para la mujer, sea cónyuge o conviviente del causante, por lo que es violatorio a la Constitución Política de la República de Guatemala que se le imponga al varón, lo cual no quiere decir que modifiquen la ley para imponérsela a la mujer, sino que deben expulsar el texto del ordenamiento jurídico del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social por ser inconstitucional al violar el principio de igualdad.

Los conceptos más importantes redactados en la presente tesis son los relacionados con la igualdad jurídica, la política de seguridad social del Estado guatemalteco, así como las



circunstancias en que se viola el derecho de igualdad en el programa de sobrevivencia, con lo cual se pudo establecer que se viola el derecho a la igualdad del cónyuge superviviente al imponerle condiciones para una pensión, que no se le imponen a la cónyuge. El contenido capitular consta de cuatro capítulos, siendo elaborado el primero en torno a los derechos humanos, su definición, sus características y la importancia de los mismos para la sociedad; el segundo, está orientado a explicar la seguridad social, las doctrinas sobre la misma, la forma en que se ha concebido y se le ha tratado a nivel mundial; el tercero, permitió la explicación del derecho a la igualdad, la forma en que se definen en la doctrina y los elementos sustanciales que lo diferencian frente a otros derechos humanos; mientras que el cuarto aborda los fundamentos jurídicos para establecer la violación del principio de igualdad a los cónyuges sobrevivientes al establecer que el varón sobreviviente, sea en calidad de esposo o de conviviente, tendrá derecho a pensión por sobrevivencia: siempre que esté totalmente incapacitado para el trabajo, condición que no se establece para nada en el caso de la mujer sobreviviente, por lo que la violación al principio de igualdad en el derecho a una pensión por sobrevivencia es evidente, sin que exista fundamento legal o jurídico que lo justifique..

Para la presente investigación se hizo uso de los métodos deductivo, el inductivo, el descriptivo, el analítico y el sintético, mientras que se utilizaron las técnicas de investigación bibliográficas y documentales.

En esta investigación se establece como aporte que la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, debe promover la derogación de la cita que establece: "... siempre que esté totalmente incapacitado para el trabajo" regulado en la literal c) del Artículo 24 Reglamento Sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Supervivencia, pues esta frase quebranta el principio de igualdad, puesto que en ningún reglamento que tiene vigente el Instituto, se plantea la misma condición para la mujer, sea cónyuge o conviviente del causante, por lo que es violatorio de la Constitución Política de la República que se le imponga al varón, lo cual no quiere decir que modifiquen la ley



para imponérsela a la mujer, sino que deben expulsar el texto del ordenamiento Jurídico del Seguro Social por ser inconstitucional al violar el principio de igualdad.

CAPÍTULO I



1. Derechos humanos

Los derechos humanos se corresponden con la afirmación de la dignidad de la persona frente al Estado, a partir de lo cual, el poder público debe ejercerse al servicio del ser humano, porque no debe ser empleado lícitamente para ofender atributos inherentes a la persona, sino que debe ser vehículo para que ella pueda vivir en sociedad en condiciones coherentes con la misma dignidad que le es consustancial.

Es por eso que en la sociedad contemporánea se reconoce que todo ser humano, por el hecho de serlo, tiene derechos frente al Estado, derechos que este tiene el deber de respetar y garantizar, para lo cual está llamado a organizar su acción a fin de satisfacer su plena realización, puesto que estos derechos de toda persona e inherentes a su dignidad, el Estado está en el deber de respetar, garantizar o satisfacer.

1.1. Inherencia de los derechos humanos

Al ser inherentes a la persona humana los derechos humanos, el poder público debe servir para protegerlos, condición que ha sido reconocida a partir de establecerse que todo ser humano, por el hecho de serlo, es titular de derechos fundamentales que la sociedad no puede arrebatarse lícitamente, tampoco dependen de su reconocimiento por parte del Estado porque no son sus concesiones, sino que son universales puesto que corresponden a todo habitante de la tierra.



“El fundamento de este aserto sobre la inherencia de los derechos humanos, es que los mismos son la consecuencia normal de que el orden jurídico tenga su arraigo esencial en la naturaleza humana. Las bases de justicia natural que emergen de dicha naturaleza deben ser expresadas en el derecho positivo, al cual, por lo mismo, está vedado contradecir los imperativos del derecho natural; sin embargo, la verdad es que en el presente la discusión no tiene mayor relevancia en la práctica, puesto que lo cierto es que la historia universal lo ha sido más de la ignorancia que de protección de los derechos de los seres humanos frente al ejercicio del poder”.¹

Fue en Inglaterra donde emergió el primer documento significativo que establece limitaciones de naturaleza jurídica al ejercicio del poder del Estado frente a sus súbditos, el cual se conoció como la Carta Magna de 1215, la cual junto con el *Hábeas Corpus* de 1679 y el *Bill of Rights* de 1689, pueden considerarse como precursores de las modernas declaraciones de derechos; sin embargo, estas normas legales que son antecedentes válidos en el derecho internacional de los derechos humanos, no se fundan en derechos inherentes a la persona sino en conquistas de la sociedad.

Es decir que, en lugar de proclamar derechos de cada persona, se enuncian más bien derechos del pueblo; es decir, más que el reconocimiento de derechos intangibles de la persona frente al Estado, lo que establecen son deberes para el gobierno, por lo que las primeras manifestaciones concretas de declaraciones de derechos individuales, con fuerza legal, fundadas sobre el reconocimiento de derechos inherentes al ser humano

¹ Cançado, Antônio. **El derecho internacional de los derechos humanos en el Siglo XXI**. Pág. 21



que el Estado está en el deber de respetar y proteger, se encuentran en las revoluciones de independencia estadounidense, así como en la revolución francesa; por ejemplo, la Declaración de Independencia del 4 de julio de 1776 afirma que todos los hombres han sido creados iguales, que han sido dotados por el Creador de ciertos derechos innatos; que entre esos derechos debe colocarse en primer lugar la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad y que para garantizar el goce de esos derechos han establecido entre ellos gobiernos cuya autoridad emana del consentimiento de los gobernados.

“En el mismo sentido la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano del 26 de agosto de 1789, reconoce que los hombres nacen y permanecen libres e iguales en derechos y que las distinciones sociales no pueden estar fundadas sino en la utilidad común. Es de esta forma que el tema de los derechos humanos, más específicamente el de los derechos individuales y las libertades públicas, ingresó al derecho constitucional. Se trata, en verdad, de un capítulo fundamental del derecho constitucional, puesto que el reconocimiento de la intangibilidad de tales derechos implica limitaciones al alcance de las competencias del poder público”.²

Desde el momento que se reconoce y garantiza que hay derechos del ser humano inherentes a su misma condición en consecuencia, anteriores y superiores al poder del Estado, se está limitando el ejercicio de este, al cual le está vedado afectar el goce pleno de aquellos derechos, por eso es que las manifestaciones originales de las garantías a los derechos humanos se centró en lo que hoy se califica como derechos civiles y

² *Ibid.* Pág. 22



políticos, por lo que son conocidos como la primera generación de los derechos humanos, los cuales tienen por objeto la tutela de la libertad, la seguridad y la integridad física y moral de la persona, así como de su derecho a participar en la vida pública.

En el campo del derecho constitucional, durante el Siglo XX se produjeron importantes desarrollos sobre el contenido y la concepción de los derechos humanos, al aparecer la noción de los derechos económicos, sociales y culturales, que se refieren a la existencia de condiciones de vida y de acceso a los bienes materiales y culturales en términos adecuados a la dignidad inherente a la familia humana.

Esta es la que se ha llamado segunda generación de los derechos humanos, siendo de singular trascendencia en el desarrollo de la protección de los derechos humanos su internacionalización, puesto que es a partir de la garantía supraestatal que los mismos deben presentarse, racionalmente, como una consecuencia natural de que los mismos sean inherentes a la persona y no una concesión de la sociedad.

“La protección internacional tropezó con grandes obstáculos de orden público y no se abrió plenamente sino después de largas luchas y de la conmoción histórica que provocaron los crímenes de las eras nazi y stalinista. Tradicionalmente, y aún algunos gobiernos en la actualidad, a la protección internacional se opusieron consideraciones de soberanía, partiendo del hecho de que las relaciones del poder público frente a sus súbditos están reservadas al dominio interno del Estado”.³

³ *Ibíd.* Pág. 23



Aunque hay muy buenos argumentos para considerar que los derechos humanos han ganado fuerza obligatoria a través de su reiterada aplicación, la verdad es que en su origen carecían de valor vinculante desde el punto de vista jurídico; sin embargo, una vez proclamadas las primeras declaraciones, el camino para avanzar en el desarrollo de un régimen internacional de protección imponía la adopción y puesta en vigor de tratados internacionales a través de los cuales las partes se obligaran a respetar los derechos en ellos proclamados y que establecieran, al mismo tiempo, medios internacionales para su tutela en caso de incumplimiento.

“En el ámbito internacional, el desarrollo de los derechos humanos ha conocido nuevos horizontes. Además de los mecanismos orientados a establecer sistemas generales de protección, han aparecido otros destinados a proteger ciertas categorías de personas: en dicha categoría se incluye a mujeres, niños, trabajadores, refugiados y discapacitados, o ciertas ofensas singularmente graves contra los derechos humanos, como el genocidio, la discriminación racial, el apartheid, la tortura o la trata de personas”.⁴

A nivel internacional se ha aceptado lo que se conoce como tercera generación de derechos humanos, que son los llamados derechos colectivos de la humanidad entera, como el derecho al desarrollo, el derecho a un ambiente sano y el derecho a la paz; así, pues, cualquiera sea el fundamento filosófico de la inherencia de los derechos humanos a la persona, el reconocimiento de la misma por el poder y su plasmación en instrumentos legales de protección en el ámbito doméstico y en el internacional, han sido el producto

⁴ Del Toro, Mauricio. **La declaración universal de los derechos humanos: un texto multidisciplinario.** Pág. 47



de un sostenido desarrollo histórico y una determinación universal de lucha por la dignidad humana, han ido forzando la voluntad política necesaria para consolidar una gran conquista de la humanidad, como lo es el reconocimiento universal de que toda persona tiene derechos por el mero hecho de serlo.

A partir de lo expuesto, el reconocimiento de los derechos humanos como una unidad inherente a la persona, que no son una concesión de la sociedad ni dependen del reconocimiento de un gobierno, acarrea consecuencias contra de quienes asumen el riesgo que se encuentran negados por razones esquemáticas, por lo que el estado de derecho debe agradecer a los presidentes y como lo ha afirmado la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la protección de los derechos humanos está necesariamente comprendida la restricción al ejercicio del poder estatal.

Se entiende, entonces, que el poder no puede lícitamente ejercerse de cualquier manera, sino que debe utilizarse para favorecer los derechos de la persona y no contra ellos, para lo cual su ejercicio debe sujetarse a reglas predeterminadas, las cuales deben comprender mecanismos para la protección y garantía de los derechos humanos, teniendo en cuenta que además de su existencia, los poderes estatales deben tener el compromiso de subordinarse a las mismas, cumplirlas y hacer que se cumplan.

1.2. Universalidad de los derechos humanos

Teniendo en cuenta que la inherencia de los derechos humanos se debe a la condición humana de todas las personas, lo cual hace que sean titulares de esos derechos, ante lo

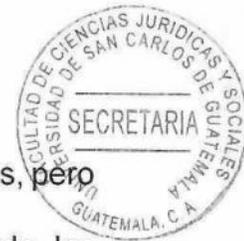


cual no pueden invocarse diferencias de regímenes políticos, sociales o culturales como pretexto para ofenderlos, la Declaración adoptada en Viena el 25 de junio de 1993 por la Conferencia Mundial de Derechos Humanos, explícitamente afirma el carácter universal de los derechos humanos y las libertades fundamentales, los cuales, también son indivisibles e interdependientes entre sí, por lo que los estados tienen el deber, sean cuales sean sus sistemas políticos, económicos y culturales, de promover y proteger todos los derechos humanos y las libertades fundamentales de las personas.

La internacionalización de los derechos humanos se refleja en la cantidad de normas jurídicas internacionales, tanto sustantivas como procesales, lo cual, en las últimas décadas se ha adoptado cerca de un centenar de internacionales relativos a los derechos humanos, en los cuales se han reconocido derechos, se han pactado obligaciones y se han establecido medios de protección que, en su conjunto, han transformado en más de un aspecto al derecho internacional.

“Para lograr la cantidad de tratados sobre derechos humanos que actualmente existen, ha tenido que llevarse a cabo una intensa y sostenida actividad negociadora cumplida en el seno de las distintas organizaciones internacionales, la cual, lejos de fenecer o decaer con la conclusión de tan numerosas convenciones, se ha mantenido en todo momento bajo el estímulo de nuevas iniciativas que buscan perfeccionar o desarrollar la protección internacional en alguno de sus aspectos. También se ha multiplicado el número, más de cuarenta, y la actividad de las instituciones y mecanismos internacionales de protección”.⁵

⁵ *Ibíd.* Pág. 48



La mayor parte de esos tratados han sido creados por convenciones internacionales, pero existe también, especialmente alrededor del Centro de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, un creciente número de mecanismos no convencionales de salvaguardia, lo cual ha permitido una innovación consistente en la inclusión de un componente de derechos humanos y cumplido una fecunda tarea en la interpretación y aplicación del derecho.

1.3. Irreversibilidad de los derechos humanos

Así como la inherencia y universalidad de los derechos humanos, también se le reconoce el carácter de irreversibilidad, puesto que una vez un determinado derecho ha sido formalmente reconocido como inherente a la persona humana queda definitiva e irrevocablemente integrado a la categoría de aquellos derechos cuya inviolabilidad debe ser respetada y garantizada; asimismo, debe tenerse presente que lo irreversible conlleva que por ninguna circunstancia puede disminuirse o revertirse sus efectos legales.

“La dignidad humana no admite relativismos, de modo que sería inconcebible que lo que hoy se reconoce como un atributo inherente a la persona, mañana pudiera dejar de serlo por una decisión gubernamental. Este carácter puede tener singular relevancia para determinar el alcance de la denuncia de una convención internacional sobre derechos humanos; es decir que la misma no debe tener efecto sobre la calificación de los derechos que en él se han reconocido como inherentes a la persona”.⁶

⁶ *Ibíd.* Pág. 49



El Estado denunciante de un tratado sobre derechos humanos solo se libraría, a través de esa hipotética denuncia de los mecanismos internacionales convencionales para reclamar el cumplimiento del tratado, pero no de que su acción contra los derechos en él reconocidos sea calificada como una violación de los derechos humanos.

De igual manera, los derechos humanos también tienen el carácter de progresividad, puesto que siempre es posible extender el ámbito de la protección a derechos que anteriormente no gozaban de la misma, lo cual se evidencia con el apareamiento de las sucesivas generaciones de derechos humanos y como se han multiplicado los medios para su protección, lo cual se manifiesta en los ordenamientos constitucionales, según la cual la enunciación de derechos contenida en la Constitución Política de la República de Guatemala no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ella.

Es por eso que se señala que no cabe hacer distinciones en cuanto al tratamiento y régimen jurídico de los derechos de la naturaleza apuntada con base en el solo criterio de que figuren expresamente o no en la Constitución de un país, porque para determinar si se está frente a un derecho que merezca la protección que la Constitución Política acuerda para los que expresamente enumera, lo decisivo no es tanto que figure en tal enunciado, sino que pueda ser considerado como inherente a la persona humana.

Este carácter inherente, universal y progreso de los derechos humanos abre extraordinarias perspectivas de integración del derecho internacional de los derechos humanos al derecho interno, pues en los países cuyas constituciones contienen una



disposición como la comentada, la adhesión del Estado a la proclamación internacional de un derecho como inherente a la persona humana, permite la aplicación de dicha disposición sin que requiere un engorroso proceso legal para incluirla en la legislación nacional; por lo que los derechos humanos reconocidos internacionalmente tienen la supremacía constitucional y están bajo la cobertura de la justicia constitucional.

Hay otro elemento que muestra cómo la protección de los derechos humanos se manifiesta en un régimen que es siempre susceptible de ampliación, mas no de restricción y que también atañe a la integración de la regulación internacional entre sí y con la nacional, siendo este elemento el que la mayoría de los tratados sobre derechos humanos incluyen una cláusula según la cual ninguna disposición convencional puede menoscabar la protección más amplia que puedan brindar otras normas de derecho interno o de derecho internacional.

“La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que si a una misma situación son aplicables la Convención Americana y otro tratado internacional, debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana; este principio representa lo que se ha llamado la cláusula del individuo más favorecido, porque se recuerda que los derechos humanos son atributos inherentes a toda persona”.

Asimismo, debe tenerse en cuenta que el Estado es el responsable de respetarlos, garantizarlos o satisfacerlos, por lo que solo este puede violarlos, pues aunque las ofensas a la dignidad de la persona pueden tener diversas fuentes, no todas configuran, técnicamente, violaciones a los derechos humanos, pues como se sabe, durante la mayor



parte de la historia el poder podía ejercerse con escasos límites frente a los gobernados y prácticas como la esclavitud y la tortura eran admitidas y hasta fundamentadas en ideas religiosas, siendo la lucha por los derechos humanos ha sido, precisamente, la de circunscribir el ejercicio del poder a los imperativos que emanan de la dignidad humana.

1.4. Poder público y derechos humanos

La nota característica de las violaciones a los derechos humanos es que ellas se cometen desde el poder público o gracias a los medios que este pone a disposición de quienes lo ejercen, por lo que no todo abuso contra una persona ni toda forma de violencia social son técnicamente atentados contra los derechos humanos, incluso pueden ser crímenes gravísimos, pero si es la mera obra de particulares no será una violación de los derechos humanos, independientemente de lo rechazable que sea ese acto.

Aunque es claro que existen situaciones límites, especialmente en el ejercicio de la violencia política, en donde los grupos insurgentes armados que controlan de una manera estable áreas territoriales o, en términos generales, ejercen de hecho autoridad sobre otras personas, poseen un germen de poder público que están obligados, lo mismo que el gobierno regular, a mantener dentro de los límites impuestos por los derechos humanos; de no hacerlo no solo estarían violando el orden jurídico del Estado contra el que insurgen, sino también los derechos humanos.

Incluso puede considerarse que quienes se afirman en posesión de tal control como autoridad sobre un territorio, aún si no lo tienen, se están autoimponiendo los mismos



límites en su tratamiento a las personas sobre las que mantienen autoridad; es decir que si un grupo insurgente conquista el poder, son imputables al Estado las violaciones a derechos humanos cometidas por tales grupos antes de alcanzar el poder, puesto que aun cuando la responsabilidad por la efectiva vigencia de los derechos humanos incumbe exclusivamente al Estado, entre cuyas funciones primordiales está la prevención y la punición de toda clase de delitos.

1.5. El poder público y la tutela de los derechos humanos

El ejercicio del poder no debe menoscabar de manera arbitraria el efectivo goce de los derechos humanos, antes bien, debe preservar y satisfacer los derechos fundamentales de cada una de las personas que habitan en el territorio del Estado donde se ejerce ese poder, lo cual es válido tanto por lo que se refiere al respeto y garantía debido a los derechos civiles y políticos, como por lo que toca a la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales y de los derechos colectivos.

El respeto y garantía de los derechos civiles y políticos implica la tutela de la libertad, la seguridad y la integridad física y moral de la persona, así como de su derecho a participar en la vida pública; por lo mismo, ellos se oponen a que el Estado invada o agreda ciertos atributos de la persona, relativos a su integridad, libertad y seguridad, puesto que su vigencia depende, en buena medida, de la existencia de un orden jurídico que los reconozca y garantice; es decir que, en principio, basta constatar un hecho que los viole y que sea legalmente imputable al Estado para que este pueda ser considerado responsable de la infracción.



Se trata de derechos inmediatamente exigibles, cuyo respeto representa para el Estado una obligación de resultado, susceptible de control jurisdiccional, puesto que, en su conjunto, tales derechos expresan una dimensión más bien individualista, cuyo propósito es evitar que el Estado agreda ciertos atributos del ser humano; es decir, se trata, en esencia, de derechos que se ejercen frente y aún contra el Estado y proveen a su titular de medios para defenderse frente al ejercicio abusivo del poder público.

El Estado, por su parte, está obligado no solo a respetar los derechos civiles y políticos sino también a garantizarlos, en donde el respeto a los derechos humanos implica que la actuación de los órganos del Estado no puede traspasar los límites que le señalan los derechos humanos, como atributos inherentes a la dignidad de la persona y superiores al poder del Estado; asimismo impone la adecuación del sistema jurídico para asegurar la efectividad del goce de dichos derechos.

El deber de respeto también comporta que haya de considerarse como ilícita toda acción u omisión de un órgano o funcionario del Estado que, en ejercicio de los atributos de los que está investido, lesione indebidamente los derechos humanos, porque en tales supuestos, es irrelevante que el órgano o funcionario haya procedido en violación de la ley o fuera del ámbito de su competencia, puesto que lo decisivo es que actúe aprovechándose de los medios o poderes de que dispone por su carácter oficial como órgano o funcionario.

Como se aprecia, la garantía de los derechos humanos es una obligación aún más amplia que la anterior, pues impone al Estado el deber de asegurar la efectividad de los derechos



humanos con todos los medios a su alcance, lo cual comporta, en primer lugar, que todo ciudadano debe disponer de medios judiciales sencillos y eficaces para la protección de sus derechos, puesto que por obra del mismo deber, las violaciones a los derechos en dichas convenciones deben ser reputadas como ilícitas por el derecho interno.

También está a cargo del Estado prevenir razonablemente situaciones lesivas a los derechos humanos y, en el supuesto de que estas se produzcan, a procurar, dentro de las circunstancias de cada caso, lo requerido para el restablecimiento del derecho, esta garantía implica, en fin, que existan medios para asegurar la reparación de los daños causados, así como para investigar seriamente los hechos cuando ello sea preciso para establecer la verdad, identificar a los culpables y aplicarles las sanciones pertinentes.

Estos deberes del poder público frente a las personas no aparecen del mismo modo cuando se trata de los derechos económicos, sociales y culturales y los derechos colectivos, pues la satisfacción de estos, se refieren a la existencia de condiciones de vida y de acceso a los bienes materiales y culturales en términos adecuados a la dignidad inherente a la familia humana, pues la realización de los derechos económicos, sociales y culturales no depende, en general, de la sola instauración de un orden jurídico ni de la mera decisión política de los órganos gubernamentales, sino de la conquista de un orden social donde impere la justa distribución de los bienes.



CAPÍTULO II

2. La seguridad social

El concepto de seguridad social es un abordaje complejo, ya que muchos de sus conceptos son elaboraciones que se han importado y se han impostado en el esquema nacional, sin atender a las dinámicas propias de las deficiencias institucionales, tales como la dificultad de implantación de los derechos de propiedad, la ausencia de legitimidad por parte del Estado, la incapacidad para el ejercicio del monopolio en el uso de la fuerza, así como la provisión de servicios sociales, que desde su implantación en el país ha atendido a una lógica clientelar que se asume de acuerdo al peso que tienen estos servicios en las cuentas públicas.

2.1. Definición legal de seguridad social

Cuando el Estado moderno se erige como gran gestor del bienestar humano, emergen conceptos tales como dignidad humana, derechos humanos y otros conceptos ligados con lo humano, que se refiere al acceso incondicional de ciertos bienes y servicios que el Estado era el obligado a proveer, puesto que su función de distribuidor de la riqueza implicaba una obligación de primera línea.

Esta provisión de bienes y servicios de manera obligatoria por parte del Estado afianza el sentido de un contrato de vasallaje en el que el ciudadano abdica su capacidad de gobernarse a sí mismo y, más aún, entrega la posibilidad de gestionar los recursos de su

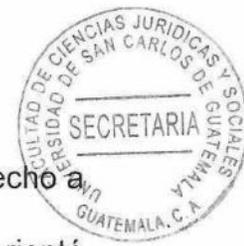


trabajo, a cambio que la institucionalidad del Estado asuma la responsabilidad de administrar por él tales recursos y le garantice la provisión de este mínimo vital, para lograr legitimidad social y que la población no lo vea solo como instrumento de los ricos, por lo que se debe desconfiar de él a partir de que sus acciones favorecerán a ese sector.

De igual manera se constituye un proceso de sustitución de la elección individual, por una elección colectivista, que en cabeza de un ingeniero social, puede decidir qué es lo que más conviene a cada una de las personas bajo su gobierno, lo cual genera un esquema en que el ciudadano es reducido a la condición de minoría de edad, en la que el Estado, dada la incapacidad del individuo, asume la tarea de salvarle de las malas decisiones y de proveerle una canasta de bienes y servicios adecuada con lo que se ha definido como dignidad humana, situación que ha sido aprovechada por los partidos populistas, los cuales han sustituido esta política por una bolsa de víveres a cambio de votos.

“La seguridad social es una institución legal, reglamentada especialmente para proteger los llamados derechos fundamentales, entre los que se encuentran: la vida, salud e integridad de todos los ciudadanos; se llama seguridad social debido a que desde el plano normativo, tiene la pretensión de brindar seguridad a toda la población, desde la provisión de estos llamados servicios elementales sin distinciones basadas en raza, edad, sexo o condición socioeconómica y es integral porque abarca un grupo de protecciones especiales para los trabajadores y sus familias; igualmente quienes se encuentren en condición de vulnerabilidad, también pueden beneficiarse de la seguridad social”.⁷

⁷ Pérez, Alejandro. **El concepto de seguridad social**. Pág. 32



Como se aprecia de lo citado, el seguro social es el encargado de proteger el derecho a la vida, la integridad y la salud de los guatemaltecos, puesto que su creación se orientó a promover que los trabajadores afiliados al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social tuvieran protección durante su vida productiva, así como cuando sufrieran algún grado de invalidez o llegaran al final de su actividad económica y pudieran retirarse para vivir su existencia libre de las amenazas que ocasiona la falta de protección social.

“El sistema de seguridad social sirve a dos propósitos fundamentales: legitimidad y financiación. En cuanto a legitimidad, la provisión de servicios sociales a escala ampliada a la población, tiende a reivindicar el papel del Estado como garante de la protección de todos los individuos, protección no solamente frente a los derechos de propiedad individual o frente a la agresión física, sino también protección frente al acceso de servicios elementales que son separados de la lógica de la asignación espontánea del mercado, para encontrarse sujetos a la lógica clientelar propia de la provisión de beneficios de los gobernantes sobre el electorado”.⁸

Estas protecciones hacen parte de unos regímenes especiales como son las pensiones que se le otorgan a las personas que se han retirado o jubilado, luego de haber prestado su fuerza de trabajo durante muchos años; los riesgos profesionales, la salud y servicios complementarios, mediante instituciones técnicas de ayuda, previsión o asistencia, defiende o propulsa la paz y la prosperidad general de toda la población a través del bienestar individual de sus miembros.

⁸ *Ibid.* Pág. 33



La seguridad social es una realidad política, jurídica, técnica y práctica, que tiene por objeto la cobertura de determinadas contingencias consideradas como protegibles, mediante organismos estatales o privados, financiados con recursos propios, de igual manera, debe tenerse en cuenta que la seguridad social, como sinónimo de bienestar social, enmarcado en un bloque constitucional y normativo, que es un derecho fundamental y al mismo tiempo como un instrumento de justicia social, el cual para cumplir con estas finalidades, debe basarse en los principios fundamentales de universalidad, solidaridad, igualdad, suficiencia, participación y transparencia.

“En su concepción moderna, la seguridad social es considerada un componente insoslayable del sistema de protección social integral de la persona humana que implica el asegurar los ingresos indispensables para que las personas puedan vivir con dignidad y decoro; esta condición es, al mismo tiempo, un pilar esencial de los derechos humanos primordiales. Desde esta perspectiva, tanto los aspectos institucionales como administrativos, de la seguridad social deben estar al servicio del fin superior que constituye el bienestar general de la población”.⁹

Es por eso de que se entiende que la seguridad social es muy importante para el bienestar de los trabajadores, de sus familias y de toda la sociedad, por lo que es un derecho humano fundamental y un instrumento esencial para crear cohesión social y contribuir a garantizar la paz y la integración social, por lo que forma parte indispensable de la política social de los gobiernos y es una herramienta importante para evitar y aliviar

⁹ *Ibid.* Pág. 34



la pobreza, por lo que a través de la solidaridad nacional y la distribución justa de la carga, puede contribuir a la dignidad humana, a la equidad y a la justicia social.

“La seguridad social integra el conjunto de normas preventivas y de auxilio que todo individuo por el hecho de vivir en sociedad recibe del Estado, para hacer frente así a determinadas contingencias previsibles y que anulan su capacidad de ganancia; se está ante los medios económicos, que se le procuran al individuo, con protección especial, para garantizarle un nivel de vida suficiente, de acuerdo con las condiciones generales del país y en relación con un momento dado”.¹⁰

Es de tener en cuenta que, de acuerdo al autor citado, el Estado debe ser el garante de la protección de las personas para que estas tengan mejores condiciones para enfrentar las contingencias diarias en su vida, especialmente lo relativo a promover una adecuada salud, con lo cual se pueden llevar a cabo las actividades diarias con menos riesgos de enfermedades y lesiones corporales o si estas se presentan, poder hacerles frente y así evitar que las mismas vuelvan un problema la existencia humana.

2.2. Seguridad social y contingencias sociales

Se trata de entender que el derecho a la seguridad social es el conjunto de normas jurídicas que regulan la protección de las denominadas contingencias sociales, como la salud, la vejez o la desocupación, por lo que se trata de casos de necesidad biológica y

¹⁰ **Ibíd.** Pág. 35



económica que se orienta a amparar al trabajador dependiente, al autónomo y también al desempleado, de las contingencias de la vida que pueden disminuir la capacidad de ganancia del individuo.

Es por eso que la seguridad social se materializa mediante un conjunto de medidas y garantías adoptadas a favor de la población para protegerlos contra ciertos riesgos, por lo que corresponde a políticas gubernamentales indispensables para la vida de las personas en procura de la realización efectiva de la dignidad humana, que se compone de salud, pensión y riesgos profesionales, especialmente a las personas en condiciones vulnerables, con lo que se pretende hacerla integral.

Por eso es que, cuando se crea un sistema de seguridad social integral, se entiende la existencia de un conjunto de instituciones, normas y procedimientos, de que disponen la persona y la comunidad para mejorar la calidad de vida, mediante el cumplimiento progresivo de los planes y programas que el Estado y la sociedad desarrollen para proporcionar la cobertura integral de las contingencias, especialmente las que menoscaban la salud y la capacidad económica de los habitantes del territorio nacional, con el fin de lograr el bienestar individual y la integración de la comunidad, satisfaciendo sus necesidades básicas, priorizando a las personas en condiciones de vulnerabilidad.

“La seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que se prestará bajo la dirección, coordinación y control del Estado, en sujeción a los principios de eficiencia, universalidad y solidaridad, en los términos que establezca la Ley, a partir de lo cual, la atención de la salud y el saneamiento ambiental son servicios públicos a cargo del



Estado, por lo que se garantiza a todas las personas el acceso a los servicios de promoción, protección y recuperación de la salud”.¹¹

De este modo, la Constitución Política de la República de Guatemala y la normatividad vigente orientan las políticas estatales en procura de la realización efectiva de la seguridad social y protección de las personas, por lo que el Estado, la sociedad y la familia concurrirán para la protección y la asistencia de las personas en condición de vulnerabilidad, para lo cual el Estado les garantizará los servicios de la seguridad social integral.

Esta obligación estatal establece que el sistema de seguridad social integral busca proveer de seguridad económica, salud y bienestar a todas las personas y se encuentra a cargo del Estado, el cual tiene entre otras obligaciones, desarrollar políticas públicas para su desarrollo y asegurar que los ciudadanos accedan al sistema de seguridad social.

De allí parte su objeto que es el de garantizar los derechos irrenunciables de la persona y la comunidad para obtener la calidad de vida acorde con la dignidad humana, mediante la protección de las contingencias que la afecten; a partir de lo cual, el sistema comprende las obligaciones del Estado y la sociedad, las instituciones y los recursos destinados a garantizar la cobertura de las prestaciones de carácter económico, de salud y servicios complementarios, orientado por los principios de eficiencia, universalidad, solidaridad,

¹¹ González Roaro, Benjamín. **La seguridad social en el mundo**. Pág. 21



integralidad, unidad y participación que sirven de soporte para que cumplir con su propósito de brindar seguridad social a la población.

2.3. Evolución de la seguridad social

Los seguros sociales que son antecedentes más antiguos de la actual seguridad social, son los sistemas establecidos en Alemania a fines del Siglo XIX y comienzos del XX, los cuales fueron la fuente inspiradora de la seguridad social actual, puesto que estos seguros sociales se crearon con el propósito de salvaguardar la relativa estabilidad que mantuviera a los trabajadores tranquilos para no desatar conflictos como los vividos en México en 1910 y en Rusia en 1917, a causa de la falta de políticas estatales proteccionistas que cobijaran a los obreros y sus familias.

“Los seguros sociales alemanes cubrían los trabajadores, en tanto que el propósito de la seguridad social es el amparo de toda la población; los seguros sociales solo cubrían ciertos riesgos y contingencias sociales, la seguridad social está diseñada para cubrir todas las contingencias y riesgos sociales no sólo del trabajador sino de su familia, por lo que, por razón de su organización y funcionamiento, la seguridad social es el sistema, la ideología, el movimiento, el mensaje, la filosofía; en tanto que el seguro social representa uno de sus órganos de expresión, uno de sus cuerpos gestionarios, o en su acepción restrictiva uno de sus establecimientos”.¹²

¹² **Ibíd.** Pág. 22

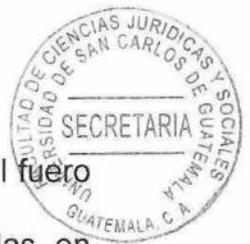


Este seguro social alemán ofrecía a los trabajadores asistencia social que corría a cargo del Estado, a partir de que estos seguros eran obligatorios, sin ánimo de lucro y cubrían los riesgos específicos de los trabajadores subordinados, sin lugar a dudas, fueron evidentes las diferencias entre los antiguos seguros sociales y la seguridad social como en el presente se conoce.

Con el nacimiento de la Organización Internacional del Trabajo en 1919, como uno de los resultados del Tratado de Versalles y las conversaciones de paz luego de terminada la Primera Guerra Mundial, el mundo entero abrió sus puertas a las nuevas políticas estatales de proteccionismo o de Estado de bienestar; en todas las constituciones políticas se promulgó el derecho a la seguridad social al amparo del Estado.

En la Constitución de la República de Weimar en 1919, en el Artículo 119 se consagró constitucionalmente; en los Estados Unidos Mexicanos se ancla la seguridad social en la Constitución de Querétaro de febrero de 1917, en el artículo 123, la cual se obtuvo producto del movimiento revolucionario liderado por Pancho Villa y Emiliano Zapata; en 1924 Bolivia adopta su Ley de Accidentes de Trabajo y en Chile se promulga la primera Ley de Seguro Social en Suramérica.

Desde 1900 hasta 1940 el auge de los seguros sociales tanto en Europa como en América iba en considerable aumento, debido principalmente a las demandas de los trabajadores para tener cobertura social. En España por ejemplo en 1900 se expidió la Ley de Accidentes de Trabajo; en 1908 se creó el Instituto Nacional de Previsión; en 1929 se estableció el Seguro de Maternidad Obligatorio; en 1938 se instituyó el régimen del



subsidio familiar y en 1939 el subsidio de vejez muchos años después redactó el ^{fuero} del trabajo, ley fundamental de alcance constitucional, por lo que, sin lugar a dudas, en España se puntualizó la esencia de los principios de la seguridad social.

Otro ejemplo, es el de Inglaterra; en dicho país nacieron movimientos obreros sindicales llamados *Trade Unions*, los cuales antes de la Primera Guerra Mundial, luchaban por conseguir el reconocimiento de los convenios colectivos de trabajo y la responsabilidad patronal en caso de accidentes de trabajo; al finalizar el siglo XIX, aparecen las cámaras sindicales y con ellas el seguro de desocupación por enfermedad y las cajas de retiros para la vejez.

En 1911 se crean en Gran Bretaña los seguros de enfermedad e invalidez y el de paro forzoso; en 1925 el seguro de vejez, aunque ya se otorgaban beneficios a indigentes mayores de 60 años. En 1941 la Cámara de los Comunes nombró a Sir William Beveridge, para que presidiera una comisión que se encargaría de hacer el proyecto y estudiar el sistema de seguridad social, el cual se conoció como el Plan Beveridge, el cual influyó notoriamente en la formulación de políticas claras sobre seguridad social en el mundo.

Dicho plan fue presentado en 1942, para reemplazar la asistencia pública por el seguro social y concertar la iniciativa individual al lado del seguro colectivo obligatorio; para Beveridge el sentido de la seguridad social consiste en abolir el Estado de necesidad, por una amplia redistribución de la renta, por lo que la extensión de la seguridad social a todos los integrantes de la población tenía por efecto establecer entre ellos una solidaridad que permita soportar más fácilmente la carga económica.

En Francia por su parte, el seguro social se hace obligatorio en 1898, aunque su desarrollo fue más lento que en Alemania e Inglaterra; en 1910 se adoptó la Ley de Pensión de Vejez, el cual fue ineficaz por su bajo monto; el 4 de Octubre de 1945 mediante ordenanza, se promulgo el Sistema de Seguridad Social Francés que rige en la actualidad, el cual tiene por finalidad cubrir a los trabajadores franceses y sus familias todos los riesgos sociales; la Constitución de 1946, garantiza a todos los franceses la seguridad social, el descanso y el tiempo libre.

Como se puede apreciar, los seguros sociales se originaron en Alemania a finales del Siglo XIX, con una creciente expansión por todo el mundo, dadas las necesidades urgentes de satisfacer una demanda social que se encontraba desprotegida; hasta aquí la seguridad social se dividió en dos etapas.

La primera etapa de 1760 a 1834 en la cual predominó el sistema de subsidios, práctica de la asistencia acompañada de un cierto paternalismo social; la segunda etapa viene de 1834 a 1883 en la cual bajo la necesidad de la supresión de subsidios, con el objeto de forzar la entrada de las personas al mercado laboral, se diseña una política de contribución de recursos bajo el esquema de prestaciones laborales que brinda con ellas a los obreros la posibilidad de recibir asistencia para sí mismos y sus familias; asimismo existen dos etapas más en la evolución histórica de la seguridad social, una que cubre desde 1883 hasta 1988 y desde 1988 hasta el presente.

“La expresión seguridad social, en el sentido que se entiende actualmente, apareció en el mundo occidental en Estados Unidos de América donde se utilizó por primera vez el término seguridad social, en sentido moderno, puesto que, como consecuencia de la gran depresión económica de 1929, el presidente Roosevelt, emprendió una abierta política intervencionista en materia económica y social, con coberturas entre otras al desempleo. La *Social Security Act* del 14 de agosto de 1936 fue promulgada durante el primer gobierno del presidente Franklin Delano Roosevelt”.¹³

Entre los propósitos de la seguridad social estadounidense se tenía la creación de sistemas de asistencia y de retiros o pensiones a la vejez con subsidios, ayudas a familias numerosas, protección a madres viudas que trabajen con hijos menores de edad y protección a los ciegos, entre otros; mientras que la *Social Security Act*, tenía como finalidad hacer frente a la crisis económica que asolaba el país, erradicar la miseria y evitar los conflictos sociales que se pudiesen generar como consecuencia de esta crisis.

Pero fue en Nueva Zelanda, el 14 de Septiembre de 1938, donde se promulgó la Ley de Seguridad Social, que tuvo influencia decisiva en la legislación mundial en la materia, por lo novedoso de sus principios que superaba el tradicional enfoque de asistencia pública, por lo que la Organización Internacional del Trabajo, realizó la difusión de tan importante normativa, ya que en ella se expuso mejor que en cualquier otra legislación el significado y fin práctico de la seguridad social, con lo cual contribuyó no solo a la diseminación de esa información sino a que más países implementaran políticas de seguridad social.

¹³ **Ibíd.** Pág. 23



El 14 de Agosto de 1941, en plena Segunda Guerra Mundial, el entonces Presidente de los Estados Unidos de América Franklin Delano Roosevelt, el Secretario General del Partido Comunista José Stalin y el Primer Ministro británico Winston Churchill, se reunieron para coordinar los esfuerzos de la guerra contra la Alemania nazi y el Japón militarista; en dicha reunión se produce la Carta Del Atlántico, suscrita por ambos países, en la cual en el punto 5 del texto se establecía que todas las naciones tienen el deber de colaborar en el campo económico y social, a fin de garantizar a sus ciudadanos las mejores condiciones de trabajo, de progreso económico y de seguridad social.

Esta proclama de la Carta del Atlántico también quedó consignada en la Declaración de Washington de 1942, lo cual permitió que se celebrara en Santiago de Chile en septiembre de ese mismo año, la I Conferencia Interamericana de Seguridad Social, en la cual se formula la Declaración de Santiago y en la que se proclama que cada país debe crear, mantener y acrecentar el valor intelectual, moral y físico de sus generaciones venideras y sostener a las generaciones eliminadas de la vida productiva.

A partir de estos eventos internacionales se dejó claro el sentido de la seguridad social, el cual consiste en una economía auténtica y racional de los recursos y valores humanos en orden a la nueva estructura de la seguridad social, lo cual constituyó un aporte a la solidaridad del mundo en la conquista del bienestar de los pueblos y al logro del mantenimiento de la paz.



“De esta manera, como algo ajeno al desenvolvimiento institucional endógeno de los países de Latinoamérica, se importa el furor europeo por las tendencias proteccionistas hacia los trabajadores y sus familias, que luego pasaría a cobijar a todos los miembros de la colectividad. Se produce entonces entre los años 1943 y 1945 una actividad legislativa sin precedentes en torno a la materia. En Costa Rica, por ejemplo, en 1943 se elabora el Código del Trabajo y de reforma del Seguro Social; Ecuador actualiza su Ley de Seguro Social; México publica un reglamento de Seguro Social; Panamá promulga una Ley de Seguro Social Integral”.¹⁴

Estas cartas y declaraciones sobre seguridad social dieron lugar a la Declaración de Filadelfia proferida en 1944 por la 26ª reunión de la conferencia de la Organización Internacional del Trabajo –OIT-; en dicha conferencia se ratificó que la paz permanente solo puede basarse en la justicia social y que, entre los objetivos, el punto sexto del texto cita plantea extender las medidas de seguridad social para garantizar ingresos básicos a quienes los necesiten y prestar asistencia médica completa.

Estos principios fueron divulgados en todo el mundo occidental, así mismo fueron incorporados en la Carta de Libertad Europea el 4 de Noviembre de 1950, luego del surgimiento de la Norma Mínima de Seguridad Social producto del Convenio 102 de la OIT creado en la XXXV Conferencia General de la OIT el 28 de Junio de 1952 y que recoge los objetivos de acción protectora, estos principios se incorporaron a la mayoría de las legislaciones del mundo tanto de países altamente desarrollados, como los que se

¹⁴ Fajardo, Martín. **Derecho a la seguridad social**. Pág. 33



encuentran en proceso de desarrollo, puesto que lo importante era dotar a la población de leyes que plasmaran los derechos sobre seguridad social.

Los mismos principios aparecerían poco después en la Carta Social Europea del 18 de Octubre de 1961; en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas del 16 de Noviembre de 1966; en la Convención Americana de Derechos Humanos del 22 de Noviembre de 1969 y en las Declaraciones Iberoamericanas de Seguridad Social de Buenos Aires 1972 y Panamá 1976; en las cuales quedó ratificado indefectiblemente que el hombre por el solo hecho de su condición, tiene derecho a la seguridad social entendiéndose esta como la cobertura integral de los riesgos y los medios para el desarrollo pleno de su personalidad.

“La cobertura de los riesgos sociales a través de la historia como se ha dejado entrever, ha experimentado una constante y vasta evolución. Comenzando por la cobertura de los riesgos relacionados con la vida del hombre, para pasar luego a cubrir los riesgos derivados de su trabajo, y mucho más tarde, hasta alcanzar la fisonomía moderna que implica la idea de cobertura de todos los estados de necesidad”.¹⁵

Sin duda alguna, el desarrollo histórico de la seguridad social en el mundo ha atravesado por innumerables etapas desde su primera concepción como un sistema asistencial hasta lo que representa en la actualidad, lo cual se ha evidenciado no sólo en normas legales

¹⁵ *Ibíd.* Pág. 34



nacionales sino en fuentes de derecho internacional que han sido concebidos durante el último Siglo como una función propia del Estado.

El sistema de seguridad social sirve para legitimar al sistema político y para la financiación de programas sociales; en cuanto a legitimidad, la provisión de servicios sociales a escala ampliada a la población, tiende a reivindicar el papel del Estado como garante de la protección de todos los individuos, protección no solamente frente a los derechos de propiedad individual o frente a la agresión física, sino también protección frente al acceso de servicios elementales para encontrarse sujetos a la lógica propia de la provisión de beneficios de los gobernantes sobre el electorado.

Estas protecciones hacen parte de unos regímenes especiales como son las pensiones, los riesgos profesionales, la salud y servicios complementarios, mediante instituciones técnicas de ayuda, previsión o asistencia, defiende o propulsa la paz y la prosperidad general de toda la población a través del bienestar individual de sus miembros, puesto que la seguridad social es una realidad política, jurídica, técnica y práctica, que tiene por objeto la cobertura de determinadas contingencias consideradas como protegibles, mediante organismos estatales o privados, financiados con recursos propios.

Asimismo, se considera a la seguridad social, como sinónimo de bienestar social, enmarcado en un bloque constitucional y normativo; es decir un derecho fundamental y al mismo tiempo como un instrumento de justicia social; el cual, para cumplir con estas finalidades, debe basarse en los principios fundamentales de universalidad, solidaridad, igualdad, suficiencia, participación y transparencia.



En su concepción moderna, la seguridad social es considerada un componente insoslayable del sistema de protección social integral de la persona humana que implica el asegurar los ingresos indispensables para que las personas puedan vivir con dignidad y decoro; esta condición es, al mismo tiempo, un pilar esencial de los derechos humanos primordiales; desde esta perspectiva, tanto los aspectos institucionales como administrativos, de la seguridad social deben estar al servicio del fin superior que constituye el bienestar general de la población.

Además esta relación indisoluble entre seguridad social y Estado, es un concepto que ha derivado en una capacidad de coacción económica muy pronunciada por parte del Estado, a través de sus cargas impositivas, aunque ahora con la crisis mundial cabe al menos cuestionarse si luego de más de un Siglo de seguridad social, los estados comenzarán a desmontar ese derecho social y si lo hace, establecer la reacción de la población, especialmente la que tiene planificado jubilarse con las prestaciones que se le han dado en la seguridad social por jubilación.



CAPÍTULO III



3. Derecho a la igualdad

La igualdad es un concepto que ha llevado a discusiones doctrinarias por considerar que cualquier máxima de justicia debería tener en cuenta aspectos relacionados con establecer la igualdad entre quienes e igualdad en qué, puesto que en ninguna de las acepciones históricamente importantes podría interpretarse la pretensión de dichas máximas como que todos los seres humanos fueran iguales en todo, puesto que aquellas personas que sean consideradas iguales sean tratadas como iguales en relación con ciertas cualidades que constituyen la esencia de la naturaleza humana, tales como el libre uso de la razón, la capacidad jurídica, la libertad de poseer, la dignidad.

De igual manera, cualquier máxima de igualdad en donde todos son iguales, hasta dónde se considera justo que los seres humanos sean iguales y respecto de qué o quién, siendo uno de los más célebres documentos al respecto es el discurso sobre el origen de la desigualdad entre los hombres de Jean-Jacques Rousseau, donde el autor marca una clara distinción entre las desigualdades naturales, y por tanto positivas, y las sociales, producto de las relaciones de dominio económico o político.

“Las diferencias, sean naturales o culturales, no son otra cosa que los rasgos específicos que diferencian y al mismo tiempo individualizan a las personas, y que en cuanto tales, son tutelados por los derechos fundamentales. Las desigualdades, sean económicas o sociales, son en cambio las disparidades entre sujetos producidas por la diversidad de



sus derechos patrimoniales, así como de sus posiciones de poder y sujeción; las primeras concurren, en su conjunto, a formar las diversas y concretas identidades de cada persona; las segundas, a formar las diversas esferas jurídicas”.¹⁶

Como respuesta a este tipo de desigualdades es que, en diversos contextos históricos, han tratado de garantizarse diferentes tipos de igualdades, por lo que cabe apuntar que la igualdad debe referirse a uno o varios rasgos o calidades de un conjunto de personas, los cuales se toman en consideración para determinar si existe o no igualdad, por lo que la igualdad que se predica de un conjunto de entes diversos ha de referirse, por tanto, no a su existencia misma, sino a uno o varios rasgos o calidades en ellos discernibles.

Los rasgos de comparación que se toman en consideración para afirmar o negar la igualdad, es cosa que no viene impuesta por la naturaleza de las realidades mismas que se comparan, sino que es una decisión libre, aunque no arbitraria, de quien juzga y sólo por referencia tiene sentido cualquier juicio de igualdad; toda igualdad es siempre relativa, pues sólo puede realizarse en relación con un término de comparación.

3.1. Igualdad formal o jurídica

La igualdad jurídica o formal se consagra a finales del Siglo XVIII y surge como una clara aspiración del Estado liberal de romper con los estamentos característicos del feudalismo medieval; aunque el principio de igualdad en sentido estricto ha ido adquiriendo nuevas

¹⁶ Jaimes, Verónica. **Una aproximación a la noción de igualdad sustancial**. Pág. 43



dimensiones, sigue siendo el pilar sobre el que se encuentra asentado el Estado de derecho y, como valor o principio, se ha incluido en casi todas las constituciones políticas del Siglo XX.

“La doctrina alude a tres nociones de igualdad que constituyen valores básicos de las sociedades: la igualdad política, la igualdad ante la ley y la igualdad en la ley o a través de la ley. La igualdad política tiene que ver con el reparto o la distribución del poder político en una sociedad; por otra parte, la igualdad ante la ley se refiere al principio de que la ley no debe de tratar de manera diferente a aquellas personas que se encuentren bajo un mismo sistema jurídico; al hablar de igualdad en la ley, lo que pretende esta igualdad, es que las leyes estén diseñadas de manera que su aplicación produzca los mismos resultados en cuanto a las condiciones de vida de los ciudadanos”.¹⁷

Esta dimensión en la evolución de la igualdad aparece como consecuencia de factores políticos y sociales, tales como presiones de los movimientos obreros y por factores jurídicos como la normativa incluida en las constituciones políticas, por lo que surge cuando ya no es suficiente la igualdad en la aplicación del derecho, sino que el legislador debe respetar también el principio de igualdad en el contenido de la norma, lo cual se logra consagrando dicho principio en las constituciones políticas.

La igualdad formal implica, de manera estricta, un trato igualitario y como punto de inicio resulta de suma importancia ya que de ahí parte la igualdad jurídica; no obstante, la

¹⁷ *Ibíd.* Pág. 44



realidad se enfrenta a múltiples escenarios en los que pretender dar a todas las personas un trato igual parecería quedarse en una mera simplificación legal, sino se toma en cuenta que para lograr una igualdad de hecho es necesario consentir desigualdades de derecho.

3.2. Igualdad sustancial

La idea de la igualdad sustancial parte de la afirmación en el sentido de que la justicia consiste en tratar igual a los iguales y desigual a los desiguales, por lo que el punto medular de la idea de igualdad sustancial señala que tratar los casos semejantes de la misma manera es una fórmula vacía mientras no se establezca qué casos deben ser considerados iguales y cuáles los rasgos distintivos relevantes, porque sin estos elementos no será posible pronunciarse respecto de si cierta norma o estructura social es injusta.

En el mismo sentido, la idea de justicia tiene una nota uniforme que se resume en la máxima relacionada con tratar a los demás de la misma manera y un criterio variable que determina cuándo para cierto objetivo los casos son similares o distintos, por lo que la igualdad formal y la de igualdad sustancial son producto de la concepción de que para crear una igualdad de hecho hay que aceptar desigualdades de derecho, toda vez que la igualdad real consiste en compensar una desigualdad de hecho a través de diferenciaciones en el tratamiento normativo.

“Mientras algunas identidades resultan poseedoras de un estatus privilegiado, fuente de derechos y de poderes, e, incluso, base de un falso universalismo modelado únicamente



sobre sujetos privilegiados; otras se asumen con un estatus discriminatorio, fuente de exclusión y de sujeción o, incluso, de persecución; en este modelo, las diferencias son valorizadas y negadas; pero no por ser concebidas como valores o desvalores, sino porque todas resultan devaluadas e ignoradas en nombre de una abstracta afirmación de igualdad".¹⁸

También puede suceder que las diferentes identidades puedan ser reconocidas y valorizadas en la misma medida en que, partiendo no de la proclamación abstracta de su igualdad, sino del hecho de que pesan en las relaciones sociales como factores de desigualdad en violación de la norma sobre la igualdad, se piensen y elaboren no sólo las formulaciones normativas de los derechos sino también sus garantías de efectividad.

Se trata de garantizar a todas las personas su libre afirmación y desarrollo, no dejándolas al desamparo de la ley del más fuerte, sino cobijándolas bajo las leyes de los más débiles que son los derechos fundamentales, lo cual se identifica plenamente con la igualdad sustancial, pues la misma no se limita a consideraciones finalistas o de utilidad social, si no que apele a los principios de dignidad y autonomía que constituyen el fundamento de la igualdad formal y de los derechos básicos.

La igualdad sustancial puede ser viable cuando la igualdad material se basa en un derecho fundamental de naturaleza prestacional directamente exigible, cuando la pretensión de igualdad sustancial se acompaña de un derecho, ya que aun cuando éste

¹⁸ **Ibíd.** Pág. 45



no sea de naturaleza prestacional, existe una cierta presunción de que el bien se considera valioso, merece protección y se encuentra privilegiado por la Constitución o bien, tiene lugar cuando la igualdad material se apoya en una exigencia de igualdad formal.

“La igualdad sustancial concluye que la tarea del poder judicial respecto de la igualdad sustancial es fundamental, ya que el reconocer que alguien tiene derecho a una prestación porque así lo exige la igualdad material, implica una tarea donde los tribunales sustituyen al legislador, al realizar una tarea propiamente normativa, en virtud de que el legislador ha dejado de crear una norma que vincula cierta prestación con una situación de hecho”.¹⁹

Es por lo expuesto que se considera a la igualdad material o sustancial como el último escalón en la evolución que ha tenido el principio de igualdad a lo largo del Siglo XX, principalmente porque ha permitido promover y garantizar en las constituciones políticas contemporáneas que el Estado genere las condiciones necesarias para lograr una igualdad real entre las personas.

Esta actuación puede tener como objetivo la igualdad de oportunidades o la igualdad de resultados; en donde la igualdad de oportunidades o igualdad en el punto de partida, el reparto definitivo de los bienes sociales depende de los méritos y el esfuerzo de cada persona, de tal manera, que las acciones del Estado se dirigen básicamente al ámbito

¹⁹ Bobbio, Norberto. **Igualdad y libertad**. Pág. 99



educativo, el equilibrio de las cargas familiares y la concientización social, puesto que se consideran como aspectos fundamentales para garantizar los derechos básicos de los trabajadores y sus familias.

La igualdad de oportunidades se interpreta hoy en día no en el sentido formal que tuvo en un principio al modo como lo entendía el liberalismo clásico, donde se pretendía que tan sólo eliminando barreras y estableciendo una igualdad de derechos se obtendrían posiciones laborales o sociales a través del mérito personal, en otras palabras, se trataba de un modelo de libertades formales.

Por el contrario, la igualdad de oportunidades en sus alcances actuales implica ser efectiva, no únicamente formal, por lo que para que sea efectiva necesita no sólo el igual acceso a las posiciones, sino también igualdad en los resultados, puesto que la igualdad de resultados o igualdad en el punto de llegada se determina en términos de lo justo, lo bueno, lo equitativo; esto es, la participación de todos los grupos en cada uno de los ámbitos de la sociedad, tales como trabajo, educación, capacitación y obtención de bienes y servicios.

Sobre este punto acerca de la igualdad de oportunidades, existe ya un consenso en el sentido de que la igualdad material no debe entenderse como un igualitarismo radical que postule una nivelación total y completa de los bienes o como una exigencia de igual bienestar, entre otras cosas, porque resultaría utópico, sino que debe referirse a una cierta nivelación de la riqueza en la línea de reducir las desigualdades de los recursos existentes, con la finalidad de garantizar que los que menos tienen, los grupos

discriminados y en condiciones especiales, puedan lograr la satisfacción de las necesidades básicas.

3.3. Principio de igualdad y concepciones de igualdad

El principio de que todas las personas por ser humanos son iguales es políticamente dominante; sin embargo, cuando es necesario aplicar dicho principio a casos particulares, el consenso sobre el alcance e implicancias del mismo empieza a debilitarse, por lo que es posible afirmar que ese debilitamiento se lleva a cabo también utilizando como argumento el argumento del derecho a la igualdad.

Es por eso que debe analizarse la concepción sobre la igualdad jurídica, más cercana a la del pensamiento liberal clásico, de cariz individualista y que es predominante en la discusión y aplicación del principio de igualdad legal; pero que, sin embargo, se torna insuficiente ante situaciones estructurales de discriminación, principalmente cuando la discriminación no proviene solo de la norma si no que tiene su origen en la constatación de que en la sociedad existen ciertos grupos que son sistemáticamente excluidos del goce y ejercicio de sus derechos, por lo que aun cuando existan leyes que promuevan la igualdad jurídica o formal, esos grupos no tendrán condiciones para disfrutarla.

La otra concepción de igualdad, la igualdad real, más cercana a los reclamos estructurales, la cual está surgiendo en forma incipiente, considerando las situaciones de subordinación en que se encuentran ciertos grupos y la necesidad de realizar acciones a fin de erradicar la situación de sometimiento; esta concepción de igualdad requiere no



solo tomar en cuenta lo que sucede en el derecho sino que exige analizar la situación de hecho en la que se encuentran ciertos grupos, para lo cual se debe repensar la forma en que pueden paliarse estas situaciones de desigualdad.

Se parte de que los seres humanos no son iguales; sin embargo lo que se busca es ser tratados como iguales, exigencia de igualdad que no puede ser tomada en términos absolutos, porque el concepto de igualdad implica un examen de comparación entre sujetos o grupos, por lo que una dimensión importante de esta noción es la de las comparaciones entre grupales, por lo que se prohíbe discriminar a ciertos grupos en relación con el trato que reciben otros grupos, por lo que se dice entonces que la prohibición de discriminación es una norma de carácter relacional.

3.4. Ley e igualdad

La garantía de igualdad ante la ley no implica que todas las personas fueran tratadas de la misma manera, si no que por el contrario habilita alguna diferenciación; en este sentido, se interpretó que la garantía de la igualdad ante la ley exige que toda norma jurídica sea aplicada a todo caso que cae bajo su supuesto de hecho y a ningún caso que no caiga bajo dicho supuesto, a partir de lo cual, el legislador puede realizar distinciones, siempre que la norma se aplique a aquellos a los que va dirigida y deje fuera aquellos que no entran dentro de la clasificación.

Así, la primera interpretación que se realiza de esta norma constitucional establece que el derecho a la igualdad allí protegido implica que se trate igual a quienes están en

igualdad de circunstancias; exige trato idéntico entre quienes caen dentro de la clasificación que realiza la norma y trato desigual respecto de quienes se encuentren afuera de esa clasificación, por lo que se examina la norma hacia adentro, al momento de su aplicación, para ver si excluye a alguien que debe estar dentro.

“La garantía de igualdad formal se satisface con el principio de legalidad, pues aplicando la ley imparcialmente a todos los sujetos o en todos los casos que están o caen bajo la categoría regulada por la ley, se observa la regla de justicia que requiere que sean tratados de modo igual los sujetos o casos iguales”.²⁰

Esta concepción de igualdad presenta distintos problemas; en primer lugar, no se pregunta por la legitimidad de las clasificaciones que puede realizar el legislador, permitiendo tratos injustificados; tampoco, o se evalúan las razones o sin razones de la distinción; simplemente se exige un trato igual a quienes se encuentran dentro de determinado grupo; asimismo, esta concepción de igualdad implica un no hacer del Estado, por lo que debe abstenerse de establecer tratos injustificados, por lo que este mandato de igualdad gira en torno a la idea de igualdad negativa, en donde se trata de que no se haga lo que va contra la igualdad legal.

“A partir de ser una concepción de igualdad del Estado liberal clásico, no toma en cuenta las circunstancias relevantes que justifican la distinción, por lo que todos los casos que caen dentro de la regulación normativa serán tratados de la misma manera, hasta tanto

²⁰ **Ibid.** Pág. 100

la ley sea modificada; de esta manera, los jueces y las juezas se convierten en meros aplicadores de la ley, solo verifican si el caso cae dentro o fuera de las circunstancias descritas por las normas; así se gana en seguridad jurídica, esta postura implica un cierto rasgo conservador e interpretaciones racistas, xenófobas, sexistas, entre otras”.²¹

Ahora bien, y dado que bajo esta concepción se permite tratar a las personas mediante clasificaciones injustificadas, es que se han realizado avances en la concepción de igualdad, orientados hacia la búsqueda de la igualdad jurídico material o igualdad como no discriminación, para lo cual se considera que el legislador también se encuentre vinculado al mandato que surge del principio de igualdad, de esta manera la fórmula hay que tratar igual a lo igual y desigual a lo desigual, no se interpreta como una exigencia relativa a la forma lógica de las normas, sino como una exigencia relativa a su contenido, es decir no en el sentido de un mandato de igualdad formal sino material.

“El principio de igualdad implica entonces que, si no hay una razón suficiente para permitir un trato desigual, entonces está ordenado un trato igual y si hay una razón suficiente para ordenar un trato desigual, entonces está ordenado un trato desigual. Esto introduce la necesidad de adoptar un modelo de razonabilidad a fin de establecer cuáles distinciones serán válidas porque son razonables y cuáles no”.²²

Surge una nueva concepción de igualdad que no se conforma con que los iguales sean tratados como iguales sino que empieza a preguntarse sobre la razonabilidad de la

²¹ **Ibíd.** Pág. 101

²² **Ibíd.** Pág. 102



distinción; de esta manera, exige que se pregunte si es válido cualquier tipo de distinción realizado por el legislador, a partir de lo cual comienzan entonces a exigirse razones que hablen a favor o en contra del criterio utilizado por el legislador para clasificar; para esta concepción de igualdad, solo serán válidas aquellas clasificaciones que sean objetivas y razonables porque son fundadas objetivamente.

3.5. Modelos de interpretación de la igualdad

Existen varios modelos de interpretación sobre la igualdad, siendo uno de ellos el modelo europeo de razonabilidad, la cual se determina mediante el juicio de proporcionalidad; este constituye un criterio adecuado para determinar el contenido de los derechos fundamentales que resulta vinculante para el legislador y, correlativamente, un criterio apropiado para fundamentar, en sus aspectos sustanciales, las decisiones de control de constitucionalidad de las leyes que intervienen en la órbita de tales derechos.

Desde este modelo europeo los derechos imponen límites frente a un exceso de restricción como también frente a una omisión o acción insuficiente que imposibilite injustificadamente su ejercicio, a partir de lo cual el examen de proporcionalidad se orienta a determinar la adecuación técnica o idoneidad, el examen de medios alternativos o de necesidad y el examen de proporcionalidad en sentido estricto; sin duda, el examen de proporcionalidad permite exponer la falta de razones que justifiquen ciertas medidas.

“Toda medida que establece una distinción debe cumplir por lo menos dos cuestiones para pasar el subexamen de idoneidad; en primer lugar, debe perseguir una finalidad y

esa finalidad debe ser legítima, esto es, constitucionalmente no prohibida lo cual le da legitimidad. Luego, el fin es constitucionalmente idóneo cuando busca fomentar de algún modo el derecho; en muchos casos el examen de proporcionalidad demostrará que el fin que se alegaba perseguir no era tal, sino que se protegían otros intereses”.²³

Si bien el fin legal puede ser constitucionalmente válido, las restricciones a los derechos fundamentales son de un peso muy fuerte en comparación con las que hablan a favor del fin buscado, por lo que debe existir una adecuación entre el medio seleccionado y el fin buscado, a partir de que el mandato de idoneidad se satisface cuando se puede comprobar una relación empírica entre el medio escogido y el fin perseguido por la medida, puesto que los posibles resultados son que el medio fomente el fin o que no lo haga, lo cual se determina con el análisis jurídico respectivo.

La medida puede resultar adecuada técnicamente, esto es que mediante el medio seleccionado se logre alcanzar de alguna manera el fin propuesto, pero aun así puede ser desproporcionada ya que existen otros medios alternativos que permiten promover el fin, por lo que la pregunta que se realiza en esta etapa es respecto de la posibilidad de evitar la restricción del derecho a través de otro medio alternativo menos gravoso.

Es decir, que la medida legal implica la comparación del medio seleccionado con los medios alternativos respecto de la idoneidad en la satisfacción del fin estatal y la afectación o limitación de derechos fundamentales, a fin de superar esta etapa se

²³ Carbonell, Miguel. **El principio constitucional de igualdad**. Pág. 61



requiere, por lo tanto, que no exista otra forma de fomentar el fin y que, a su vez, limite en menor medida los derechos fundamentales respecto de la limitación que resulta la distinción efectuada por la norma.

Aun cuando la medida sea adecuada técnicamente y resulte ser la menos lesiva, puede resultar desproporcionada en relación con el derecho afectado; en este sentido, en lo que respecta al principio de igualdad, no puede decirse que se han sopesado por igual los intereses de unos y de otros cuando resulta que la ley persigue unos fines triviales a costa de importantes perjuicios para determinadas personas; por esto, en este subexamen se realiza una evaluación de los argumentos a favor y en contra de la medida, estableciendo que cuanto más se interfiere en la realización de un derecho, las razones que pretenden justificar dicha interferencia deben crecer en forma más que proporcional.

En el caso del modelo estadounidense de razonabilidad, lo que se pone en juego en este examen de razonabilidad es la intensidad del control de constitucionalidad que se aplicará a las distinciones efectuadas en la norma, pues sostienen que los diferentes tipos de escrutinios dependen del tipo de discriminación que se trate; así, existirán casos donde la deferencia con el poder legislativo será casi total y otros en los que la revisión de las medidas adoptadas será más estricta.

Lo que se examina con mayor o menor exigencia en el tema de la racionalidad, es la adecuación del medio utilizado por la norma con la finalidad perseguida, el peso de las razones para justificar la restricción y la existencia de alternativas; de esta manera, existen distintos tipos de escrutinios, entre los cuales se encuentra el de mera



racionalidad vinculada con los medios y los fines; el intermedio y el de estricta racionalidad.

En el examen de mera racionalidad basta con que exista alguna relación de idoneidad entre el medio seleccionado y el fin buscado; así, la norma se mantendrá si la distinción está razonablemente vinculada a un propósito legítimo del Estado, porque ese fin buscado por la norma debe ser tan solo legítimo, no imperioso o importante como sucede en los restantes escrutinios.

En el caso de la igualdad real se entiende a una igualdad como no sometimiento o no dominación, lo característico de esta concepción de igualdad es que considera la situación de hecho del grupo antes de la clasificación o selección que realiza la norma; así, no trata de hacer justicia a la situación individual de una persona, sino que toma en cuenta la pertenencia de esa persona a un grupo determinado que padece una situación de sometimiento o subordinación por parte de otro grupo.

La concepción de igualdad como no sometimiento indica que el Estado debe hacer algo respecto de esos grupos que se encuentran en situación de desventaja estructural, porque no solo no debe discriminar, sino que debe eliminar aquellas barreras estructurales que impidan disfrutar de los derechos en condiciones de igualdad real.

El giro transformador de la igualdad como no dominación de una persona o grupo de personas sobre los demás integrantes de la sociedad, está en poner en tela de juicio la ficción de un estatuto igualitario de partida, ficción en la que descansa el examen de



igualdad como no-discriminación arbitraria, a partir de la vigencia de la concepción de igualdad como no sometimiento.

Para ser considerados como un grupo desaventajado el grupo debe padecer, de una errónea distribución de bienes, o falta de reconocimiento de las características particulares del grupo, de sus identidades, que incrementan la insuficiente o errónea representación política, por lo que alcanza con que se verifique alguna de esas situaciones para tratar al grupo como oprimido, aunque se darán generalmente en forma conjunta e invisibilizadas; se trata de grupos que tienen limitado o negado el acceso a los derechos o en su caso el goce efectivo de los mismos, por distintas causas.

Estas razones de discriminación pueden vincularse a causas de distribución de bienes o recursos; así, la injusticia social que padecen estos grupos proviene de la diferencia de ingresos y de la mala distribución de recursos, por lo que tomando esta dimensión de la desigualdad, en muchos casos para lograr la igualdad se requerirán acciones de redistribución de bienes; sin embargo, en muchos otros, estas acciones estatales se tornan insuficientes o inadecuadas para romper con la situación de desigualdad estructural que afecta a estos grupos pues padecen de una falta de reconocimiento.

Así, la situación de desventaja de un grupo puede provenir también por cuestiones de falta o insuficiente reconocimiento. Estos grupos se ven afectados por una gran injusticia social que se fundamenta en falta de reconocimiento y valorización de las identidades diversas. Esto es, de una falta o de un erróneo reconocimiento de derechos por la existencia de un patrón cultural dominante que excluye e invisibiliza a todo lo que no



responde a ese patrón. Esto es llamado injusticia simbólica. La injusticia cultural o simbólica se origina o está arraigada en los patrones sociales dominantes desde los que se interpreta con pretensión de uniformidad".²⁴

Así, las demandas de igualdad giran alrededor de reclamos vinculados con la situación de falta de acceso a bienes económicos y sociales que padecen muchas personas como también por la falta de reconocimiento de las identidades que no responden a las dominantes; esta perspectiva propone que la igualdad requiere la transformación de los patrones de representación cultural dominantes.

Es necesario tener presente que estos factores se combinan, se mezclan para producir una situación especial de vulnerabilidad que no es posible definir determinando uno o varios factores; en estos casos, redistribución y reconocimiento van de la mano y deben completarse a la hora de alcanzar el mandato de igualdad real ya que las desventajas económicas impiden la participación igualitaria en la construcción de la cultura, en las esferas públicas y en la vida diaria.

Sin duda, las políticas de redistribución tienen efectos en el estatus social del grupo y viceversa, pero una mirada en conjunto de ambas problemáticas permite adoptar medidas diferentes a las unidireccionales, ya sea de redistribución o reconocimiento; más allá de esto, tomar en serio el mandato de igualdad, en términos de redistribución y reconocimiento, implica que debe existir una igualdad tal que posibilite al grupo formar

²⁴ **Ibíd.** Pág. 62



parte de la deliberación y de la toma de decisiones, lo que apunta a la paridad participativa del grupo discriminado, pero no solo de manera formal, sino que realmente participen en las discusiones y, lo más importante, en las decisiones sobre lo discutido.

Esta dimensión se vincula entonces con la representación política, la cual se vincula con la participación efectiva que todos los ciudadanos deberían tener en el proceso de toma de decisiones, por lo que resulta necesario entonces desplazar el paradigma redistributivo a favor de una concepción más amplia de la sociedad en términos de procesos, en la estructura de la toma de decisiones; por lo que es necesario que los grupos más desaventajados estén mejor representados en los procesos políticos.

La igualdad real requiere entonces poner el foco en los reclamos de redistribución, reconocimiento y paridad participativa, pues la ausencia de los mismos son formas de injusticia que se retroalimentan y refuerzan, por lo que la mejora de alguno de estos reclamos permite la mejora en los otros, pero muchas veces estas acciones concretas se tornan insuficientes requiriendo de políticas más generales que atiendan a los otros factores también, por lo que la respuesta es entonces la multidimensionalidad; es decir, acciones que incluyan los tres componentes.

CAPÍTULO IV



4. Vulneración al derecho de igualdad por parte del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social al no incluir al cónyuge varón legalmente declarado incapaz en pensiones por fallecimiento de la esposa

En Guatemala, el Régimen de Seguridad Social, del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social –IGSS- al mismo tiempo que promueve y vela por la salud, lucha contra las enfermedades, los accidentes y sus consecuencias, así como vela para proteger la maternidad; también da protección en caso de invalidez y de vejez y ampara las necesidades creadas por el fallecimiento, ya que uno de sus fines principales es el de compensar mediante el otorgamiento de prestaciones en dinero, el daño económico resultante de la cesación temporal o definitiva de la actividad laboral.

4.1. El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social –IGSS-

El 30 de Octubre de 1946, el Congreso de la República de Guatemala, emite el Decreto Número 295 que contiene la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, la cual crea una Institución autónoma, de derecho público, de personería jurídica propia y plena capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, cuya finalidad es aplicar en beneficio del pueblo de Guatemala, un régimen nacional, unitario y obligatorio de seguridad social, de conformidad con el sistema de protección mínima.

En el año 1947 mediante la aprobación del Acuerdo número 12 de la Junta Directiva del IGSS, se creó el Programa de Accidentes de Trabajo como la fase inicial de la aplicación



total del régimen de seguridad social, habiéndose iniciado la cobertura en el municipio de Guatemala; posteriormente, desde el mes de agosto del año 1949 se extendió la protección a los accidentes comunes, por medio del Acuerdo número 97 de Junta Directiva, creando para ello el Reglamento sobre Protección Relativa a Accidentes en General, esta cobertura fue extendiéndose gradualmente hasta cubrir toda la República en el año 1978, pero es el Acuerdo número 1002 de Junta Directiva el que contiene el reglamento vigente.

A partir de mayo de 1953 se otorgaron en el departamento de Guatemala los beneficios del Reglamento sobre Protección Materno Infantil por medio del Acuerdo número 230 de Junta Directiva, vigente hasta el año 1968 cuando por medio del Acuerdo número 475 de Junta Directiva, entra en vigor la aplicación del Programa, de Enfermedad y Maternidad en el departamento de Guatemala, creado por Acuerdo número 410 de la misma Junta Directiva del IGSS.

En los años 1978 y 1979, se extendió la cobertura del Programa de Enfermedad y Maternidad a los departamentos de Sacatepéquez, Sololá, Totonicapán, Quiché, Baja Verapaz, Zacapa, Chiquimula y Jalapa; mientras que en el año 1989 se extendió la cobertura al departamento de Escuintla y en 1997 al departamento de Suchitepéquez, para el año 2002 según el Acuerdo número 1095 de Junta Directiva, se amplió la cobertura a los departamentos de Alta Verapaz, Retalhuleu, Izabal y Quetzaltenango, y en el año 2003 según Acuerdo número 1121 de Junta Directiva a los departamentos de Huehuetenango, Chimaltenango, San Marcos y Jutiapa, alcanzando la cobertura a 19 de los 22 departamentos del país.



4.2. Fuentes del derecho a la seguridad social en Guatemala

Las principales fuentes del derecho a la seguridad social en Guatemala son la Constitución Política de la República de Guatemala, puesto que en el Artículo 51 establece, como deber del Estado, proteger la salud física, mental y moral de los menores de edad y de los ancianos; asimismo, les garantiza su derecho a la alimentación, salud, educación y seguridad y previsión social; mientras que en el Artículo 100 se regula que el Estado reconoce y garantiza el derecho a la seguridad social para beneficio de los habitantes de la Nación.

El régimen del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social se instituye como función pública, en forma nacional, unitaria y obligatoria; en donde el Estado, los empleadores y los trabajadores cubiertos por el régimen, con la única excepción de lo preceptuado por el Artículo 88 de la Constitución Política de la República, tienen obligación de contribuir a financiar dicho régimen y derecho a participar en su dirección, procurando su mejoramiento progresivo.

La aplicación del régimen de seguridad social corresponde al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, que es una entidad autónoma con personalidad jurídica, patrimonio y funciones propias; goza de exoneración total de impuestos, contribuciones y arbitrios, establecidos o por establecerse, puesto que sus funciones no son lucrativas sino en beneficio de los trabajadores afiliados; este Instituto Guatemalteco de Seguridad Social debe participar con las instituciones de salud en forma coordinada para contribuir a garantizar el acceso a la salud para la población guatemalteca.



Para su financiamiento, el Organismo Ejecutivo asignará anualmente en el Presupuesto de Ingresos y Egresos del Estado, una partida específica para cubrir la cuota que corresponde al Estado como tal y como empleador, la cual no podrá ser transferida ni cancelada durante el ejercicio fiscal y será fijada de conformidad con los estudios técnicos actuariales del IGSS; por lo que contra las resoluciones que se dicten en esta materia, proceden los recursos administrativos y el de lo contencioso administrativo de conformidad con la ley; cuando las demandan se traten de prestaciones que deba otorgar el régimen, conocerán los tribunales de trabajo y previsión social.

La seguridad social es un servicio público de carácter obligatorio que debe ser prestado por una o varias instituciones, debidamente coordinadas; las características de este servicio público son que se presta a todos los habitantes de la República debidamente afiliados en todo el territorio de Guatemala; no debería existir distinción entre afiliados y no afiliados, considerando que el derecho a la seguridad social es un derecho humano social, aunque en la actualidad, únicamente el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social es quien se encuentra a cargo de la seguridad social y funciona como autoridad autónoma, con personalidad jurídica, el carácter de este servicio es obligatorio

Otra fuente del seguro social guatemalteco es la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, en cuyo Artículo 27 regula que: "Todos los habitantes de Guatemala que sean parte activa del proceso de producción de artículos o servicios, están obligados a contribuir al sostenimiento del régimen de seguridad social en proporción a sus ingresos y tienen el derecho a percibir beneficios para sí mismo o para sus familiares que dependan económicamente de ellos, en la extensión y calidad de dichos beneficios que



sean compatibles con el mínimo de protección que el interés y la estabilidad sociales requieran que se les otorgue”.

A efecto de llevar a la práctica el objetivo final ordenado en la ley, el IGSS goza de una amplia libertad de acción para ir incluyendo gradualmente dentro de su régimen a la población de Guatemala, teniendo en cuenta que debe tomar siempre en cuenta las circunstancias sociales y económicas del país, las condiciones, nivel de vida, métodos de producción, costumbres y demás factores análogos propios de cada región, y las características, necesidades y posibilidades de la de las diversas clases de actividades.

Asimismo, el IGGS debe empezar sólo por la clase trabajadora y, dentro de ella, por los grupos económicamente favorables por razón de su mayor concentración en territorio determinado; por su carácter urbano, de preferencia al rural; por su mayor grado de alfabetización; por su mayor capacidad contribuya; por las mayores y las mejores vías de comunicación, de recursos médicos y hospitalarios con que se cuenta o que puedan crear en cada zona del país; por ofrecer mayores facilidades administrativas, y por los demás motivos técnicos que sean aplicables.

De igual manera, los servicios que presta el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social deben procurar extenderse a toda la clase trabajadora, en todo el territorio nacional, antes de incluir dentro de su régimen a otros sectores de la población que también deben ser beneficiados con la seguridad social, por lo que los reglamentos deben determinar el orden, métodos y planes que se han de seguir para aplicar correctamente los principios que contienen el Artículo 27 de la Ley Orgánica del IGSS.



Asimismo, los Reglamentos de la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social son parte de las fuentes de la seguridad social guatemalteca, puesto que los reglamentos que regulan los diversos programas que tiene el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, entre los que cabe mencionar están el Acuerdo 1124 que contiene el reglamento relativo al programa de Invalidez, Vejez y Sobrevivencia; el Acuerdo 1002 que contiene el reglamento sobre protección relativa a accidentes; el Acuerdo 410 que contiene el reglamento sobre protección a enfermedad y maternidad; el Acuerdo 468 que contiene el reglamento de prestaciones en dinero, entre otros.

Siendo el derecho a la seguridad social un derecho humano social, la Corte de Constitucionalidad ha emitido abundante jurisprudencia en cuanto a que, por ese solo hecho, debe incluirse a los trabajadores en los diversos programas del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, atendiendo a que es un derecho humano social, la Corte de Constitucionalidad ha emitido, entre otras, la sentencia dentro del Expediente No. 3783-2012 de fecha 23 de agosto de 2013.

En esta sentencia se establece que: “No puede operar la prescripción, a que hace referencia el Artículo 52 de la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, porque no se puede restringir el ejercicio de un derecho que es inherente al titular de las prestaciones de invalidez, vejez y sobrevivencia, una vez éste reúna las condiciones establecidas en la ley y termina con el fallecimiento del pensionado”, aspecto fundamental para promover el derecho del afiliado a gozar de la seguridad social aun cuando haya transcurrido el tiempo sin que el trabajador haya hecho uso de los servicios que presta el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.



Es de tener en cuenta que se definen como principios de seguridad social, los enunciados de carácter general, considerados como ideales y necesarios para alcanzar un modelo de seguridad social satisfactorio, porque los mismos coadyuvaran no solo a la formulación e implementación de un sistema de seguridad social, sino ayudarán también como criterios de interpretación, para toda a normativa en la cual se funde el sistema, a modo de ser criterios de orientación que deberán evitar que el sistema descuide sus principios fundamentales.

Los principios que rigen la seguridad social guatemalteca son el de universalidad, el cual está ligado directamente a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, ya que según esta toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, por lo que sobre la universalidad, es fácil evidenciar que uno de los objetivos primarios de la seguridad social, es que la misma sea sin discriminación alguna; por lo que al ser la universalidad un principio fundamental de la seguridad social, se puede afirmar que ningún sistema que no contenga la inclusión de todo ser humano en la misma no puede considerarse funcional.

Otro principio que guía a la seguridad social guatemalteca es el de solidaridad, el cual incluye la concientización de todo el conglomerado social, ya que si bien es cierto la seguridad social debe ser universal, debe ser este universo capaz de colaborar en las medidas de sus posibilidades para el sostenimiento de la misma, por lo que en la práctica, la solidaridad se manifiesta como el sacrificio de los jóvenes respecto de los ancianos, de los sanos frente a los enfermos, de los ocupados ante quienes carecen de empleo, de quienes continúan, viviendo ante los familiares de los fallecidos, de quienes no tienen



carga familiar frente a los que si la tienen; es decir, una solidaridad que tiene en cuenta la existencia de condiciones específicas para llevarse a cabo.

Este principio de solidaridad debe entenderse como uno de los que menos avances ha tenido a lo largo de la historia; ya que a la fecha por lo menos en la región latinoamericana, la sostenibilidad está a cargo casi exclusivamente del sector asalariado formal; cuando en una correcta aplicación del principio de solidaridad, se deberán buscar los mecanismos para que todos los sectores económicos de un país colaboren al sostenimiento económico del mismo.

Asimismo, existe el principio de unidad, que interpreta al sistema de seguridad social como un todo, por lo que debe funcionar con criterios congruentes y coordinados, y otorgar prestaciones o beneficios similares para los diferentes colectivos que se protegen; este principio establece la suma de esfuerzos coordinados, que en otras palabras es la creación de un engranaje, donde este fijado un objetivo claro y todas las entidades, unidades o instituciones sepan exactamente su función y su rol tenga como única tarea cumplir su parte en el engranaje para alcanzar el objetivo trazado.

Se debe dejar claro, que el principio de unidad no significa centralización, ya que la seguridad social, es un esfuerzo universal y solidario; por lo que el principio de unidad no refiere con la inclusión de varios actores en la administración de la seguridad social, sino que lo considera como una fortaleza; sino que la unidad se refiere a la integralidad o totalidad de los servicios que debe prestar el seguro social para que realmente la población tenga acceso a la salud y la seguridad social.

El principio de igualdad en la seguridad social guatemalteca debe considerarse bajo la máxima, igualdad de condiciones ante iguales circunstancias; en la práctica el cumplir este principio es bastante complicado, ya que la tendencia es igualar todos los servicios, sin la necesidad de que las aportaciones sean precisamente las mismas; este principio debe enfocarse principalmente en la estandarización de procedimientos de aportación, y la rigidez del mismo sistema en el cumplimiento de estos aportes, ya que solo de este modo, se podrá hablar de trabajadores en igualdad de condiciones, en las condiciones de optar a iguales beneficios, sin poner en riesgo la estabilidad económica de régimen.

El principio de inmediatez en la seguridad social guatemalteca pretende que todo beneficio o prestación llegue a sus afiliados con prontitud, y de forma inmediata, especialmente si se tiene en cuenta que la seguridad social cubre los mínimos necesarios para el desarrollo integral del ser humano, es fácil entender el porqué de la necesidad que los mismos lleguen lo más pronto posible a quienes los necesitan, puesto que si no sucede de esa manera, no tiene sentido que los trabajadores pertenezcan a una organización que no los prioriza en un tema trascendental como es la salud.

También existe el principio de evolución de beneficios el cual tiene vital importancia al momento de la instauración de un régimen de seguridad social; ya que, atendiendo a la práctica y a las realidades nacionales, es casi imposible iniciar un régimen con una cobertura total, dirigida a toda la población; por lo que atendiendo al principio de universalidad, todo régimen de seguridad social debe aspirar a la total cobertura de sus afiliados, y si bien es cierto la misma es una máxima difícil de cumplir, no debe desatenderse por ningún motivo.



“Este principio establece una planificación ordenada y sistemática que permita en plazos de tiempo considerable e improrrogable el cumplimiento de objetivos que, en la menor cantidad de tiempo posible, permitan alcanzar la universalidad en sus beneficios. Desgraciadamente, en Guatemala hablamos de una seguridad social de más de cincuenta años, y la evolución de los beneficios y los beneficiados se encuentra estancada, y lo más preocupante sin ningún viso de modificar esta lamentable situación”.²⁵

Como se aprecia, el modelo de seguridad social debe responder a su vez al desarrollo económico de la sociedad, porque un modelo de sistema de seguridad social que por exceso o defecto se aparte de la realidad económica está condenado al fracaso, por lo que, para evitar una debacle financiera, es necesario la planificación y la coordinación, tanto de los gastos propios para la existencia del seguro social, como en los proyectos orientados hacia la ampliación de la cobertura en todo el país.

4.3. Programa relativo a la invalidez, vejez y sobrevivencia

El Programa de Invalidez, Vejez y Sobrevivencia fue creado por medio del Acuerdo número 481 de Junta Directiva del 30 de diciembre de 1968, el cual entró en vigor a partir de marzo de 1977, siendo reformado a través del Acuerdo 788 el que entró en vigor desde marzo de 1988, el mismo tiene cobertura nacional desde su inicio; siendo en sus inicios la edad determinada para pensionarse de 65 años; sin embargo, por decisiones de tipo

²⁵ Amaya Fabián, Aracely. **El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social**. Pág. 10



político se decidió ofrecer como beneficio a la población afiliada en el primer quinquenio de los años 1990 reducir la edad de pensionamiento a 60 años.

De acuerdo con el Artículo 28 de la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, Decreto número 295 del Congreso de la República de Guatemala el régimen de seguridad social comprende protección y beneficios en caso de que ocurran los siguientes riesgos de carácter social: a) Accidentes de trabajo y enfermedades profesionales; b) Maternidad; c) Enfermedades generales; d) Invalidez; e) Orfandad; f) Viudedad; g) Vejez; h) Muerte (gastos de entierro).

La protección a la que se refiere el Artículo citado es contra los efectos de los accidentes de trabajo o las enfermedades que se adquieran a partir de las actividades productivas que se lleven a cabo y que, debido a las condiciones materiales o físicas de estas, el trabajador que las desempeña se encuentra en riesgo de contraerlas, especialmente si no conoce o no se le ha adiestrado en el uso y manejo de las medidas de seguridad y de las herramientas para su protección.

Mientras que el Artículo 32 de esa misma Ley, establece que: "la protección relativa a invalidez, orfandad, viudedad y vejez consiste en pensiones a los afiliados, que éstos deben percibir conforme a los requisitos y a la extensión que resulten de las estimaciones actuariales que al efecto se haga el departamento de contabilidad o auditoría interna".

En este caso, la finalidad del Artículo 32 de la Ley citada, se orienta a establecer que los montos económicos que el jubilado debe recibir cuando quede inválido o se jubile o bien



si muere, los hijos o la persona con la cual estaba casado o convivía, se debe recibir un monto de dinero adecuado a la realidad económica del país, para lo cual las estimaciones actuariales permiten aumentar la cantidad aprobada en un año determinado, para establecer el monto que debe recibirse cuando cualquier hecho suceda.

El Artículo 33 de la Ley Orgánica del IGSS, establece que los reglamentos deben determinar, de acuerdo con la naturaleza de las diversas clases de beneficios, qué extremos deben probarse y qué condiciones deben llenarse para el efecto de que la concubina y los hijos nacidos fuera de matrimonio perciban dichos beneficios, lo cual puede ser que se establezca para evitar posibles estafas al seguro si solo se tiene en cuenta lo dicho por estos beneficiarios.

De igual manera, el Reglamento Sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Sobrevivencia, Acuerdo número 1124 de la Junta Directiva del IGSS, establece en el Artículo 2 que la protección de Invalidez, Vejez y Sobrevivencia abarca a todos los asegurados al Régimen de Seguridad Social, de acuerdo con las normas contenidas en ese Reglamento, cuya aplicación se extenderá gradual y progresivamente en lo que concierne a sectores de trabajadores o de patronos, y de personas a proteger.

Mientras que el Artículo 3 de ese mismo Reglamento, establece que, para los efectos de la aplicación del Reglamento, se entiende por afiliado al trabajador, al servidor público o a la persona individual que, por mandato de ley, contribuye con el Régimen de Seguridad Social, inscrito en el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, a cambio de los servicios relativos al seguro social establecido en la ley.



Como asegurado se entiende a la persona que tenga derecho a la protección relativa a Invalidez, Vejez o Sobrevivencia, de conformidad con las normas contenidas en el Reglamento Sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Sobrevivencia, Acuerdo número 1124 de la Junta Directiva del IGSS; la pensión se entenderá como la prestación en dinero que se paga mensualmente al pensionado o al beneficiario y pensionado es el afiliado o beneficiario que adquirió esta calidad mediante resolución firme.

La invalidez la define como la incapacidad del asegurado para procurarse ingresos económicos como asalariado, en las condiciones en que los obtenía antes de la ocurrencia del riesgo que la origina; en relación a la vejez define que para los efectos del Reglamento, es el estado que adquiere un asegurado al cumplir determinada edad que ha oscilado en los 60 años, que es cuando se tiene derecho a jubilarse si se tienen las aportaciones necesarias; mientras que la sobrevivencia es el estado en que quedan los beneficiarios dependientes económicos al fallecimiento del asegurado o pensionado, siempre que la esposa o conviviente o menores de edad o mayores con discapacidad.

Al beneficiario el Reglamento de marras lo ubica como la persona a quien se extiende el derecho en el goce de los beneficios del régimen de seguridad social, por razones de parentesco o de dependencia económica con el asegurado, quien recibirá una asignación familiar que es un beneficio que se concede al pensionado por concepto de constituirse él y sus beneficiarios en un grupo familiar; definiendo a la remuneración base como la cantidad en dinero que sirve de base para determinar el monto de la pensión en los riesgos de Invalidez, Vejez y Sobrevivencia, estableciendo que el máximo de la pensión es el 80% de la remuneración base.



En el Artículo 22 del Reglamento Sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Sobrevivencia, se establece que el Instituto otorgará pensiones a beneficiarios por fallecimiento del asegurado cuando a la misma fecha el fallecido hubiere tenido derecho a pensión de Vejez, entre otras situaciones; asimismo, regula que también tendrán derecho a las pensiones, los sobrevivientes de asegurados cuyo fallecimiento presunto haya sido declarado por tribunal competente, por causa de accidente.

Mientras que el Artículo 23 regula que si el fallecimiento es causado por un accidente mientras el trabajador está afiliado al Instituto, la condición de los 36 meses de contribución prevista en el inciso a) del Artículo 22, se considerará cumplida para el otorgamiento de las pensiones, siempre que a la fecha del accidente el asegurado cumpla con los requisitos establecidos para el derecho al subsidio por accidente.

En el Artículo 24 del Reglamento en mención, se establece que tienen derecho a pensión de Sobrevivencia:

- a) La esposa o la mujer cuya unión de hecho con el causante haya sido legalizada de acuerdo con el Código Civil, siempre que una u otra haya convivido con él hasta la fecha de su fallecimiento. Si no resulta comprobada la convivencia, puede otorgarse el pensionamiento siempre que se compruebe que el causante le proporcionaba ayuda económica indispensable para la satisfacción de sus necesidades vitales.
- b) En defecto de la beneficiaria a que se refiere el inciso anterior, la compañera que haya convivido maridablemente con el causante durante un tiempo ininterrumpido



no menor de dos años hasta la fecha de su fallecimiento, aun cuando mantenga vínculo matrimonial vigente no disuelto a la fecha del riesgo.

Asimismo, se estima que también hay convivencia, cuando por razones de trabajo, el asegurado se encontraba residiendo en lugar distinto al de su familia, si este hecho no le impedía el cumplimiento de todas o la mayor parte de las obligaciones de su hogar, por lo que no se otorgará pensionamiento a más de una beneficiaria.

De igual manera, el mismo Artículo 24 del Reglamento en análisis, en la literal regula que el varón sobreviviente que sea esposo de la causante o cuya unión de hecho con la causante haya sido legalizada de acuerdo con el Código Civil, siempre que uno u otro haya convivido con él hasta la fecha de su fallecimiento. Si no resulta comprobada la convivencia, puede otorgarse el pensionamiento siempre que se compruebe que el causante le proporcionaba ayuda económica indispensable para la satisfacción de sus necesidades vitales, con respecto a la mujer causante que fue su cónyuge, mujer de hecho o compañera, siempre que esté totalmente incapacitado para el trabajo.

4.4. Vulneración al derecho de igualdad por parte del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social al no incluir al cónyuge varón legalmente declarado incapaz en pensiones por fallecimiento de la esposa

En el caso de la pensión por sobrevivencia, que se refiere a la situación de la persona que luego de que fallece el asegurado, queda viva y con derecho a que el Seguro Social le entregue una pensión; es de notar que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social



actúa claramente en contra del principio de igualdad regulado en el Artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala que establece: “En Guatemala todos los seres humanos son libres e iguales en dignidad y derechos. El hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil tienen iguales oportunidades y responsabilidades. Ninguna persona puede ser sometida a servidumbre ni a otra condición que menoscabe su dignidad. Los seres humanos deben guardar conducta fraternal entre sí”.

Como se aprecia del Artículo 4 de la Constitución Política de la República de Guatemala, citado, el contenido del mismo es explícito en señalar que el hombre y la mujer, cualquiera que sea su estado civil, tiene iguales oportunidades, por lo que la literal c) del Artículo 24 de la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, viola este principio al establecer que el varón sobreviviente, sea en calidad de esposo o de conviviente, tendrá derecho a pension por sobrevivencia: siempre que esté totalmente incapacitado para el trabajo, condición que no se establece para nada en el caso de la mujer sobreviviente, por lo que la violación al principio de igualdad en el derecho a una pension por sobrevivencia es evidente.

Es de recordar que la igualdad jurídica se fundamenta en que salvo argumetaciones jurídicas sustentadas científicamente, se pueden hacer discriminaciones, pero positivas, para lograr que la igualdad legal sea acompañada por una igualdad material, en casos en donde la persona o grupo social tenga condiciones materiales de vida que no le permitan gozar de los derechos que otorga la ley, pero en ningún caso la Constitución Política permite que la discriminación legal sea negativa; es decir, que vaya en detriment

de la persona o del grupo de personas, situación que de dares será declarada nula de pleno derecho al violar los derechos reconocidos constitucionalmente.



El colmo de la discriminación que lleva a cabo el IGSS, al violar el principio de igualdad, es que aun cuando el sobreviviente varón pueda demostrar que legalmente ha sido declarado incapaz para trabajar, no le dan la pensión por fallecimiento de la esposa, sino que debe estar totalmente incapacitado para el trabajo, situación que roza en lo absurdo, puesto que no existe ninguna razón lógica que pueda sustentarse jurídicamente para que esta norma continúe vigente a pesar de lo flagrante de la violación al principio de igualdad jurídica que evidencia.





CONCLUSIÓN DISCURSIVA

El problema existe porque la literal c) del Artículo 24 Reglamento Sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Sobrevivencia, viola el principio de igualdad jurídica al establecer que el varón sobreviviente, sea en calidad de esposo o de conviviente, tendrá derecho a pensión por sobrevivencia: siempre que esté totalmente incapacitado para el trabajo, condición que no se establece para nada en el caso de la mujer sobreviviente, por lo que la violación al principio de igualdad en el derecho a una pensión por sobrevivencia es evidente, sin que exista fundamento legal o jurídico que lo justifique.

Ante esta violación flagrante del principio de igualdad jurídica en contra del sobreviviente varón, independientemente que haya sido cónyuge o sobreviviente, la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, debe promover la derogación de la cita que establece "... siempre que esté totalmente incapacitado para el trabajo" contenido en la literal c) del Artículo 24 Reglamento Sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Sobrevivencia, pues esta frase quebranta el principio de igualdad, puesto que en ningún Reglamento que tiene vigentes el IGSS se plantea la misma condición para la mujer, sea cónyuge o conviviente del causante, por lo que es violatorio de la Constitución Política de la República de Guatemala que se le imponga al varón, lo cual no quiere decir que modifiquen la ley para imponersela a la mujer, sino que deben expulsar el texto del ordenamiento jurídico del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social por ser inconstitucional al violar el principio de igualdad.



BIBLIOGRAFÍA



Amaya Fabián, Aracely. **El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social**. Guatemala: Ed. Serviprensa, 2018.

Bobbio, Norberto, **Igualdad y libertad**. España: Ed. Tecnos, 2010.

Cançado, Antônio. **El derecho internacional de los derechos humanos en el Siglo XXI**. Colombia: Ed. Universidad del Externado, 2004.

Carbonell, Miguel. **El principio constitucional de igualdad**. España: Ed. Tirant lo Blanch, 2010.

Del Toro, Mauricio. **La declaración universal de los derechos humanos: un texto multidisciplinario**. México: Ed. Trillás, 2012.

Fajardo, Martín. **Derecho a la seguridad social**. España: Ed. Akal, 2014.

González Roaro, Benjamín. **La seguridad social en el mundo**. Colombia: Ed. Suramérica, 2010.

Jaimes, Verónica. **Una aproximación a la noción de igualdad sustancial**. Argentina: Ed. Heliasta, 2013.

Pérez, Alejandro. **El concepto de seguridad social**. México: Ed. UNAM, 2014.

Legislación:

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

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

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