

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



**“INAPLICABILIDAD DE LA LEY DE LO CONTENCIOSO
ADMINISTRATIVO EN CONTRA DE LAS RESOLUCIONES QUE EMITE
EL INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL”**

JOSÉ RICARDO MORATAYA LEMUS

GUATEMALA, MAYO DE 2009

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

**INAPLICABILIDAD DE LA LEY DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN
CONTRA DE LAS RESOLUCIONES QUE EMITE EL INSTITUTO
GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL**

TESIS

**Presentada a la Honorable Junta Directiva
de la
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
de la
Universidad de San Carlos de Guatemala**

Por

JOSÉ RICARDO MORATAYA LEMUS

Previo a conferírsele el grado académico de

LICENCIADO EN CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES

Y los títulos profesionales de

ABOGADO Y NOTARIO

Guatemala, mayo de 2009

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

DECANO: Lic. Bonerge Amilcar Mejía Orellana
VOCAL I: Lic. César Landelino Franco López
VOCAL II: Lic. Gustavo Bonilla
VOCAL III: Lic. Erick Rolando Huitz Enríquez
VOCAL IV: Br. Marco Vinicio Villatoro López
VOCAL V: Br. Gabriela María Santizo Mazariegos
SECRETARIO: Lic. Avidán Ortiz Orellana

**TRIBUNAL QUE PRACTICÓ
EL EXAMEN TÉCNICO PROFESIONAL**

Primera Fase:

Presidente: Lic. Carlos Humberto de León Velasco
Vocal: Lic. Otto Marroquín Guerra
Secretario: Lic. Jaime Ernesto Hernández Zamora

Segunda Fase:

Presidente: Lic. Julio Roberto Echeverría Vallejo
Vocal: Lic. Rolando Sandoval Alvarado
Secretario: Lic. Elmer Antonio Álvarez Escalante

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

Lic. Erwin Rolando Flores
ABOGADO Y NOTARIO

Colonia Castillo
Taxisco, Santa Rosa

Tel. 7-874-9643
Cel. 4-140-4800



Ciudad de Guatemala, 22 de octubre de 2008

Licenciado:

Carlos Manuel Castro Monroy

Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Universidad de San Carlos de Guatemala

Presente.



Estimado Licenciado:

Tengo el honor de dirigirme a usted con el objeto de informarle que en cumplimiento de lo dispuesto en la providencia de fecha treinta de julio de dos mil siete, procedí a asesorar el trabajo de tesis del bachiller JOSÉ RICARDO MORATAYA LEMUS, titulado **“INAPLICABILIDAD DE LA LEY DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN CONTRA DE LAS RESOLUCIONES QUE EMITE EL INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL”**, dicha asesoría se realizó de la siguiente forma:

1. Se instruyó al estudiante a realizar una investigación objetiva y actualizada del tema, siendo en consecuencia el contenido final de la tesis de carácter técnico científico.
2. Se asesoró al estudiante para que utilizara los métodos y técnicas adecuadas con el objeto de obtener una información cierta y valedera, habiendo utilizado los métodos deductivo, inductivo y descriptivo, así como las

técnicas de entrevista, encuesta, bibliográfica y documental las que de conformidad con mi opinión fueron aplicadas adecuadamente.



3. Con respecto al orden que se sigue en el contenido de la presente investigación, con la asesoría brindada, el desarrollo del mismo y la bibliografía que se ha consultado son las adecuadas y las conclusiones y recomendaciones tienen congruencia con el contenido del tema elaborado.

Por los motivos anteriormente expuestos, le informo que el trabajo de tesis de mérito, cumple con los requisitos regulados en el Artículo número 32 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, y en consecuencia opino que el mismo debe ser aprobado, para los efectos subsiguientes.

Sin otro particular me suscribo de usted, con las más altas muestras de consideración, respeto y estima.

Atentamente,

Lic. Erwin Rolando Flores
Abogado y Notario
Colegiado No. 4765

UNIVERSIDAD DE SAN
CARLOS DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

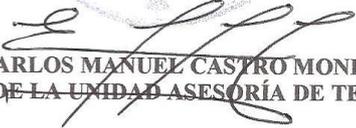
Ciudad Universitaria, Zona 12
GUATEMALA, C. A.



UNIDAD ASESORÍA DE TESIS DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES. Guatemala, veintiséis de noviembre de dos mil ocho.

Atentamente, pase al (a la) LICENCIADO (A) VÍCTOR ERNESTO VÁSQUEZ GUDIEL, para que proceda a revisar el trabajo de tesis del (de la) estudiante JOSÉ RICARDO MORATAYA LEMUS, Intitulado: "INAPLICABILIDAD DE LA LEY DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN CONTRA DE LAS RESOLUCIONES QUE EMITE EL INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL".

Me permito hacer de su conocimiento que está facultado (a) para realizar las modificaciones de forma y fondo que tengan por objeto mejorar la investigación, asimismo, del título de trabajo de tesis. En el dictamen correspondiente debe hacer constar el contenido del Artículo 32 del Normativo para la Elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, el cual dice: "Tanto el asesor como el revisor de tesis, harán constar en los dictámenes correspondientes, 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, las conclusiones, las recomendaciones y la bibliografía utilizada, si aprueban o desaprueban el trabajo de investigación y otras consideraciones que estimen pertinentes".

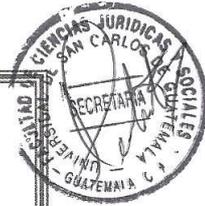


LIC. CARLOS MANUEL CASTRO MONROY
JEFE DE LA UNIDAD ASESORÍA DE TESIS



Lic. Víctor Ernesto Vásquez Gudiel
ABOGADO Y NOTARIO

2ª. Av. Y 2ª. Calle zona 2 Tel. 7-885-0805
Chiquimulilla, Santa Rosa



FACULTAD DE CIENCIAS
JURÍDICAS Y SOCIALES

RECIBIDO

30 ENE. 2009

Ciudad de Guatemala, 30 de enero de 2009

UNIDAD DE ASESORÍA DE TESIS

Hora: _____
Firma: _____

Licenciado:

Carlos Manuel Castro Monroy
Jefe de la Unidad de Asesoría de Tesis
Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales
Universidad de San Carlos de Guatemala
Presente.

Estimado Licenciado:

En atención a la providencia de la Unidad de Asesoría de Tesis, de fecha veintiséis de noviembre de dos mil ocho, le informo que procedí a revisar el trabajo de tesis titulado **“INAPLICABILIDAD DE LA LEY DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN CONTRA DE LAS RESOLUCIONES QUE EMITE EL INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL”**, que elaboró el bachiller **JOSÉ RICARDO MORATAYA LEMUS**, bajo la asesoría del Abogado y Notario Erwin Rolando Flores.

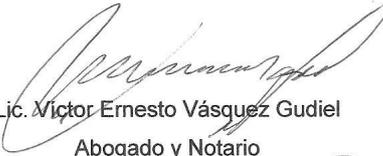
Luego de revisar el trabajo de investigación y de realizarse por parte de su autor, las modificaciones sugeridas, concluyo que la investigación es congruente con los requisitos exigidos por el Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, en cuanto a forma y fondo;

por lo que siendo el tema tratado de suma importante por los cuestionamientos y las conclusiones a que se arriba y que la metodología, técnicas aplicadas y la bibliografía utilizada en el desarrollo del presente tema son correctas, en tal virtud, soy del criterio que la investigación realizada llena los requisitos de ley para ser sometido al Examen Público de Tesis.

Por las razones expuestas **OPINO** que el trabajo del bachiller José Ricardo Morataya Lemus, cumple con los requisitos establecidos en el Artículo número 32 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público, y en consecuencia debe de aceptarse como tesis de graduación.

Sin otro particular, me suscribo de usted con muestras de consideración y respeto.

Atentamente;


Lic. Víctor Ernesto Vásquez Gudiel

Abogado y Notario
Colegiado No. 2655



UNIVERSIDAD DE SAN CARLOS DE GUATEMALA



FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES
Ciudad Universitaria, Zona 12
Guatemala, C. A.



DECANATO DE LA FACULTAD DE CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES.

Guatemala, veintiséis de marzo del año dos mil nueve.

Con vista en los dictámenes que anteceden, se autoriza la Impresión del trabajo de Tesis del (de la) estudiante JOSÉ RICARDO MORATAYA LEMUS, Titulado INAPLICABILIDAD DE LA LEY DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO EN CONTRA DE LAS RESOLUCIONES QUE EMITE EL INSTITUTO GUATEMALTECO DE SEGURIDAD SOCIAL. Artículos 31, 33 y 34 del Normativo para la elaboración de Tesis de Licenciatura en Ciencias Jurídicas y Sociales y del Examen General Público.-

CMCM/sllh



DEDICATORIA

- A DIOS: Con gratitud por darme la vida, la salud y la sabiduría así como la fortaleza para vencer todas las vicisitudes que en el devenir histórico de mi vida he enfrentado y gracias a su misericordia, generosidad y su infinito amor he podido superar.
- A MIS PADRES: Lino Morataya y Juana Lemus Hernández, con todo mi amor y respeto, en agradecimiento por sus esfuerzos y sacrificios de toda su vida y por hacer de mi un hombre de bien, útil a la familia, a la sociedad y a mi país.
- A MIS HERMANOS: Marta Lidia, Ana María, Rosaura y Reyna Everarda, Navarizo Lemus; Gustavo Adolfo, Mayro Francisco y Alba Liliana, Valle Lemus; Jesús, Herlinda y Amilkar, Morataya Batres; y de manera especial al Lic. Estuardo Morataya Lemus, gracias por su cariño y ayuda incondicional.
- A MI ESPOSA: Irma Yolanda Barrientos Menéndez de Morataya, gracias por su amor, comprensión y apoyo incondicional.
- A MIS HIJOS: Estela Jesusibeth, Morataya Nufio, Estefany Dariana, José Ricardo y Ricardo Antonio, Morataya Barrientos, con especial amor, por ser el motivo de mi esfuerzo y sacrificio para brindarles un futuro mejor y que la meta hoy alcanzada les sirva de ejemplo y la puedan superar.
- A MIS SUEGROS: Gracias por el apoyo personal y familiar
- A MIS CUÑADOS: Agradecimientos sinceros, a Alejandro Menéndez Hernández y a Romeo González Reyes.
- A MIS PRIMOS: En especial a Hernán Lemus García, que Dios lo guarde y lo proteja donde quiera que se encuentre y a Ruth Nohemí Hernández Marroquín gracias por su compañerismo de trabajo.
- A MIS SOBRINOS: Que el éxito alcanzado les sirva de ejemplo a seguir.

A MI FAMILIA
EN GENERAL:

En especial a la familia Lemus García y a la familia González Morataya. Gracias por ayudarme en los momentos en que más lo necesitaba.

A MI AHIJADA:

Keilin Daniela Isales Hernández, con mucho cariño y que mi esfuerzo le sirva de ejemplo de superación.

A MIS AMIGOS:

Hebert Alexánder Morales Ortiz, José María Díaz Ramírez, Feliciano Contreras Ruiz, Walter Taracena Pimentel y William Leopoldo Rodríguez Cristales, con quienes nos hemos trazado metas y objetivos, gracias por su amistad y compañerismo

A LOS
PROFESIONALES:

Lic. Víctor Ernesto Vásquez Gudiel, Lic. Ángel Bernardo Granados Orellana, Lic. Erwin Rolando Flores, Lic. Luis Felipe Godoy Morales, Lic. José Bernardo Farfán González, Lic. César Elfidio Carrillo Barrera, Lic. Walter Alfonso Divas Canuz, Licda. Silvia Maritza de la Cruz Mijangos de Esquivel, en especial al Lic. José Luis Aguirre Pumay, y a Lic. Saulo Pérez García. Gracias por su compañerismo y espíritu de superación.

A MI GUATEMALA
QUERIDA:

Tierra bendita del Quetzal, donde quiera que yo esté te llevaré dentro de mi corazón.

A MI CHIQUIMULILLA:

Tierra bella del canal que me vio nacer y crecer y que hoy me ve triunfar, en especial a mi Aldea Los Ujuxtales, lugarcito de tierra de la provincia del país donde inicié mi vida estudiantil y hoy me ve convertido en un profesional.

A:

A la Universidad de San Carlos de Guatemala, en especial a la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales.

ÍNDICE

Pág.

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

CAPÍTULO I

1. Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.....	1
1.1 Generalidades.....	1
1.2 Antecedentes.....	4
1.3 Creación y objeto.....	4
1.4 Naturaleza jurídica.....	7
1.5 Características.....	7
1.6 Finalidad.....	7
1.7 Organización.....	8
1.8 Participación de los empleadores y trabajadores.....	11
1.9 Funciones principales.....	12
1.10 Beneficios que otorga el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.....	13
1.11 Resolución de conflictos.....	14

CAPÍTULO II

2. La seguridad social.....	15
2.1 Generalidades.....	15
2.2 Etimología.....	17
2.3 Concepto y definición.....	18
2.4 Contenido de la seguridad social.....	28
2.5 Programas de invalidez, vejez y sobrevivencia I.V.S.....	20
2.6 Regulación legal de la seguridad social.....	25

CAPÍTULO III

3.	Procedimientos administrativos.....	31
3.1	Generalidades.....	31
3.2	Concepto.....	32
3.3	Naturaleza jurídica.....	32
3.4	Elementos.....	33
3.5	Características.....	33
3.6	Principios del procedimiento administrativo.....	34
3.7	Etapas del procedimiento administrativo.....	37
3.8	El acto administrativo.....	44
3.9	Irregularidades e ineficacias del acto administrativo.....	48
3.10	Impugnación de las resoluciones administrativas.....	52
3.11	Recursos administrativos.....	53
3.12	Otras alternativas del proceso administrativo.....	55

CAPÍTULO IV

4.	El proceso contencioso administrativo.....	57
4.1	Generalidades.....	57
4.2	Concepto.....	57
4.3	Naturaleza jurídica.....	58
4.4	Elementos.....	58
4.5	Características.....	59
4.6	Procedencia del proceso contencioso administrativo.....	59
4.7	Requisitos que se deben observar para el planteamiento del proceso contencioso administrativo.....	60
4.8	Improcedencia del proceso contencioso administrativo.....	60

	Pág.
4.9 Recursos que proceden dentro del proceso contencioso administrativo...	61
4.10 Plazo para la interposición de la demanda del proceso contencioso administrativo	61
4.11 Diligenciamiento o desarrollo del proceso contencioso administrativo.....	61
4.12 Primera fase.....	62
4.13 Segunda fase.....	66
4.14 Tercera fase.....	66
4.15 Cuarta fase.....	67
4.16 Regulación legal.....	68

CAPÍTULO V

5. Presentación de resultados de trabajo de campo.....	69
5.1 Generalidades.....	69
5.2 Presentación de los trabajos de campo realizados a nivel Interinstitucional.....	70
5.3 Presentación de los trabajos de campo realizados a nivel extra institucional.....	71
5.4 Análisis de los capítulos conducentes de la Constitución Política de la República.....	73
5.5 Inaplicabilidad de la Ley de lo Contencioso Administrativo a las resoluciones administrativas que emite el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.....	79
CONCLUSIONES.....	81
RECOMENDACIONES.....	83
BIBLIOGRAFÍA.....	85

INTRODUCCIÓN

El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, surge a la vida jurídica del país en los albores de los años de gloria de la revolución, y desde su creación ha sido de vital importancia en el desarrollo económico y social de la nación, ya que en el transcurso del tiempo ha coadyuvado con las políticas del Estado en su deber de garantizarle a los habitantes de la república la vida y la seguridad social, a través de los diferentes beneficios que presta a sus afiliados. Es importante mencionar, la intención del legislador al dejar plasmados en los considerandos de la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, que la finalidad de la instauración del Régimen de Seguridad Social en el país, es el de dar protección mínima a toda la población guatemalteca a base de una contribución proporcional a los ingresos de cada uno y de la distribución de beneficios a cada contribuyente o sus afiliados dependientes económicamente de él, con el objeto de elevar en forma paulatina y sistemática el nivel de vida del pueblo de Guatemala.

Como es natural, en todo orden social surgen diferentes conflictos, y en la aplicación del régimen de seguridad social obligatorio por parte del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, a lo largo de su historia han surgido también diferentes controversias que se originan de los actos o resoluciones emitidas por las autoridades de dicha institución, los cuales en algún momento dado perjudican en sus respectivos intereses tanto a patronos como a trabajadores afiliados, quienes para tratar de dejar sin efecto las mismas, hacen valer sus derechos de conformidad con la ley, planteando los recursos o medios de impugnación correspondientes para dirimir sus conflictos, y es precisamente, la normativa aplicable a la solución de esos conflictos, sobre las cuales versa el contenido de este trabajo.

La presente investigación, se divide en cinco capítulos, el primero se refiere al funcionamiento administrativo del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, partiendo de sus generalidades para determinar su origen; el segundo se refiere al régimen de seguridad social, que por mandato constitucional y legal le corresponde aplicar a la referida Institución; el tercero sobre los recursos administrativos, como un medio de control directo que ejercen los afiliados en contra de las resoluciones emitidas por dicho organismo, los cuales se desarrollan y resuelven administrativamente dentro del propio órgano; el cuarto se refiere al proceso contencioso administrativo, como un medio de control judicial, que ejercen los patronos y trabajadores afiliados, ante los tribunales de justicia después de agotada la vía administrativa; y el último a la presentación de los trabajos de campo realizados por el autor, relacionados con la normativa que aplican las autoridades de dicho organismo, en la resolución de conflictos derivados de la aplicación del régimen de seguridad social.

Su importancia radica, en que los beneficios realizados por el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, los cuales están dirigidos de manera especial a la persona humana del trabajador, quien con su trabajo forma parte del sistema de producción del país, y al llenar la calidad de afiliado goza de los derechos y beneficios establecidos en la Ley Orgánica y reglamentos de dicho Instituto, debiendo para el efecto contribuir a sufragar el costo total de los beneficios otorgados al ocurrir la necesidad, y es al trabajador en ejercicio de su profesión, empleo o a actividad laboral, está expuesto a cualquier contingencia, accidente o enfermedad. Desde toda perspectiva, el régimen del seguro social obligatorio, se convierte en una coraza protectora y al mismo tiempo en una esperanza invaluable de vida, salud y seguridad social de la población guatemalteca.

CAPÍTULO I

1. Instituto Guatemalteco de Seguridad Social

1.1 Generalidades

Para entender el origen del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y de la seguridad social como tal, hay que tener presente algunas definiciones del concepto trabajo, pues prácticamente es al ser humano en su calidad de trabajador a quien van dirigidos los servicios prestados por esta importantísima institución. Desde los orígenes de la humanidad el hombre siempre ha tenido la necesidad de trabajar para procurarse su propia subsistencia y la de su familia y en el ejercicio de esa función o actividad laboral ha tenido sus consecuencias, tales como los accidentes de trabajo y modernamente también se reconocen las enfermedades profesionales. El profesor Alberto Briceño, manifiesta en su libro el Derecho Individual del Trabajo lo siguiente: “La historia siempre es la misma. Aquellos pobres seres vivientes, aquellas pobres criaturas de Dios, sin apoyo alguno, sin guía, sin asilo, quedaron entregados al azar. De esta manera concluye Víctor Hugo la parte en que relata el crimen de Jean Valjean al apoderarse de un pedazo de pan para alimentar una fría mañana de invierno, a su hermana enferma y a siete sobrinos. No se piense que la falta, que le costaría una vida de sufrimiento, era consecuencia de la vagancia, él ganaba durante la época de la poda, dieciocho sueldos diarios, después se ocupaba de la siega, en guardar bueyes, de jornalero, y aún de peón albañil. Hacía cuanto se le presentaba, pero nada implicaba estabilidad; ningún servicio que prestaba se traducía en la mejor garantía”.¹

El Derecho del Trabajo es el derecho a la estabilidad en el empleo. La ley es dura, reza una antigua sentencia; la frialdad del derecho se ha considerado parte de su esencia. No importa qué circunstancias concurren, basta que una persona se coloque en el supuesto sancionado, para merecer el castigo de la sociedad. La ley no se decreta para proteger a determinadas personas sino, se dice, para salvaguardar los intereses

¹ Briceño Ruiz, Alberto. **Derecho individual del trabajo**. Pág.7.

de todos, sin determinar el concepto de lo social o de lo que merece la tutelación jurídica.

Sería más apropiado sostener que el derecho, lejos de proteger a la sociedad, cuida un sistema establecido y por tanto mantiene sin demérito a los tradicionales detentadores de la riqueza; los económicamente poderosos han contribuido el sistema dentro del que se lleva a cabo la vida de la comunidad en todas sus formas.

Contra todo ello se levanta el derecho del trabajo. Su pretensión estriba en ser el derecho de los débiles, de los desamparados. Impone, a través de sus decisiones, serias responsabilidades a los detentadores del poder económico, que con cierta ingenuidad denomina patrones, término que encuentra su raíz etimológica en la palabra páter, padre. Nuestra materia procura el alcance de una justicia social que permita la elevación de los niveles de vida del trabajador y su familia.

Con lo mencionado anteriormente, desde que se pone en práctica el trabajo, ha traído sus consecuencias y la finalidad del mismo es garantizar la estabilidad ya que todo trabajo realizado por el ser humano implica llevar inmerso un esfuerzo físico y mental en el desarrollo de dicha actividad.

Etimológicamente la palabra trabajo proviene del latín trábis, lo cual significa traba, dificultad, impedimento el cual nace por la necesidad de la evolución y desarrollo del hombre por y para el surgimiento de su familia y el suyo propio; el trabajo es considerado como un factor de producción y supone el intercambio de bienes y servicios para la satisfacción de las necesidades humanas, este hecho social crea la necesidad de regulación razón por la cual surge dentro de la ciencia del derecho, la rama del Derecho del Trabajo denomina también Derecho Laboral. El autor René Arturo Villegas Lara; indica que: “Derecho laboral o derecho del trabajo, son los nombres con que se conoce esta rama especializada de la ciencia jurídica.”²

² Villegas Lara, René Arturo. **Elementos de introducción al estudio del derecho.** Pág. 126.

En cualquiera de las actividades económicas que realiza una sociedad encontramos, relaciones jurídicas que ligan a un patrono con un trabajador. El patrono es el titular de la empresa industrial, de comercio, de servicio agrícola, o de cualquier otra índole; mientras que el trabajador le presta su fuerza de trabajo a cambio de un salario. Pues bien, todas las relaciones jurídicas que surgen con motivo de la relación entre patrono y trabajador, es materia del derecho del trabajo que comprende el derecho individual del trabajo, que se define así cuando la relación es directa entre el patrono y trabajador, individualmente.

El Derecho del Trabajo no es muy antiguo, pero el trabajo existe desde que el hombre ocupa el mundo e incluso se habla del trabajo en la Biblia específicamente en el libro del Génesis; pero se le menciona al trabajo como castigo para el hombre por la desobediencia, no era una norma jurídica si no una manera de disciplinar a nuestros primeros padres por mandato de Dios, eso hizo que naciera el trabajo como un castigo y en realidad no existía legislación sobre la actividad laboral, no se sabía lo que significaba convenir entre patrono y trabajador; en los primeros años no existía una sociedad de consumo como la que conocemos hoy en día, el ser humano se dedicaba a subsistir y no se colocaba en relación a la subordinación y respeto a alguien, sólo tomaba lo que necesitaba de la naturaleza, pero como el hombre necesitaba agruparse para sobrevivir, comenzó a organizar y controlar la producción de su trabajo, concluyendo para variar su producción con lo que llamamos trueque ya que podía intercambiar lo que producía por lo que no producía, satisfaciendo sus demás necesidades.

Como ya se expuso, el trabajo es tan antiguo como el hombre mismo y no es, si no hasta la destrucción del modo de producción feudal que dio paso al sistema de producción capitalista que aparece el derecho del trabajo como lo conocemos actualmente, es decir que el derecho del trabajo nace con el capitalismo y a partir de entonces el hombre ve la necesidad por luchar por una estabilidad laboral, a lo que como consecuencia dio la seguridad social.

1.2 Antecedentes de la creación del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social

Antes de la creación del régimen de seguridad social, hubo en nuestro país una legislación destinada a proteger a los trabajadores; la Ley Protectora de Obreros, Decreto número 669, de fecha 21 de noviembre de 1906, bajo la administración del Licenciado Manuel Estrada Cabrera. Los principios de esta ley, se quedaron escritos sin tener ninguna aplicación, pues no se previó una organización administrativa que llevara a la práctica esta protección.

Cesar Meza, en el año de 1944, en su tesis previo a graduarse de medico y cirujano en la Facultad de Medicina de la Universidad de San Carlos de Guatemala; desarrolló el tema intitulado “El Seguro Social Obligatorio”. En este trabajo el tesista menciona entre otras cosas: Seguro Social, es el organismo que ha venido a señalar una nueva etapa en la vida de los pueblos”.³

1.3 Creación y objeto del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social

El 28 de octubre de 1946, año tercero de la revolución, el Congreso de la República de Guatemala, emitió el Decreto número 295, que contiene la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, la cual fue sancionada el 30 de noviembre de 1946, por el Presidente Constitucional de la República de Guatemala, doctor Juan José Arévalo Bermejo y refrendada por el Ministro de Economía y Trabajo, licenciado Clemente Marroquín Rojas. La referida norma fue publicada en el diario oficial el 31 de de octubre de 1946, fecha en que entró en vigencia.

“El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, fue inaugurado utilizando improvisadamente un local de las oficinas centrales actuales, el dos de enero de 1948, año cuarto de la revolución, por el presidente de la república de Guatemala, doctor Juan

³ Meza, Cesar. **El seguro social obligatorio**. Pág. 5.

José Arévalo Bermejo, ante el honorable cuerpo diplomático acreditado en nuestro país en esa época”.⁴

En un inicio, las oficinas centrales estuvieron ubicadas en donde actualmente está el cine Sexta Avenida; y luego de varios traslados (a la 5ª. calle y 8ª. avenida, zona uno; al edificio Mini, a un ala del hospital Roosevelt). El 1º. de junio de 1956, se iniciaron los trabajos de construcción del edificio que actualmente ocupan las oficinas centrales del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, ubicadas en la séptima avenida veintidós guión setenta y dos, zona uno, Centro Cívico de la Ciudad de Guatemala. Dichos trabajos fueron entregados el 30 de junio de 1959 y se inauguraron el día quince de septiembre de ese mismo año. La construcción estuvo a cargo del ingeniero Alfredo Wolley Nuila y los arquitectos Jorge Montes y Roberto Aycinena.

El edificio se encuentra decorado con hermosos murales elaborados por dos artistas de la plástica guatemalteca. Desde la sexta avenida se pueden apreciar los murales del maestro Carlos Mérida y desde la séptima avenida de la zona uno, se observan los relieves del maestro Roberto González Goyri.

La creación y objeto del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, quedó contenido en su propia Ley Orgánica, específicamente en el Artículo 1º. El cual copiado literalmente establece lo siguiente: creación y objeto: Créase una institución autónoma, de derecho público, con personería jurídica propia y plena capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones, cuya finalidad es la de aplicar en beneficio del pueblo de Guatemala y con fundamento en el Artículo 63 de la Constitución Política de la República de Guatemala; un régimen nacional unitario y obligatorio de seguridad social de conformidad con el sistema de protección mínima.

Dicha institución se denomina Instituto Guatemalteco de Seguridad Social y para los efectos de esta ley y sus reglamentos, Instituto.

⁴ Arévalo, Juan José. **Seis años de gobierno tomo I.** Pág. 253.

El domicilio de las oficinas centrales del Instituto es la ciudad de Guatemala.

La Constitución Política de la República de Guatemala, promulgada por la Asamblea Nacional Constituyente el 31 de mayo de 1985, preceptúa en el Artículo 100: Seguridad Social: El Estado reconoce y garantiza el derecho a la seguridad social para beneficio de los habitantes de la nación. Su régimen se instituye como función pública, en forma nacional, unitaria y obligatoria. El Estado, los empleadores y los trabajadores cubiertos por el régimen, con la única excepción de lo preceptuado por el Artículo 88 de esta Constitución, tienen obligación de contribuir a financiar dicho régimen y derecho a participar en su dirección, procurando su mejoramiento progresivo.

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

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

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

Por lo anteriormente expuesto es necesario comprender el significado de autónomo; El diccionario de Ruy Díaz establece que significa: “El que se gobierna por sus propias leyes.”⁵

⁵ Ruy, Díaz. **Diccionario de ciencias jurídicas y sociales**. Pág. 137.

1.4 Naturaleza jurídica

El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, es de naturaleza pública porque por mandato Constitucional, realiza una función pública en forma nacional, unitaria y obligatoria y se rige por normas de derecho público las cuales deben ser aplicadas en beneficio del pueblo de Guatemala, para elevar su nivel de vida.

1.5 Características

Las características del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social son.

- a. Es una institución autónoma
- b. Es una institución de derecho público
- c. Tiene su propia personería jurídica
- d. Tiene plena capacidad para adquirir derechos y contraer obligaciones
- e. Es una entidad con patrimonio y funciones propias y
- f. Goza de exoneración total de impuestos, contribuciones y arbitrios, establecidos o por establecerse.

1.6 Finalidad

La finalidad del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social es de aplicar en beneficio del pueblo de Guatemala, un régimen nacional, unitario y obligatorio de seguridad, de conformidad con el sistema de protección mínima.

1.7 Organización

La dirigencia y organización del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, está contenida en el Capítulo II del Decreto 295, del Congreso de la República. En la organización del Instituto, están los órganos superiores los cuales son:

- a) La junta directiva;
- b) La gerencia; y
- c) El consejo técnico.

1.7.1 La junta directiva y su integración

Es la autoridad suprema del instituto y, en consecuencia le corresponde la dirección general de las actividades de éste. Según está establecido en el Artículo 3 de su ley orgánica.

La junta directiva debe estar integrada por seis miembros propietarios y seis miembros suplentes; los cuales deben ser nombrados por las siguientes instituciones.

- a. Un propietario y un suplente nombrados por el Presidente de la República, mediante acuerdo emanado por conducto del Ministerio de Trabajo y Previsión Social;
- b. Un propietario y un suplente nombrados por la Junta Monetaria del Banco de Guatemala;
- c. Un propietario y un suplente nombrados por el Consejo Superior Universitario de la Universidad de San Carlos de Guatemala;

- d. Un propietario un suplente nombrados por el Colegio de Médicos y Cirujanos de Guatemala;
- e. Un propietario y un suplente nombrados por las asociaciones o sindicatos patronales que estén registrados conforme a la ley; y
- f. Un propietario y un suplente nombrados por los sindicatos de trabajadores que estén registrados conforme a la ley.

El presidente de la junta directiva, es el propietario nombrado por el presidente de la República de Guatemala, por conducto del Ministerio de Trabajo y Previsión Social, el primer vice presidente es el propietario nombrado por la Junta Monetaria del Banco de Guatemala, el segundo vicepresidente es el propietario nombrado por el Consejo Superior de la Universidad de San Carlos de Guatemala, y los tres vocales los constituyen los propietarios nombrados por el Colegio de Médicos y Cirujanos, por los sindicatos patronales y por los sindicatos de Trabajadores, en su orden respectivamente.

Todos esto miembros tienen igualdad de derechos y obligaciones, excepto el presidente a quien corresponde a demás presidir las sesiones, decidir con doble voto los asuntos en que haya empate, mantener frecuente contacto con el gerente para el efecto de facilitar las labores de este y las de la junta directiva.

Los miembros de la junta directiva, propietarios o suplentes; son nombrados por períodos de seis años; y pueden ser reelectos al terminar dicho período; así mismo deben reunir los requisitos establecidos en su ley orgánica.

1.7.2 La gerencia y su integración

Es el órgano ejecutivo del Instituto y en consecuencia, tiene a su cargo la administración y gobierno del mismo, de acuerdo con las disposiciones legales, y debe también llevar a la práctica las decisiones que adopte la junta directiva sobre la dirección general del instituto, de conformidad con las instrucciones que ella le imparta. El gerente del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social es el representante legal del mismo y puede delegarla, total o parcialmente en uno o varios subgerentes.

También le corresponde al gerente nombrar, promover, dar licencias, permutar, corregir disciplinariamente y remover a todo el resto del personal al servicio del instituto, de conformidad con el reglamento respectivo.

La gerencia debe estar integrada por un gerente quien es el titular de la misma y uno o más subgerentes quienes deben actuar siempre bajo las órdenes del gerente y son quienes deben sustituirlo en su ausencia. Tanto el gerente como los subgerentes, deben ser nombrados por la junta directiva por una mayoría representada por un mínimo de 5 votos.

1.7.3 El consejo técnico

El consejo técnico debe estar integrado por un grupo de asesores, de funciones consultivas, quienes, bajo su responsabilidad personal, deben sujetar su actuación a las normas científicas más estrictas y modernas que regulen sus respectivas especialidades.

El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, organizado administrativamente como una institución descentralizada, está constituido por un conjunto de organizaciones simples, complejas y especiales.

De acuerdo con su finalidad específica el poder jerárquico de sus órganos superiores es parcial por la existencia de órganos consultivos, con un poder propio de decisión y cierto grado de discrecionalidad para decidir actividades de la institución.

Su descentralización reposa sobre una base técnica y especial atendiendo a los servicios y prestaciones que otorga, por lo que sus funcionarios deben ser personas con una preparación técnica que garantice su eficaz funcionamiento y una administración eficiente para llevar a cabo la realización efectiva de sus propósitos.

1.8. Participación de los empleadores y trabajadores

El patrono o el empleador está obligado a inscribir a sus trabajadores; según la naturaleza del trabajo que desempeñen; aunque se trate solo de un trabajador, cuando es en el sector empresarial, y el trabajador sea conductor de vehículo automotor; al régimen del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social; por lo que es necesario que las cuotas sean pagadas en tiempo para darle a la población afiliada la atención requerida, motivo por el cual es de mucha importancia que tanto los patronos como los trabajadores, cumplan con la aportación de las cuotas correspondientes, para que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, les brinde una atención efectiva.

1.9 Funciones principales

Las funciones principales del Instituto Guatemalteco de Seguridad social es el de velar por el interés del sector laboral del país, el cual genera la riqueza del país y el de los afiliados; especialmente de los más necesitados; como las madres en gestación, los niños, los enfermos, los adultos incapacitados, y los ancianos.

Entre otras funciones del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, podemos enumerar de acuerdo con las disposiciones generales de su ley orgánica, las siguientes:

a. Aplicar en beneficio del pueblo de Guatemala, un régimen nacional unitario y obligatorio de seguridad social, de conformidad con el sistema de protección mínima.

b. El Instituto debe apoyar y estimular por los medios que estime conveniente, las actividades de la beneficencia privada, tratando de canalizarlas, en forma armónica con las finalidades de la Seguridad Social, hacia una cooperación y solidaridad colectivas más amplias y mejores entendidas.

c. El Instituto debe dar preferencia a las labores de prevención y readaptación en materia de riesgos profesionales, y debe atender y estimular todas aquellas labores iguales o análogas que contribuyan a bajar los costos o a aumentar el nivel de vida y de salud de sus afiliados. y preparación científica de los profesionales graduados o especializados y derechos sociales que les competan.

d. El Instituto debe fomentar la creación y desarrollo de regímenes de previsión social cuyas prestaciones tengan carácter de adicionales a las que el régimen de seguridad social otorgue.

e. El Instituto y las empresas de seguros privados, propiedad del Estado o de particulares, deben coordinar sus actividades de manera que haya un auxilio y estímulo recíproco y constante, así como una delimitación en la esfera de acción de ambos.

f. El Instituto debe cooperar con la Universidad de San Carlos de Guatemala a efecto de llevar a la práctica planes comunes para: Difundir los principios de cooperación y solidaridad colectiva y procurar sensibilizar a los guatemaltecos con la

realidad nacional, estimular y desarrollar ciencias médicas sanitarias y aumentar el número.

1.10 Beneficios que otorga el instituto guatemalteco de seguridad social

De conformidad con el Artículo 18 la ley orgánica de dicho Instituto, el régimen de seguridad social comprende protección y beneficios en caso de que ocurran los siguientes riesgos de carácter social.

- a. Accidente de trabajo y enfermedades profesionales
- b. Maternidad
- c. Enfermedades generales
- d. Invalides
- e. Orfandad
- f. Viudez
- g. Vejez
- h. Muerte (gastos de entierro)
- i. Los demás que los reglamentos determinen

Es específicamente en este apartado donde aparece la seguridad social que pretende aplicar el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, en beneficio de la población guatemalteca.

1.11 Resolución de conflictos

Es de suma importancia hacer notar que en todo organismo u organización social, se derivan diferentes clases de conflictos, que resultan por el juego de intereses de lo todos los actores que son parte o que intervienen, en el desarrollo de las actividades o funcionamiento propios de cada entidad.

Para el efecto, el legislador dejó prevista la forma que se resolverían los conflictos que se originaran con motivo de la aplicación del régimen de seguridad social. En ese orden de ideas el Artículo 52 de la ley orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social Decreto 295 del Congreso de la República de Guatemala, regula que los reclamos que formulen los patronos o los afiliados con motivo de la aplicación de dicha ley, deben ser tramitados y resueltos por la gerencia dentro del plazo más breve posible. Contra lo que ésta decida procede el recurso de apelación, ante la junta directiva siempre que se interponga ante la gerencia dentro de los tres días posteriores a la notificación respectiva, más el término de la distancia. El pronunciamiento de la junta directiva debe dictarse dentro de los diez días siguientes a aquel en que se formuló el recurso.

El artículo citado de la referida norma, establece también cual es el mecanismo legal para impugnar las resoluciones de la junta directiva, después de agotado la fase puramente administrativa dentro del propio organismo, regulando que solo ante los tribunales de trabajo y previsión social pueden discutirse las resoluciones de la junta directiva, y para que sean admisibles las demandas respectivas, deben presentarse dentro de los cinco días hábiles siguientes a aquel en que quedó firme el pronunciamiento.

CAPÍTULO II

2. La seguridad social

2.1 Generalidades

La seguridad social surge como consecuencia del desarrollo de la sociedad, con el propósito de mejorar las condiciones de vida de los trabajadores. El término Seguridad Social, lo empleó por primera vez, el Libertador Simón Bolívar, en el año de mil ochocientos diecinueve cuando declaró en el Congreso de Angostura que El sistema de gobierno mas perfecto es aquel que ofrece mayor suma de felicidad posible, mayor suma de seguridad social.

Como resultado de la revolución Industrial, se realizó una aserie de cambios y reformas en el orden social existente, los cuales culminaron en Alemania; cuando el gobierno de dicho país bajo la dirección del canciller Otto Von Bismarck, instruyó a la política social cuyo fin fue eliminar la incertidumbre y la inseguridad de los trabajadores.

El 17 de de noviembre del año 1881, el gobierno alemán fijó un programa en materia de política social, cuyo fin fue eliminar la incertidumbre y la inseguridad de los trabajadores.

Los trabajadores tuvieron derecho a asistencia médica, posibilidad de ingresar a un hospital y recibir una pensión en dinero cuando por causas de enfermedad o accidente no podían realizar sus labores.

De esa forma, el trabajador contaba con una pensión económica que le permitía cubrir sus necesidades básicas. La idea se extendió a otros países, llegando a América del Sur, en las primeras décadas del siglo veinte.

Pero para poder comprender mejor lo que es seguridad social, es necesario referirnos a sus antecedentes: El autor Juan Virgilio Alvarado Hernández; en su ponencia “La Seguridad Social como mecanismo coadyuvante en el logro de la Paz Social” se refiere: “la seguridad social es el resultado de un largo proceso histórico derivado del estado de inseguridad en que vive el hombre, desde los albores de la humanidad, pues generalmente el hombre se enfrenta a un mundo que no entiende y que le arremete constantemente, a lo que se agregan las enfermedades y por consiguiente la urgente necesidad de prevenirlas; al igual que las vicisitudes propias de la vejez y la imposibilidad de subsistir por sus propios medios”.⁶ De tal manera que la seguridad social es un conjunto de medidas destinadas a garantizar, en la sociedad una protección adecuada contra ciertos percances a que está expuesta toda persona.

Así, en 1951, La Organización Internacional del Trabajo OIT, señalando las normas mínimas y los objetivos de la seguridad social afirmaba que: Aquella se propone asegurar a cada trabajador o persona a su cargo, por los medios de subsistencia que le permitan hacer frente a cada contingencia que origine la pérdida involuntaria de ingresos del trabajador o que los reduzca de tal manera que no pueda cubrir las necesidades de su familia. Dentro de dichos riesgos están los accidentes de trabajo, la enfermedad, la maternidad, la invalidez, la vejez, la sobrevivencia y el desempleo entre otros.

⁶ Alvarado Hernández, Juan Virgilio. **La seguridad social como mecanismo coadyuvante en el logro de la paz social.** Pág. 31.

En Guatemala, como consecuencia de la segunda guerra mundial y de la difusión de ideas democráticas propagadas por los países aliados; se derrocó al gobierno interino del General Ponce Váidez, quien había llegado al poder después de una dictadura de catorce años del General Jorge Ubico Castañeda.

Luego del movimiento revolucionario de 1941, se eligió un gobierno democrático, bajo la presidencia del Doctor Juan José Arévalo Bermejo, quien estuvo al mando del poder desde 1945 a 1951. Y en ese tiempo el gobierno de Guatemala, gestionó la venida al país, de dos técnicos en materia de seguridad social, el Licenciado Oscar Barahona Strever; de nacionalidad costarricense, y el actuario Walter Dintel, de nacionalidad chilena; quienes hicieron un estudio de las condiciones económicas, geográficas, étnicas y culturales de Guatemala. El resultado de ese estudio fue publicado en el libro al que le denominó: Bases de la Seguridad Social en Guatemala.

En Guatemala fue del Gobierno de la Revolución de Octubre de 1944, el que estableció el régimen de seguridad social, por medio del Decreto 295 del Congreso de la República de Guatemala, de fecha 28 de de octubre de 1946, sancionado por el presidente doctor Juan José Arévalo Bermejo y refrendado por el Licenciado Clemente Marroquín Rojas, en su calidad de Ministro de Economía y Trabajo, el 30 de de octubre de 1946; publicado en el Diario Oficial de fechas 31 de octubre 1º. y 4 de noviembre de 1946, el cual entró en vigencia el día de su publicación.

2.2. Etimología

El vocablo encierra la idea de exención de peligro, daño o mal y las de confianza y garantía, se utiliza en el sentido de protección.

En cuanto al calificativo de social, se le atribuye la amplitud de todo lo concerniente a la seguridad.⁷

2.3. Concepto y definición

La Organización Internacional del Trabajo (OIT), en 1948, formuló una definición generalmente aceptada exponiendo: La seguridad social es la garantía de protección que toda sociedad organizada ofrece y proporciona a sus miembros, mediante una serie de políticas económicas y sociales, que de otra manera derivarían en la desaparición o fuerte reducción de sus ingresos como consecuencia de enfermedad, maternidad, accidentes de trabajo o enfermedad profesional, desempleo, invalidez, vejez y muerte; y también la protección en forma de asistencia médica y de ayuda a las familias con hijos.

El Diccionario de Ruy Díaz, define a la seguridad social como: “Garantía que debe asegurarse a todos los ciudadanos respecto de la posibilidad de acceder o contar con los recursos suficientes para cubrir sus necesidades y responsabilidades; mas específicamente en relación con aquellos ciudadanos que no pueden desarrollar las actividades que les permitan afrontar sus necesidades por cuanto han sufrido una pérdida o interrupción en su capacidad”.⁸

2.4. Contenido de la seguridad social

En términos generales la seguridad social cubre las siguientes contingencias:

2.4.1. Accidentes en general

Definición. Se entiende por accidente, toda lesión orgánica o trastorno funcional que sufra el trabajador y que le haya sido producido por la acción de repentina y violenta de una causa exterior.

⁷ Hernández Chicas, Raúl Antonio. **Derecho colectivo del trabajo**. Pág. 476.

⁸ Ruy Díaz. **Ob. Cit.** Pág. 836.

2.4.2. Accidente de trabajo

Es todo aquel que ocurra con ocasión o por consecuencia de las labores que ejecute un trabajador para su patrono y durante el tiempo que las realice o debiera realizarlas.

2.4.3. Accidente común

Es todo aquel no comprendido en la definición anterior, es decir, el que ocurra fuera del tiempo en que el trabajador deba realizar su trabajo y sin relación alguna con el mismo.

Artículo 1 del acuerdo de la junta directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, (reglamento sobre protección relativa a accidentes en general.

2.4.4 Enfermedad en general

De conformidad con el Artículo uno del reglamento sobre protección relativa a enfermedad y maternidad, del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, las enfermedades profesionales quedan comprendidas dentro de las enfermedades en general.

2.4.5 Enfermedad profesional

Es la consecuencia forzosa o probable de un trabajo subordinado. Por ejemplo el tabaquismo, característico de las personas que se dedican al cultivo del tabaco, especialmente al corte de la hoja de dicha planta ya que al exponerse diariamente a la inhalación en forma indirecta de la sustancia producida por el tabaco, con motivo del

trabajo que realizan, les produce enfermedades respiratorias y bronquiales inclusive hasta el cáncer pulmonar.

2.4.6 Enfermedad común

Es el estado patológico del organismo humano, que no es producido por el ejercicio de una profesión, trabajo o una actividad laboral en particular, sino que sobreviene por una causa repetida por largo tiempo. Por ejemplo la disminución visual o una alteración nerviosa.

2.4.7 Maternidad

Es la relación parental que une a la madre con el hijo.

El Acuerdo Número 410 de Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, que contiene el Reglamento sobre la Protección relativa a Enfermedad y Maternidad, establece en el artículo 29, que se otorga la asistencia médica prenatal, natal y posnatal para proteger la salud de la madre y del niño, garantizar que el parto se realice en las condiciones mas favorables y lograr el restablecimiento de la madre.

2.5 Programa de invalidez, vejez y sobrevivencia I.V.S

El programa de invalidez, vejez y sobrevivencia, se inicio el 1° de marzo de 1977, por lo que es a partir de esa fecha que se determina el número de contribuciones que debe tener un afiliado para gozar del beneficio de una pensión. El Departamento de IVS, es el encargado de de revisar y recibir la papelería, así como, otorgar y administrar las pensiones que se conceden a los afiliados y beneficiarios con derecho según la reglamentación vigente. Este programa se aplica en toda la república de Guatemala,

procurando el beneficio de los trabajadores afiliados, así como de patronos particulares (incluidos los trabajadores de empresas descentralizadas del Estado) y de trabajadores del Estado pagados por planilla.

El programa del IVS se otorga actualmente de conformidad con lo establecido en el Acuerdo Número 1124, el cual contiene el Reglamento Sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Sobrevivencia, emitido por la Junta Directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, el trece de marzo del año dos mil tres.

La protección de este programa consiste en prestaciones en dinero, mediante el pago de una pensión mensual. Los riesgos que cubre son:

- a. Invalidez
- b. Vejez
- c. sobrevivencia

2.5.1 Invalidez

Invalidez calidad del inválido de quien queda impedido en mayor o menor grado para desenvolverse físicamente. También se entiende por invalidez la Incapacidad del asegurado para procurarse ingresos económicos como asalariado, en las condiciones en que lo obtenía antes de la ocurrencia del riesgo que lo originó.

El Artículo 5 del Acuerdo Número 1124, que contiene el Reglamento sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Sobrevivencia, emitido por la junta directiva del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social con fecha trece de marzo de 2003, regula en su parte conducente que se considera inválido al asegurado que se haya incapacitado permanentemente para procurarse, mediante un trabajo proporcionado a su vigor físico, a sus capacidades mentales, a su formación profesional y ocupación anterior, la

remuneración habitual que percibe en la misma región un trabajador sano, con capacidad, categoría y formación profesional análoga.

De conformidad con el artículo 4º, del citado reglamento, para tener derecho a pensión por invalidez, el asegurado debe cumplir con los siguientes requisitos:

a) Ser declarado inválido (incapacitado).

b) Si es menor de 45 años: haber pagado contribuciones al programa, durante un mínimo de 36 meses dentro de los 6 años inmediatamente anteriores al primer día de invalidez.

c) Si tiene entre 45 y 55 años: haber pagado contribuciones al programa, durante un mínimo de 60 meses dentro de los 9 años inmediatamente anteriores al primer día de invalidez.

d) Si es mayor de 55 años: haber pagado contribuciones al programa, durante un mínimo de 120 meses dentro de los 12 años inmediatamente anteriores al primer día de invalidez.

Existen tres (3) grados de invalidez, los cuales son calificados por el departamento de medicina legal y evaluación de incapacidades de la institución, la orientación y calificación de derecho puede ser realizada en el departamento de IVS para los casos locales de la ciudad de Guatemala, la orientación y calificación de derecho puede ser realizada en las cajas y delegaciones ubicadas en el interior del país, para los casos del interior del país.

2.5.2 Vejez

La vejez se puede definir como la edad postrera de la vida normal, que en los hombres y en las mujeres suele situarse alrededor de los 60 años.

El Artículo 3o. del Acuerdo Número 1124, que contiene el Reglamento Sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Supervivencia, del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, establece en su parte conducente que vejez es el estado que adquiere un asegurado al cumplir determinada edad.

De conformidad con el Artículo 15 del reglamento en referencia, para tener derecho a pensión por vejez, el asegurado debe cumplir con los siguientes requisitos:

- a) tener acreditados como mínimo de 180 meses de contribución, efectivamente pagados al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social; y,
- b) Haber cumplido la edad para tener derecho a pensionamiento, que a partir del veinticuatro de diciembre del año dos mil cuatro, se fija en sesenta años.

2.5.3 Supervivencia

El Artículo número 3º, del Reglamento Sobre Protección Relativa a Invalidez, Vejez y Supervivencia del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, regula en su parte conducente que supervivencia es el estado en que quedan los beneficiarios dependientes económicos al fallecimiento del asegurado o pensionado.

En tal virtud el Artículo 24, del referido reglamento, regula que tienen derecho a pensión de supervivencia:

- a) La esposa o la mujer cuya unión de hecho con el causante haya sido legalizada de acuerdo con el Código Civil, siempre que una u otra haya convivido con él hasta la fecha de su fallecimiento. Si no resulta comprobada la convivencia, puede otorgarse el

pensionamiento siempre que se compruebe que el causante le proporcionaba ayuda económica indispensable para la satisfacción de sus necesidades vitales.

b) En defecto de la beneficiaria a que se refiere el inciso anterior, la compañera que haya convivido maridablemente con el causante durante un tiempo ininterrumpido no menor de dos años hasta la fecha de su fallecimiento, aun cuando mantenga vínculo matrimonial vigente no disuelto con tercera persona a la fecha del riesgo.

Con relación a los incisos a) y b) anteriores, se estima que también hay convivencia, cuando por razones de trabajo, el asegurado se encontraba residiendo en lugar distinto al de su familia, si ese hecho no le impedía el cumplimiento de todas o la mayor parte de las obligaciones de su hogar. En ningún caso se otorgará pensionamiento a más de una beneficiaria.

c) El varón sobreviviente que esté en las condiciones que determina el inciso a) anterior, con respecto a la mujer causante que fue su cónyuge, mujer de hecho o compañera, siempre que esté totalmente incapacitado para el trabajo.

d) Los hijos menores de 18 años, sean solteros y no estén pensionados por derecho propio.

e) Los hijos mayores de 18 años incapacitados para el trabajo, sean solteros y no estén pensionados por derecho propio.

f) Los hijos adoptados legalmente por el causante, que sean menores de 18 años o mayores de edad incapacitados para el trabajo, sean solteros y no estén pensionados por derecho propio.

g) Los hijos póstumos, quienes serán pensionados a partir de la fecha del nacimiento.

Para los fines del Instituto y los efectos de este inciso, la filiación se prueba con las certificaciones de las actas del Registro Civil. A falta de éstas o si las mismas son defectuosas, incompletas o dudosas, el Instituto seguirá una investigación

administrativa con el exclusivo objeto de determinar la condición de hijos para el derecho a pensión.

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

h) La madre que no esté pensionada por derecho propio en este programa, cuando se establezca que dependía económicamente del causante.

j) El padre que no esté pensionado por derecho propio en este programa, que esté total y permanentemente incapacitado para el trabajo, y cuando se establezca que dependía económicamente del causante.

Se consideran beneficiarios con derecho a pensión de sobrevivencia, por fallecimiento de un pensionado por invalidez o vejez, únicamente a las personas que se constituyeron como cargas familiares a la fecha de inicio de la pensión.

También se puede decir que es el derecho a pensiones que adquiere algunas personas (esposa o conviviente legalmente declarada, hijos menores de edad que no estén casados o tengan formado un hogar, los mayores de edad incapacitados para el trabajo, familiares), como consecuencia del fallecimiento de un trabajador asegurado, siempre y cuando este hubiere cumplido con el pago mínimo de 36 cuotas dentro de los 6 años inmediatos a la muerte.

2.6 Regulación legal de la seguridad social

Como antecedente más inmediato de las disposiciones constitucionales sobre seguridad social está el Decreto 47 del 27 de diciembre de mil novecientos cuarenta y cuatro, ley orgánica del poder ejecutivo, que establece como función de la secretaría de gobernación, trabajo y previsión social, la de procurar, la implantación y funcionamiento de los sistemas de seguro social, que cubran los casos de enfermedad, incapacidad, vejez, desempleo y muerte del trabajador.

Sin embargo, no fue sino hasta el gobierno del doctor Juan José Arévalo Bermejo, que se estableció el seguro social obligatorio; y se incluyó la primer disposición constitucional sobre la materia. En efecto en el Artículo 63 de la Constitución de la República de Guatemala, decretada por la Asamblea Constituyente, del 11 de marzo de 1945, se dispuso que: se establecía el seguro social obligatorio; la ley regulará sus alcances, extensión y la forma en que debe ser puesto en vigor. Comprenderá por lo menos seguros contra invalidez, vejez, muerte, enfermedad y accidentes de trabajo. Al pago de la prima del seguro contribuirán los patronos, los obreros y el Estado.

Posteriormente al ser reformada la constitución Política de La República de Guatemala, en el año de 1965; quedó más reforzado todo lo concerniente a seguridad social; por lo que al quedar establecida, supera el concepto que se le había dado anteriormente y en su Artículo 255 quedó plasmado de la siguiente manera: El régimen de seguridad social es obligatorio y se norma por las leyes y reglamentos especiales.

El Estado, patronos y trabajadores están obligados a contribuir a su financiamiento; y a facilitar su mejoramiento y su expansión. Exceptuando dicho cambio en todo lo demás el precepto constitucional conserva el contenido de 1945. Posteriormente en el Artículo 141 de la Constitución Política de La República de Guatemala; de 1965, se regula con mayor amplitud y propiedad lo relativo a la seguridad social al disponer que: Se reconoce el derecho a la seguridad social para beneficio de los habitantes de la República, su régimen se instituye en forma nacional, unitaria y obligatoria y lo aplicará una entidad descentralizada, con personalidad jurídica y funciones propias de conformidad con su ley y sus reglamentos especiales. El Estado, los patronos y los trabajadores tienen la obligación de contribuir a financiarlo y a procurar su mejoramiento progresivo.

El Organismo Ejecutivo consignará anualmente en el presupuesto general de ingresos y gastos, una partida específica para cubrir la cuota del Estado por sus obligaciones como tal y como patrono, para el régimen de seguridad social. Dicha partida, que no podrá ser transferida durante el ejercicio, será fijada de acuerdo con los estudios técnicos respectivos. La entidad encargada de aplicar el régimen de seguridad social, podrá

contratar discrecionalmente con otras instituciones o personas los servicios que deba prestar en virtud de la ley. Contra las resoluciones que se dicte en esta materia, proceden los recursos administrativos y el de contencioso administrativo de conformidad con la ley.

Cuando se trate de prestaciones que deba otorgar la entidad aludida, conocerán los tribunales de trabajo.

Como se puede ver en esa oportunidad, el legislador constitucional desarrolla más lo relacionado con la seguridad social en cuanto que reconoce el derecho a la seguridad social para beneficios de los habitantes de la República. Y así mismo instituye un régimen en forma nacional, unitario y obligatorio; aunque como podemos ver no se refirió específicamente al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social; si no que preceptúa que será aplicado por una entidad descentralizada, con personalidad jurídica y funciones propias de conformidad con su ley y sus reglamentos especiales; y con el objeto de garantizar las cuotas y contribuciones por parte del Estado como patrono; y como tal ordena que el organismo ejecutivo consigne anualmente en el presupuesto general de ingresos y gastos del Estado, una partida, para garantizar la aportación de cuotas; y así sucesivamente hasta que La Constitución Política de la República de Guatemala, promulgada el 31 de mayo de 1985, por la Asamblea Nacional Constituyente, la completó; por lo que la actual carta magna, preceptúa en su Artículo 100. "Seguridad Social: El estado reconoce y garantiza el derecho a la seguridad social para beneficio de los habitantes de la Nación. Su régimen se instituye como función pública, en forma nacional, unitaria y obligatoria. El Estado, los empleadores y los trabajadores cubiertos por el régimen, con la única excepción de lo preceptuado por el Artículo 88 de esta Constitución, tienen obligación de contribuir a financiar dicho régimen y derecho a participar en su dirección, procurando su mejoramiento progresivo.

La aplicación del régimen de seguridad social corresponde al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, que es una entidad autónoma con personalidad jurídica, patrimonio y funciones propias; goza de exoneración total de impuestos, contribuciones, arbitrios,

establecidos o por establecerse. El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social debe participar con las instituciones de salud en forma coordinada.

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

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

Como se puede establecer, durante todo este tiempo se ha tratado la manera de mejorar todo lo concerniente a la seguridad social; y en la actual Constitución Política de la República, se le confiere la aplicación del régimen de seguridad social, al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social; así mismo en el Artículo 100, de dicha norma constitucional, se estableció el derecho a la seguridad social, instituyéndose como un mecanismo de protección a la vida, que tiene fines fundamentales como la prestación de los servicios médico hospitalarios conducentes a conservar, prevenir o restablecer la salud de los habitantes; así mismo la Constitución Política de la República de Guatemala; le otorga al IGSS, una autonomía pero a nivel constitucional; y así mismo un nivel de descentralización;

Por su parte en el Artículo 1º. el Decreto 295 del Congreso de la República de Guatemala, de fecha 28 de octubre de 1946, que contiene la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social. Se establece la creación y objeto de dicho Instituto, el cual copiado literalmente dice: Artículo 1º. Creación y Objeto: créase 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 los considerandos del citado decreto claramente se establece que las causas de creación fueron condiciones de atraso y miseria en que se encontraba la población como consecuencia del abandono de los gobiernos anteriores al de la revolución.

El propósito fue establecer un régimen de seguridad social unitario, nacional y obligatorio, cuyo objetivo final era el de dar protección mínima a toda la población, con base en una contribución proporcional a los ingresos de cada uno y de la distribución de beneficios a cada contribuyente o a sus familiares que dependan económicamente de él.

El régimen de seguridad social, al mismo tiempo promueve y vela por la salud, enfermedades, accidentes y sus consecuencias y protege la maternidad también da protección en caso de invalidez y de vejez; ampara las necesidades creadas por la muerte, 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. Al Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, de conformidad con la ley que lo rige (Acuerdo 788 de Junta Directiva), le corresponde administrar la concesión de prestaciones en caso de que ocurra alguno de los riesgos mencionados, en la forma y condiciones que sus reglamentos determinen.

CAPÍTULO III

3. Procedimientos administrativos

3.1 Generalidades

Se habla de procedimiento, en dos sentidos: en sentido lato; se refiere a los trámites y formalidades exigidas para la relación del acto administrativo. En sentido restringido; es la propia administración cuando actúa en función jurisdiccional.

El procedimiento en general está constituido por una serie de formalidades que se establecen para llegar a un resultado determinado. La administración pública y los particulares están obligados a seguir desarrollos legales, que se establecen con un propósito general o que se imponen para hacer valer un derecho.

Debemos indicar que el “Procedimiento Administrativo” ha sido conceptualizado como el camino legal que recorre un expediente administrativo desde su inicio y que conduce a la emisión de una resolución de una cuestión administrativa, ofreciendo tanto a la administración como a los administrados, la posibilidad de hacer valer sus derechos e intereses. En otras palabras, es la serie de etapas que comprende un expediente administrativo, que se realizan ante o por los funcionarios, autoridades o empleados públicos, y que culminan con la emisión de una resolución, la cual contiene la decisión de la administración respecto a la cuestión o solicitud planteada.

Hay diferentes aspectos del procedimiento administrativo y cada uno de ellos persigue finalidades diferentes, pero en todos los casos ese procedimiento es una garantía legal, por que obliga al funcionario a actuar en los términos que la ley le señala.

Las formalidades esenciales del procedimiento están constituidas fundamentalmente, por la posibilidad de aportar una defensa, de producir pruebas y de que se dicte una resolución conforme a la ley.

No se requiere que el procedimiento administrativo esté constituido con las mismas formalidades que el procedimiento judicial, sino que emplee los medios razonables para dar oportunidad de audiencia y defensa al presunto afectado por una resolución administrativa (Artículo 12 de la Constitución política de la República de Guatemala).

3.2 Concepto

El autor Hugo Aroldo Calderón Morales, manifiesta que el Procedimiento Administrativo puede ser definido como “La parte del Derecho Administrativo que estudia las reglas y principios que rigen la intervención de los interesados e impugnación del acto administrativo, que se ejecuta por o ante las autoridades administrativas o los funcionarios o empleados públicos, cuyo cause formal y material es la decisión o acto administrativo “. ⁹ En otras palabras es la serie de etapas o fases que comprende un expediente administrativo a través de la que se desenvuelve la actividad administrativa que tiene como finalidad el pronunciamiento del acto o resolución administrativa, la cual contiene la decisión de la administración respecto a la cuestión o solicitud planteada.

3.3 Naturaleza jurídica

En el procedimiento contencioso administrativo debe tenerse presente de que en Guatemala los órganos administrativos no están investidos de función jurisdiccional, puesto que ésta es exclusiva de los órganos jurisdiccionales propiamente dichos, ya que en Guatemala no se cuenta con un código administrativo que regule en un solo cuerpo el procedimiento. Como consecuencia lo que se conoce como Procedimiento Administrativo está regulado en la Ley de lo Contencioso Administrativo la cual adolece de algunas deficiencias y que supletoriamente permite la aplicación del Código Procesal Civil y Mercantil y La Ley del Organismo Judicial. Estas leyes permiten el procedimiento administrativo se transformen en un mero formalismo propio del proceso civil y permite

⁹ Calderón Morales, Hugo Aroldo. **Derecho procesal administrativo tomo II**. Pág. 21.

a los jueces civilistas juzgar casos administrativos sin la debida amplitud y desconocimiento de los criterios especializados del derecho administrativo.

3.4 Elementos

Entre los elementos del procedimiento administrativo tenemos los siguientes:

3.4.1 Los órganos administrativos

Es a quienes les corresponde el ejercicio de la función administrativa del Estado, mediante diversos actos que constituyen la expresión misma de la voluntad estatal.

3.4.2 Los administrados o particulares

Se refiere a la población en general a quienes va dirigida la función administrativa por medio de los servicios públicos con el fin de realizar el bien común;

3.5. Características

Entre las características del procedimiento administrativo tenemos:

- a)** Que no se trata de un proceso jurisdiccional, sino de un procedimiento que se conoce y se resuelve dentro del propio órgano administrativo, el cual al causar estado, es susceptible de impugnación por medio del Proceso de lo Contencioso Administrativo.
- b)** Las resoluciones administrativas deben ser emitidas por autoridad competente, observando los principios fundamentales de legalidad y juridicidad a efecto de no incurrir en arbitrariedad, abuso o desviación de poder que pueda afectar a los administrados;

3.6 Principios del procedimiento administrativo

El Artículo 2º. de la Ley de lo Contencioso Administrativo, contiene una serie de principios que se presentan dentro del procedimiento administrativo, tales como el impulso de oficio, la formalización por escrito, observación del derecho de defensa, celeridad, sencillez y eficacia del trámite y la gratuidad del mismo. No obstante lo anterior, doctrinariamente el procedimiento administrativo se fundamenta en los principios siguientes:

3.6.1 Principio de legalidad, de juridicidad y justicia

El principal objetivo del procedimiento administrativo es garantizar la debida protección al administrado que pide la decisión administrativa o plantea una impugnación, estos principios garantizados por la Constitución Política de la República, conllevan la finalidad de fiscalizar a la propia administración pública, reduciendo con ello la arbitrariedad, regularizan la actividad administrativa y brindan seguridad jurídica a los administrados. En tal sentido los principios de legalidad y juridicidad son los dos principios fundamentales de la función administrativa.

3.6.2 Principio de trato justo

La administración pública debe tratar justamente al administrado, puesto que el funcionario público es alguien que sirve a la colectividad no que se sirva de la administración para intereses personales. Desde este punto de vista hay que analizar que la finalidad de la administración pública es el bienestar general, en consecuencia el administrador debe procurar ser justo con sus administrados, aunque siempre se ha considerado que los órganos administrativos no ejercen jurisdicción, es decir que no son órganos jurisdiccionales.

Dentro del procedimiento administrativo debe haber trato justo, justicia administrativa implica el ejercicio de la jurisdicción.

3.6.3 Principio de juego limpio

Los administrados deben siempre saber a dónde va la administración y la administración no debe guardar ningún secreto para los particulares, pues de las acciones de gobierno depende que su población mejore su calidad de vida, en tal sentido el particular debe estar sabido de lo que la administración pretende y a dónde quiere llegar.

3.6.4 Seguimiento de oficio

La iniciación de un procedimiento administrativo puede ser por requerimiento de las necesidades de la administración, en cuyo caso estamos en un procedimiento de oficio, o bien, por que exista un planteamiento o solicitud de un interesado. En todo caso, mediante este principio se evita que la administración sea rogada, la administración pública y sus órganos tienen la obligación y la responsabilidad de la tramitación y seguimiento del procedimiento administrativo, ordenando o fiscalizando que en la sustanciación del mismo se cumplan o se practiquen todas las diligencias necesarias para la emisión de la resolución final, independientemente de la forma en que dicho procedimiento se haya iniciado. De hecho existe el mandato constitucional de que el proceso administrativo debe resolverse en un plazo de treinta días (Artículo 26 de La Constitución Política de la República de Guatemala).

3.6.5 Informalidad

En teoría los procedimientos no deben de estar sujetos a formalidad alguna, sin embargo, existen leyes y reglamentos en los cuales se establecen ciertos formalismos en cuanto a algunos requisitos. Un ejemplo de ello lo constituye el Artículo 122 del

Código Tributario el cual establece una serie de requisitos que debe de contener la primera solicitud que se presente ante la administración tributaria, no obstante ello, la norma obliga a dicho ente a no rechazar la recepción de aquellos escritos que no cumplan con los requisitos establecidos, permitiendo que los mismo sean subsanados.

3.6.6 Derecho de defensa

En Guatemala existe el mandato constitucional de la observancia, en todo momento, del derecho de defensa de las personas y sus derechos (Artículo 12); de ahí que la administración tiene la obligación de informar a los particulares de la existencia de procedimientos que se hubieren iniciado de oficio, de manera de que se le informe del contenido y los motivos que lo originan, a efecto de que tengan la oportunidad de que dentro del procedimiento tengan la oportunidad de presentar las pruebas que estimen pertinentes y que desvirtúen el planteamiento de la administración. El incumplimiento de este principio conlleva, para la administración, el que los particulares planteen recursos de amparo e inconstitucionalidad en su contra, los cuales en su mayoría son declarados con lugar.

3.6.7 Imparcialidad

La imparcialidad obliga a la administración a basar sus actuaciones en la igualdad de oportunidades, tal es el caso de las licitaciones publicas, en donde un actuación en contra a dicho principio implica la nulidad del acto de adjudicación. Por otro lado, el Artículo 28 de La Constitución Política de la República de Guatemala, impone la obligación a la administración de resolver conforme a la ley, lo cual conlleva la imparcialidad en la actuación de la propia administración.

3.6.8 Procedimiento escrito

El procedimiento administrativo en Guatemala es eminentemente escrito y así es regulado por el Artículo 2 del Decreto 119-96 del Congreso de la República, aunque si se deben señalar que existen excepciones al mismo, como la oralidad en los casos de la apelación municipal, en donde es facultativo. Adicionalmente, podemos mencionar que con los avances científico tecnológicos, en donde existen intercambios masivos de información por vía electrónica, las constancias de dichos procedimientos tienden a generarse en medios magnéticos, aunque es posible hacer copias impresas de las diligencias.

3.6.9 Procedimiento sin costas

La actuación de la Administración es gratuita, por lo que aquella al resolver un expediente no hace ningún pronunciamiento de condena en costas a los particulares.

3.6.10 Sencillez, rapidez, economía y eficacia

Propio de las administraciones modernas que orientan sus actuaciones hacia la obtención de un mayor grado de competitividad, se busca la optimización de los diferentes procedimientos administrativos, de tal manera que salgan beneficiados, tanto la propia administración como los particulares.

3.7 Etapas del procedimiento administrativo

Ya se ha visto que el procedimiento administrativo constituye el conjunto de formalidades o etapas que debe de recorrer un expediente dentro de la administración.

Cada procedimiento en particular tiene sus propias etapas, esto obedece a que no existe un procedimiento uniforme o unificado, de ahí que cada entidad u órgano de la administración va señalando, conforme a lo que se establece en disposiciones legales, cuáles serán las etapas propias que deberá seguir un expediente administrativo que deba ser resuelto por dicho órgano.

No obstante lo anterior, podemos identificar ciertas etapas que son comunes a la mayoría de los procedimientos administrativos, etapas que veremos a continuación.

3.7.1 Inicio de oficio

Muchos de los procedimientos administrativos se inician por iniciativa de la propia administración y sin que exista solicitud de un particular, a esto se le denomina Inicio de Oficio. Ejemplos de esta forma de iniciación de un procedimiento administrativo hay varios, en el ámbito del procedimiento tributario aduanero podemos señalar la comprobación o determinación del valor en aduana a posteriori que se establece en los Artículos 61 y 62 del Código Aduanero Uniforme Centroamericano (CAUCA), y 19 del Reglamento Centroamericano sobre la Valoración Aduanera de las Mercancías.

3.7.2 Inicio a petición o solicitud de parte interesada

A diferencia del anterior, en este caso si existe un planteamiento inicial efectuado por un particular, ese planteamiento se realiza a través de una solicitud la cual puede ser escrita o verbal. La petición verbal tiene carácter de excepcional, es permitido en materia de denuncias y de algunos recursos administrativos, el inconveniente que presentan las peticiones verbales es la ausencia de constancias que permitan su discusión. Normalmente las peticiones a la administración pública se realizan a través de formularios pre impreso, con la finalidad de facilitar al solicitante y el trabajo de la propia administración. En el caso del derecho tributario, se utilizan los formularios pre

impresos y la presentación de memorial o escritos, los que, conforme lo prevé el Artículo 122 del Código Tributario, deberán llenar ciertos contenidos mínimos.

Adicionalmente a lo previsto en el párrafo anterior, se debe indicar que, cuando se inicia el procedimiento a petición o solicitud de parte interesada, existen tres formas de hacerlo: 1. Por petición personal del interesado, un ejemplo de ello es la solicitud de actualización de datos en el RTU; 2. Por denuncia de un administrado contra otro, tal y como por ejemplo lo prevé el numeral 3 del Artículo 94 del Código Tributario; y, 3. Por impugnación de una resolución administrativa, a través de la interposición del recurso administrativo correspondiente, punto éste que será ampliado más adelante.

3.7.3 Decreto de trámite

El decreto de trámite es el que dicta la autoridad administrativa, al momento de iniciarse el proceso administrativo, independientemente de la forma de su iniciación. Se utiliza para indicar que se da trámite a la gestión de que se trate, se requiera el informe de otra dependencia, se dan audiencias y se señalan plazos.

Los decretos de trámite se dan en aquellos procedimientos administrativos que llevan varias etapas y en los que las leyes y reglamentos establecen la realización de algunos hechos antes de dictar la resolución final, por ejemplo el procedimiento para la comprobación e investigación del valor declarado que establece el Capítulo IX del Reglamento Centroamericano sobre la Valoración Aduanera de las Mercancías, o lo previsto en la Ley de lo Contencioso Administrativo, cuando indica que el órgano administrativo que reciba una petición, al darle trámite debe de señalar las diligencias que se realizarán para la formación del expediente.

3.7.4 Notificaciones

Es el medio que se utiliza para hacer saber legalmente a los administrados, de lo dispuesto por la administración, ya sea que se trate de darle audiencia, hacerle saber una opinión, dictamen o resolución. El obviar este procedimiento. El incumplimiento e inobservancia de esta etapa implica que el administrado no quede obligado, y por consiguiente, no se le puede afectar en sus derechos. El Código Tributario en sus Artículos del 127 al 141 regula lo concerniente a las notificaciones.

3.7.5 Intervención de terceros

Cuando una resolución administrativa que se emite a favor de una persona, pueda afectar a otra u otras personas, deberá dársele intervención y se les debe de escuchar dentro del proceso administrativo, a efecto de que hagan valer sus derechos o su oposición al mismo, esta circunstancia de hecho está prevista en el Artículo 12, literal a de la Ley de lo Contencioso Administrativo, cuando dentro del trámite de los recursos de revocatoria o reposición, impone la obligación de correr audiencia a todas las personas que hayan manifestado interés en el expediente administrativo y que hubieren señalado lugar para recibir notificaciones.

3.7.6 Diligenciamiento de medios probatorios

Antes de llegar a dictar la resolución final dentro de un expediente administrativo, es posible realizar una serie de medidas que sean necesarias para su resolución. El diligenciamiento consiste en que una vez iniciado el procedimiento administrativo, comienza la recepción de las pruebas y su incorporación material al expediente por parte del órgano administrativo respectivo. Al realizarse la última de las diligencias, indica La Ley de lo Contencioso Administrativo, las actuaciones estarán en estado de resolver.

3.7.7 Medios probatorios dentro del procedimiento administrativo

Los medios probatorios que pueden utilizarse dentro del diligenciamiento de un procedimiento administrativo se encuentran los siguientes:

3.7.8 Inspecciones oculares o inspecciones administrativas

Las inspecciones tienen por objeto que el administrador verifique hechos y circunstancias, y las haga constar mediante informe o acta administrativa, para que tenga validez legal y se tenga como medio de prueba en el expediente administrativo.

3.7.9 Informes

Todo órgano administrativo, como parte de la administración pública, constituye una unidad; y dentro de los expedientes administrativos y parte de los procedimientos puede solicitarse y rendirse informes de unos a otros, pues es normal que dentro de un determinado procedimiento puedan estar involucrados varios órganos administrativos.

3.7.10 Declaraciones

Pueden tratarse de declaraciones juradas o declaraciones de testigos.

3.7.11 Expertajes

Un expertaje o peritaje es un estudio, un análisis, una inspección, un dictamen sobre un asunto específico o científico, vertido por una persona técnica o científica, versada en una materia determinada, que a través de la experiencia puede establecer la veracidad

o la falsedad de un hecho o circunstancia, constituyendo prueba dentro del procedimiento administrativo.

3.7.12 Documentos

Se trata de aquellos documentos que se incorporan al expediente, por constar o comprobar con los mismos, determinados hechos o actos que sirven para la resolución del expediente, tal es el caso de la personería de un representante legal.

3.7.13 Dictámenes jurídicos y técnicos

Los dictámenes son parte importante del expediente administrativo, son emitidos por órganos técnicos especializados creados para realizar esa actividad, los dictámenes jurídicos se tornan en un documento especializado, en el cual se establece el criterio del jurista; y, en el caso de los dictámenes técnicos se encuentra la opinión de una persona especializada en la ciencia o técnica de que se trate. Un claro ejemplo de la aportación o requerimiento de este medio probatorio se encuentra previsto en la Ley de lo Contencioso Administrativo, que en su Artículo 12, literal b, prevé la posibilidad de que el órgano administrativo que conozca de un recurso administrativo, puede correrle audiencia al órgano asesor, técnico o legal.

3.7.14 Resolución de fondo

La resolución de fondo, también denominada resolución originaria, es la finalidad del procedimiento administrativo, constituye la manifestación de voluntad del órgano administrativo contenida en un documento, el cual, desde el momento en que se encuentre debidamente notificado, producirá sus efectos jurídicos a favor o en contra del administrado.

El procedimiento en general esta constituido por una serie de formalidades que se establecen para llegar a un resultado determinado. La administración pública y los particulares están obligados a seguir desarrollos legales, que se establecen con un propósito general o que se imponen para hacer valer un derecho.

Debemos tener presente que el “Procedimiento Administrativo” ha sido conceptualizado como el camino legal que recorre un expediente administrativo desde su inicio y que conduce a la emisión de una resolución de una cuestión administrativa, ofreciendo tanto a la administración como a los administrados, la posibilidad de hacer valer sus derechos e intereses. En otras palabras, es la serie de etapas que comprende un expediente administrativo, que se realizan ante o por los funcionarios, autoridades o empleados públicos, y que culminan con la emisión de una resolución, la cual contiene la decisión de la administración respecto a la cuestión o solicitud planteada.

Hay diferentes aspectos del procedimiento administrativo y cada uno de ellos persigue finalidades diferentes, pero en todos los casos ese procedimiento es una garantía legal, por que obliga al funcionario a actuar en los términos que la ley le señala.

Las formalidades esenciales del procedimiento están constituidas fundamentalmente, por la posibilidad de aportar una defensa, de producir pruebas y de que se dicte una resolución conforme a la ley.

No se requiere que el procedimiento administrativo esté constituido con las mismas formalidades que el procedimiento judicial, sino que emplee los medios razonables para dar oportunidad de audiencia y defensa al presunto afectado por una resolución administrativa (Artículo 12 de la Constitución Política de la República de Guatemala).

3.8 El acto administrativo

La administración pública se desenvuelve con la realización de numerosos actos de muy diversa naturaleza. El conocimiento del acto administrativo es la base para el ejercicio de las garantías administrativas. La función administrativa se manifiesta en actos jurídicos, hechos jurídicos y actos materiales.

El autor Meza Duarte: Define al acto administrativo como: “Una de las funciones estatales que tiene por objeto la satisfacción directa e inmediata de las necesidades colectivas por medio de actos concretos dentro del orden jurídico y de acuerdo con los fines de la ley.”¹⁰ Un campo muy importante de los actos administrativos corresponde a los actos materiales, que son los que no producen ningún efecto de derecho, ni se ligan como antecedente jurídico de los actos administrativos. Los actos materiales pueden además, implicar las operaciones técnicas para el desarrollo de la administración. Estos no conciernen al derecho, pero pueden ser hechos jurídicos y dar lugar a una responsabilidad. Sólo de una manera indirecta puede el acto material un efecto jurídico.

El sector más importante de los actos administrativos son los actos jurídicos administrativos, que es una especie de acto jurídico: ellos se realizan para alcanzar ciertos efectos de derecho, como el nombramiento de un empleado, el otorgamiento de una concesión, un contrato de obras públicas o un contrato de suministro.

Sin embargo, determinados hechos de la administración que sin preceder una orden de autoridad superior o antecediéndola producen efectos jurídicos y dan lugar a una responsabilidad, como en las faltas del servicio o en el caso de que las tropas estén de práctica de tiro y que resulte una persona muerta o herida. No hay aquí un acto administrativo que quiera la muerte de una persona, pero surge de la responsabilidad por la mala prestación de servicios por el hecho de matar a un ciudadano pacífico. Los simples hechos administrativos pueden originar, aunque no siempre, efectos jurídicos.

¹⁰ Meza Duarte, Erick. **Breve introducción al derecho administrativo guatemalteco**. Pág. 24.

El acto administrativo es toda declaración de voluntad emitida unilateralmente y en virtud de la cual, la administración tiende a crear, reconocer, modificar o extinguir una situación jurídica subjetiva, por lo que produce efectos jurídicos inmediatos entre la administración y los sujetos a quienes va dirigida aquella declaración. Se puede asegurar que esta definición es la más ajustada a la caracterización del acto administrativo como una especie del acto jurídico.

El acto administrativo es la declaración de voluntad de un órgano de la administración pública, de naturaleza reglada o discrecional, susceptible de crear, con eficacia particular o general, obligaciones, facultades, o situaciones jurídicas de naturaleza administrativa.

El sujeto activo del acto administrativo es el órgano que, en representación del Estado formula la declaración de voluntad: Dicho órgano cuenta con una competencia, la cual constituye el conjunto de facultades del mismo. La competencia es la cantidad de poder público que tiene el órgano para dictar un acto. No es una cualidad, sino una cantidad; por ello se considera como la medida de poder que pertenece a cada órgano. Así el órgano únicamente ejerce el poder del Estado que se encuentra en su competencia. Hay, en los actos administrativos, una persona física que formula la declaración de voluntad, persona que se encuentra investida de poderes públicos y, precisamente, por esa característica no expresa su voluntad particular, sino ejercita el poder de su dignidad. De aquí que concluyamos que la competencia corresponde al órgano, no a la persona titular de la función.

La distribución se realiza desde tres puntos de vista: objetivo (cada órgano tiene encomendado una serie de funciones que desarrollar), funcional (se refiere a la competencia jerárquica), territorial (es un segmento territorial en donde el órgano ejerce sus facultades). Eventualmente puede considerarse la competencia a razón del tiempo, cuando un órgano tiene facultades concedidas en un lapso específico.

3.8.1 Efectos del acto administrativo

El acto administrativo perfecto por su propia naturaleza produce determinados efectos jurídicos, cuya importancia cada día es creciente. Como el estado moderno ha ampliado considerablemente el campo de su acción, así también sus actos y efectos son cada vez más importantes en las diferentes relaciones.

El primer efecto importante del acto administrativo relacionado con los particulares, es que los derechos y obligaciones que engendra tienen un carácter personal e intransmisible. Las leyes administrativas deben precisar los beneficios de los actos administrativos, para no contrariar el interés público o el interés nacional.

El derecho administrativo moderno ha ampliado considerablemente el campo de las relaciones jurídicas de los particulares, con un nuevo sistema y con nuevos principios que deben necesariamente apartarse de las relaciones que gobierna el derecho privado. Hay que trazar una línea que demarque perfectamente donde termina el interés del estado y en donde comienza el interés de los particulares.

El acto administrativo es oponible a todos. También de esa situación se deriva la noción de tercero (persona a quien no es posible un acto de autoridad, comprende al particular que tiene un derecho público o privado, que puede resultar afectando con la ejecución de un acto administrativo), en cuanto a que el acto administrativo debe respetar los derechos que los particulares hubieran adquirido con anterioridad.

3.8.2 Juridicidad del acto administrativo

En el ordenamiento jurídico guatemalteco, a partir de 1985 se reconoce a nivel constitucional la juridicidad de la administración pública, superando la tradicional aplicación de la legalidad, como el único medio de control sobre las actuaciones y decisiones de los funcionarios públicos en general.

La Constitución Política no es directa en cuanto a la creación del principio de juridicidad en el sentido de que lo establezca como tal; la Carta Magna se refiere a éste principio como función de contralor de la juridicidad de la administración pública, como partes de las actividades jurisdiccionales del tribunal contencioso administrativo (Artículo 221).

La única referencia constitucional a la juridicidad es la siguiente: Artículo 221. Tribunal de lo Contencioso Administrativo: Su función es de contralor de la juridicidad de la administración pública y tiene atribuciones para conocer en caso de contienda por actos o resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado, así como en los casos de controversias derivadas de contratos y concesiones administrativas.

De acuerdo con el texto transcrito, la administración pública se sujeta a la juridicidad y el Tribunal de lo Contencioso Administrativo será el encargado de su control.

El control de la juridicidad en la práctica administrativa no puede circunscribirse a un conocimiento judicial posterior. Obviamente, ese control debe principiar en la propia administración pública a través del control jerárquico, o sea el control que ejerce el funcionario superior sobre los inferiores o subordinados, con el objeto de que todas las actuaciones y decisiones contengan algún fundamento jurídico. Lo anterior significa que los funcionarios superiores en los diferentes niveles de autoridad, deben velar porque el trabajo preparatorio de los subordinados deje de ser discrecional, para contener fundamentos jurídicos en todos los casos posibles.

Los subordinados a su vez, también pueden participar en el control de la juridicidad a través de observaciones dirigidas a los superiores, cuando la toma de decisiones carezca de fundamento jurídico. Lo anterior no significa descartar que la mayor responsabilidad en el control de la juridicidad en la administración pública, corresponde en general a todos los abogados que laboran en las oficinas públicas, tanto en puestos ejecutivos como en asesorías jurídicas o específicas, incluido el Ministerio Público, al cual tradicionalmente se le reserva el control de la legalidad.

En pocas palabras, la juridicidad implica un esfuerzo permanente contra la arbitrariedad y el abuso del poder, pero principalmente, el concepto de que nada debe de decidirse o resolverse en la administración pública sin fundamento jurídico.

3.9 Irregularidades e ineficacias del acto administrativo

Un acto es inválido cuando falla alguno de sus elementos esenciales y, teniendo en cuenta la importancia o trascendencia del vicio, la invalidez alcanzará un grado de nulidad o de anulabilidad.

3.9.1 Actos anulables

El acto anulable es el que cabe dejar sin efecto por haberlo ejecutado quien padecía de incapacidad, o ante la existencia de algún vicio del consentimiento o de forma.

3.9.2 Acto nulo

Al acto nulo se le puede denominar también acto antijurídico o jurídico, debido a que el mismo no surte efecto para el derecho, o tiene consecuencias distintas a las perseguidas por el autor o autores. El acto puede ser nulo por defecto de forma, si la ley le exige inexcusablemente; por incapacidad el sujeto, por ilicitud del objeto, por lo doloso del proceder, fraudulento o simulado. El acto nulo, esta prohibido directa o indirectamente por la ley de modo absoluto y la sanción consiste en privarle de efectos jurídicos simplemente. La nulidad puede resultar de la falta de condiciones necesarias y relativas, ya sea a las cualidades personales de las partes, o ya sea a la esencia del acto; lo cual comprende sobre todo la existencia de la voluntad y la observancia de las formas prescritas del acto, o bien puede resultar de una ley. Entre los actos nulos podemos citar:

- a) El otorgado por persona absolutamente incapaz de una representación necesaria;
- b) Los realizados por personas relativamente incapaces en cuanto al acto o que dependen de la autorización de una autoridad superior;
- c) Los efectuados por personas a quienes la ley prohíbe el ejercicio del acto;
- d) Aquellos en que las personas hubieren procedido con simulación o fraude presumidos por la ley,
- e) Cuando no tuviese la forma exclusivamente ordenada por la ley.

La anulabilidad es de los defectos más benignos, ya que el acto anulable, subsiste hasta pedirse o declararse su anulación, es decir, surte sus efectos; e incluso, resulta posible su validez plena mediante la confirmación o ratificación, desaparecidas las causas que lo viciaban. Por el contrario, los actos nulos de pleno derecho, no surten efecto alguno en derecho. Entre los actos anulables podemos citar:

- a) Actuar la persona con incapacidad relativa;
- b) Por no ser reconocida su incapacidad impuesta por la ley al tiempo de firmarse el acto;
- c) Cuando la prohibición del acto no sea conocida, por la necesidad de alguna investigación del hecho;
- d) Los realizados con los vicios de error, violencia, fraude o simulación;
- e) Si dependiesen para su validez de la forma instrumental y fuesen anulables los respectivos documentos.

En el derecho administrativo, actualmente se habla, más que de nulidades, de actos irregulares y de ineficacias. Un acto es irregular cuando no ha sido elaborado conforma a las reglas correspondientes; o sea, son defectuosos uno o más de sus elementos o requisitos.

El acto administrativo que padece una irregularidad no debe producir sus efectos, hasta que tal irregularidad sea corregida, si ello es legalmente posible, ya que podría tratarse de un defecto que por su naturaleza o por disposición de la ley tal irregularidad sea insubsanable, en tal caso, la ineficacia sería total. Un acto a pesar de no ser perfecto puede ser eficaz, al acatarlo el gobernado y extinguirse de manera normal.

La ineficacia del acto puede ser total o parcial. No existe texto legal unificado para normar las irregularidades e ineficacias de los actos administrativos. Esta es una situación casi generalizada en el derecho comparado, y en la teoría no hay unanimidad al respecto. Normalmente se opta por comentar cada elemento o requisito y señalar qué consecuencia produce su ausencia o defecto, por ejemplo:

1. Sujeto

Si el acto es emitido por un órgano incompetente nulo o ineficaz;

2. Manifestación de voluntad

Cuando haya existido algún vicio del consentimiento, el acto podrá ser convalidado. Si no ha habido voluntad alguna, no existirá el acto;

3. Objeto

Si éste no existe o es ilícito, habrá ineficacia total;

4. Forma

La falta de forma invalida el acto, pero si ésta es de carácter secundario puede la autoridad restituir el procedimiento;

5. Motivo

La ausencia o indebida motivación pueden ser subsanadas, si la ley lo permite;

6. Finalidad

Si no se persigue un fin de interés general, de manera directa o indirecta, mediata o inmediata, el acto es ineficaz. Esto resulta difícil, más no imposible, de probar por parte del administrado;

7. Mérito

Más difícil de demostrar la inconveniencia o falta de oportunidad de un acto, pero si se comprueba, tal irregularidad es insubsanable.

Autoridad que decreta la ineficacia o la anulación. Se ha afirmado que los actos administrativos gozan de una presunción de legalidad, sostener lo contrario haría inoperante la actividad del poder público, aunque ello no es óbice para que la administración pueda de oficio o enmendarlos o declararlos nulos, sin menoscabo que por lo general es el gobernado quien debe impugnar los actos irregulares.

La autoridad que emitió el acto irregular o su superior jerárquico, en atención al derecho de petición o por virtud del poder de revisión, pueden declarar que un acto es ineficaz y que procede su anulación o su modificación.

En el supuesto de actuar en virtud de una petición del particular, parece no haber problema en nuestro sistema jurídico para que se reconozca la irregularidad e ineficacia. La posibilidad de que el superior jerárquico o la propia autoridad emisora, anulen de oficio un acto irregular, resulta más discutible; la ineficacia o anulación solamente podrán ser correctas si no se afecta al gobernado en derechos adquiridos o en expectativas de éstos, salvo cuando se trate de la nulidad de pleno derecho.

Aceptar indiscriminadamente la anulación de oficio, sería crear una falta de certeza jurídica en los actos de la administración pública, pero negarla de plano es impedir un eficiente medio de auto tutela, con el que deben contar las autoridades.

3.10 Impugnación de las resoluciones administrativas

Los medios de impugnación de las resoluciones administrativas, son todos aquellos recursos legales de que disponen los particulares, para defenderse u oponerse a las pretensiones de la administración pública, con la finalidad de que se modifique o revoque una resolución administrativa. En otras palabras, podemos afirmar que el remedio a la violación de un derecho particular y la solicitud de su revisión es lo que se denomina recurso administrativo.

Los recursos administrativos, conforme los conceptualiza el tratadista Gabino Fraga, constituyen un medio legal de que dispone el particular, afectado en sus derechos e intereses por un acto administrativo determinado, para obtener en los términos legales, de la autoridad administrativa una revisión del propio acto, a fin que dicha autoridad lo revoque, lo anule o lo reforme en caso de encontrar comprobada la ilegalidad o la inoportunidad del mismo.

En términos generales, si bien a los recursos administrativos se les nombra y trata en forma distinta por parte de las diferentes legislaciones, al final el objetivo es el mismo, que exista un mecanismo de defensa del que puedan hacer uso los administrados. De hecho existen Tratados Internacionales como el Acuerdo Relativo a la Aplicación del

Artículo VII del GATT, que respetan el proceso legislativo de cada país, y preceptúan que se prevea la posibilidad de recurso aunque sin nominarlo o regularlo expresamente.

3.11 Recursos administrativos

Los recursos administrativos, como vimos en el punto anterior, son todos los medios legales de que disponen los particulares, administrados o contribuyentes para manifestar su oposición contra las resoluciones administrativas y ante los organismos de la administración. Los recursos administrativos constituyen una fase previa a la utilización de la fase contenciosa judicial. En Guatemala aún se encuentran dispersos dentro de varios instrumentos legales; sin embargo, la tendencia moderna es unificar los procedimientos administrativos y con ellos los medios de impugnación. De hecho los legisladores hicieron un primer ensayo de unificación, cuando en el Artículo 17 de La Ley de lo Contencioso Administrativo, establece que los únicos medios de impugnación ordinarios en la administración pública centralizada y descentralizada o autónoma son los recursos administrativos de revocatoria y reposición, fijándose en dicha ley, el procedimiento a seguir para cada uno y que se puntualizará más adelante.

No obstante lo anterior, el Artículo 17 bis de la citada ley, expresamente exceptúa, de los procedimientos regulados en dicha ley, la materia laboral y la materia tributaria, las que seguirán los procedimientos establecidos en el Código de Trabajo.

Con la resolución del recurso se da por agotada la vía administrativa y se abre la posibilidad para el inicio del proceso contencioso administrativo, del cual conoce el Tribunal de lo Contencioso Administrativo, quien es el órgano contralor de la "juridicidad" de la Administración Pública (Artículo 122 de la Constitución Política de la República de Guatemala).

Debe quedar claro que el hecho de que ser contralor de la juridicidad, conlleva que la administración pública debe basar su actuación a este principio, que es más amplio que el principio de legalidad, por lo que el administrador tiene un marco más amplio para

resolver, pues ello implica la aplicación del Derecho, y el Derecho como ciencia no sólo son normas, sino también principios, instituciones doctrinarias.

3.11.1 El recurso de revocatoria

La ley de lo Contencioso Administrativa establece que el recurso de revocatoria procede en contra de las resoluciones dictadas por la autoridad administrativa que tenga superior jerárquico dentro del mismo ministerio o entidad descentralizada o autónoma. A dicho recurso doctrinariamente se le ha denominado Recurso de Revisión Jerárquica o Recurso Jerárquico.

El recurso de revocatoria se encuentra regulado por los Artículos del 6 al 17 del Decreto 119-96 del Congreso de la República, Ley de lo Contencioso Administrativo, El plazo para su interposición es de cinco días, en el área administrativa, Se plantea por escrito ante el mismo órgano que dictó la resolución. El expediente se elevará al superior jerárquico, para su resolución. La administración tiene un plazo de treinta días para resolverlo, de lo contrario se daría el silencio administrativo y se tendría por confirmado el acto impugnado. Con la resolución desfavorable o el hecho de darse el silencio administrativo, se da por agotada la vía administrativa y se posibilita el inicio del proceso contencioso administrativo.

3.11.2 El recurso de reposición

El recurso de reposición es un medio de impugnación que doctrinariamente se le denomina recurso de reconsideración o recurso gracioso. Se plantea contra la resuelto por un órgano superior jerárquico y el propio órgano administrativo recurrido es el que debe revisar su actuación y resolver el recurso.

El recurso de reposición se encuentra regulado por los Artículos del 9 al 17 del Decreto 119-96 del Congreso de la República, Ley de lo Contencioso Administrativo, el plazo para su interposición es de cinco días, en el área administrativa. Se observan para la reposición los mismos presupuestos legales que para la revocatoria.

3.12 Otras alternativas del procedimiento administrativo

Dentro del trámite del procedimiento administrativo, existe la posibilidad de que el funcionario pueda incurrir en algún error, para subsanar el mismo, la legislación ha previsto los remedios administrativos para evitar que el mal que se pueda causar sea mayor o en todo caso para superarlo, estos son la revocatoria de oficio y la enmienda y nulidad.

3.12.1 Revocación o revocatoria de oficio

La revocación o revocatoria de oficio es una manifestación unilateral de la voluntad de la administración, que retira el acto administrativo del campo jurídico, dejándolo sin efecto. La única condición que imponen tanto La Ley de lo Contencioso Administrativo, para que las resoluciones puedan ser revocadas de oficio, es que las mismas no estén consentidas por los interesados. Se tendrá por consentida la resolución que no es recurrida dentro del plazo de ley.

3.12.2 Enmienda

La enmienda se trata de un procedimiento para corregir los errores u omisiones que se hubieran dado durante la sustanciación del procedimiento.

3.12.3 Nulidad

La nulidad es la ineficacia de un acto jurídico como consecuencia de carecer de las condiciones necesarias para su validez, las que pueden ser de fondo o de forma.

La enmienda o la nulidad de una resolución o actuación pueden ser totales o parciales. La enmienda o la nulidad proceden en cualquier estado en que se encuentre el expediente administrativo, siempre y cuando no procedan los recursos de revocatoria o de reposición, y no proceden cuando se interpongan después de tres días de que se conozca la infracción.

CAPÍTULO IV

4. El proceso contencioso administrativo

4.1 Generalidades

El proceso surge en virtud de considerar que la administración pública, por ser uno de los poderes del estado, no tiene por qué someter la solución de conflictos derivados de su accionar al conocimiento de otro poder, el cual sería, para el caso el Judicial. Sin embargo, se hace necesario que un ente imparcial conozca de los problemas que surgen entre el poder ejecutivo y los administrados, se requiere de un ente imparcial y especializado, para ello se encuentra el Judicial, a través de la creación de los Tribunales de los Contencioso Administrativo.

Debemos de dejar claro que no se trata del sometimiento de un poder a otro, sino el introducir el problema o controversia derivada de un acto de la administración y que afecta a los administrados, al conocimiento de un ente judicial, para que lo conozca y resuelva, con equidad y con observancia de la juridicidad.

4.2 Concepto

El proceso de lo contencioso administrativo es un medio de control privativo, que los administrados o particulares tienen, para que, una vez agotada la vía administrativa, puedan oponerse a los actos de la administración pública, observando en todo caso, que las resoluciones que les afecten hayan causado estado, es decir, se haya agotado la vía administrativa. Este proceso encuentra su base en el Artículo 221 de La Constitución Política de la República de Guatemala, y su desarrollo y regulación en el Decreto 119-96 del Congreso de la República, Ley de lo Contencioso Administrativo.

4.3 Naturaleza jurídica

El proceso contencioso administrativo es de única instancia y su planteamiento carece de efectos suspensivos, salvo para casos concretos excepcionales en que el tribunal decida lo contrario, en la misma resolución que admita para su trámite la demanda, siempre que lo considere indispensable y que de no hacerlo se causen daños irreparables a las partes. (Artículo 18 de la Ley de lo Contencioso Administrativo).

4.4 Elementos

En el proceso contencioso administrativo participan los siguientes elementos:

a.) El juez

Magistrados de la Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo.

b.) Las partes

Demandante, la Procuraduría General de la Nación (PGN), el órgano de la administración pública que haya conocido el asunto en la vía administrativa y cuando el caso se refiera al control o fiscalización de la hacienda pública, también la Contraloría General de Cuentas.

c.) Los terceros

Personas que pueden aparecer dentro del expediente administrativo con legítimo derecho o personas que puedan salir afectadas o tienen interés en el asunto.

4.5 Características

- a.** Es un verdadero proceso de conocimiento cuya finalidad es contralor de la juridicidad de la administración Pública.
- b.** Es un proceso que se conoce y resuelve dentro de un órgano jurisdiccional (Salas del Tribunal de lo Contencioso Administrativo).
- c.** Su competencia está dirigida a conocer de las controversias que surgen de las relaciones que se dan entre la administración pública y los particulares.
- d.** Es de tipo inquisitivo, contradictorio y escrito.

4.6 Procedencia del proceso contencioso administrativo

El planteamiento del proceso de lo contencioso administrativo procede en los siguientes casos.

- a.** En caso de contienda por actos y resoluciones de la administración y de las entidades descentralizadas y autónomas del Estado.
- b.** En los casos de controversias derivadas de contratos y condiciones administrativas.

4.7 Requisitos que se deben observar para el planteamiento del proceso de lo contencioso administrativo

Para plantear este proceso, la resolución que puso fin al procedimiento administrativo debe reunir los siguientes requisitos:

- a.** Que la resolución haya causado estado. Causan estado las resoluciones de la administración que decidan el asunto cuando no sean susceptibles de impugnarse en la vía administrativa, por haberse resuelto los recursos administrativos.
- b.** Que vulnere un derecho del demandante reconocido por una ley, reglamento o resolución anterior.

4.8 Improcedencia del proceso de lo contencioso administrativo

El proceso de lo Contencioso Administrativo es improcedente en los siguientes casos:

- a.** En los asuntos referentes al orden político, militar o de defensa, sin perjuicio de las indemnizaciones que procedan.
- b.** En los asuntos referentes a disposiciones de carácter general sobre salud e higienes públicas, sin perjuicios de las indemnizaciones que procedan.
- c.** En los asuntos que sean competencia de otros Tribunales.
- d.** En los asuntos originados por denegatorias de concesiones de toda especie, salvo lo dispuesto en contrario por leyes especiales; y
- e.** En los asuntos en que una ley excluya la posibilidad de ser planteados en la vía contencioso administrativa.

4.9 Recursos que proceden dentro del proceso contencioso administrativo

Salvo el recurso de apelación, en este proceso son admisibles los recursos las normas que regulan el proceso civil, incluso el de casación, contra las sentencias y autos definitivos que pongan fin al proceso.

4.10 Plazo para la interposición de la demanda del proceso contencioso administrativo

El plazo para el planteamiento de la demanda contenciosa administrativa, es de tres meses, contados a partir de la última notificación de la resolución que concluyó el proceso administrativo, del vencimiento del plazo en que la administración debió resolver en definitiva o de la fecha de la publicación del acuerdo gubernativo que declaró lesivo el acto o resolución en su caso.

4.11 Diligenciamiento o desarrollo del proceso de lo contencioso administrativo.

Como ya se expuso que el Proceso Contencioso Administrativo es un proceso de conocimiento cuyo objetivo principal es de ser contralor de la juridicidad de la administración pública. En el Proceso Contencioso Administrativo hay que distinguir cuatro etapas o fases dentro del desarrollo del mismo, siendo estas:

- a. Interposición,
- b. La prueba,
- c. La sentencia y
- d. La ejecución.

4.12 Primera fase

4.12.1 Interposición

La interposición se inicia cuando se plantea el memorial de demanda, el tribunal debe revisar si dicho memorial de interposición cumple con los requisitos de forma que establece el Artículo 28 de La Ley de lo Contencioso Administrativo, debiendo acompañar los documentos que acrediten el derecho que se tiene para demandar, o en su caso, indicar el lugar en donde se encuentre, a efecto de que sean requeridos oficialmente por el Tribunal.

Si el memorial contiene errores de forma subsanables, se debe señalar plazo para que el demandante enmiende la demanda. Por el contrario si los errores deficiencias u omisiones fueren insubsanables el tribunal rechazará de plano la demanda. Posteriormente, el Tribunal por medio de decreto de trámite, debe solicitar directamente al órgano administrativo correspondiente, el expediente (antecedentes), dentro de los cinco días hábiles siguientes a la presentación de la demanda, con apercibimiento de que en caso de incumplimiento, se le procesará por desobediencia y el tribunal entra a conocer con lo dicho por el demandante o parte actora.

El órgano administrativo requerido enviará los antecedentes, con informe circunstanciado, dentro de los diez días hábiles siguientes a aquel en que haya recibido el pedido de remisión. Si la autoridad no los envía, el tribunal admitirá para su trámite la demanda, sin perjuicio de que la administración pueda presentarse en cualquier procesal y presentar el expediente administrativo.

4.12.2 Admisión.

La admisión se lleva a cabo cuando el expediente se encuentra en el tribunal o ante la negativa del órgano administrativo de enviarlo, el tribunal establece si la demanda se encuentra ajustada a derecho, dicta resolución dentro de los tres días siguientes al que recibió los antecedentes o de vencido el plazo para su envío. En la misma resolución se pueden dictar medidas precautorias.

En la resolución de trámite de la demanda se emplazará al órgano administrativo o institución descentralizada demandada, a la Procuraduría General de la Nación, a las personas que aparezcan con interés en el expediente, y cuando el proceso se refiera al control y fiscalización de la hacienda pública, también a la Contraloría General de Cuentas, dándoles audiencia por el plazo común de quince días, para que se pronuncien o hagan valer sus excepciones.

En esta etapa los emplazados podrán asumir las siguientes actitudes, allanarse, interponer excepciones previas (dilatatorias), contestar la demanda en sentido negativo e interposición de excepciones perentorias.

4.12.3 De las excepciones previas

La excepción es la falta de presupuestos procesales para la validez de un juicio. En nuestra legislación existen dos tipos de excepciones: las Previas (dilatorias) y las Perentorias. Las excepciones previas dilatan el proceso y son presentadas y resueltas antes de dar inicio al proceso mismo, no atacan el derecho que se quiere hacer valer dentro del proceso, sino cuestiones de forma para depurar el proceso.

El verdadero fin de las excepciones previas o dilatorias, no es dilatar el proceso o largar el juicio, sino dilucidar una cuestión que tiene el carácter previo, dado que compromete la eficacia y la validez de los actos posteriores al proceso.

De acuerdo con el Artículo 36 de La Ley de lo Contencioso Administrativo las excepciones previas o dilatorias que se pueden interponer son las siguientes.

- a. Incompetencia del tribunal
- b. Falta de capacidad legal
- c. Falta de personería
- d. Falta de personalidad
- e. Litispendencia
- f. Demanda defectuosa
- g. Caducidad
- h. Prescripción

- i. Cosa juzgada
- j. Transacción

4.12.4 De las excepciones perentorias

En las excepciones perentorias se plantean cuestiones de fondo, es decir que no son defensas sobre el proceso en sí, sino que sobre el derecho que se quiere hacer valer dentro del juicio, razón por la cual se presentan en la contestación negativa de la demanda, las que deben ser resueltas en sentencias.

4.12.5 Contestación de la demanda

La contestación de la demanda implica una acción en donde el demandado se presenta al proceso como sujeto del mismo y se opone a la demanda, presentada en su contra, argumentado jurídicamente el porqué son improcedentes las pretensiones del actor.

Dentro del proceso de lo contencioso administrativo, la parte demandada debe contestar la demanda dentro de los 15 días del emplazamiento o bien dentro de los cinco días de notificado el auto mediante el cual se declaran sin lugar las excepciones previas (dilatatorias). Si el demandado tiene pruebas, debe individualizarlas y podrá en su misma contestación, solicitar que el juicio se abra a prueba.

4.13 Segunda fase

4.13.1 La fase probatoria

Dentro del proceso de lo contencioso administrativo, puede abrirse a prueba o no. Es decir que cuando estamos discutiendo cuestiones de puro derecho, no es necesario que se abra a prueba el proceso. La resolución por la que se omita la apertura a prueba será motivada. Cuando existen hechos controvertidos en los que deba ser demostrado con medios de convicción o medios probatorios el proceso de lo contencioso administrativo debe ser abierto a prueba por el plazo de 30 días.

En esta fase también puede decretarse un periodo extraordinario de prueba por el plazo por el plazo de 120 días, si se hubiere solicitado en la demanda respectiva, y para el efecto se debe aplicar supletoriamente el Artículo 124 del Código Procesal Civil y Mercantil.

4.14 Tercera fase

4.14.1 De la sentencia

La sentencia es la resolución que acogiendo o rechazando la demanda del actor, afirma la existencia o inexistencia de una voluntad de la ley que le garantiza un bien, lo que es igual, respectivamente, la existencia o inexistencia de una voluntad de ley que garantiza un bien al demandado.

De conformidad con la Ley de lo Contencioso Administrativo, en esta etapa del proceso se desarrollan los siguientes procedimientos.

4.14.2 Vista

Vencido el período de prueba, el proceso entra en estado de resolver y el tribunal señalará día y hora para la vista la cual se realizará dentro de los 15 días después de que termine la tramitación del asunto.

4.14.3 Auto para mejor fallar

Transcurrida la vista, el tribunal podrá, si lo estima necesario, dictar un auto para mejor fallar por un plazo que no exceda de diez días, para practicar cuantas diligencias fueren necesarias para determinar el derecho de los litigantes, indicando en dicho auto las que habrán de practicarse, las que se efectuarán con citación de parte.

4.14.4 Pronunciamiento de la sentencia

La sentencia se emitirá dentro de los quince días después de la vista o de transcurrido el plazo del auto para mejor fallar. El tribunal examinará en su totalidad la juridicidad del acto o resolución cuestionada, pudiendo revocar, confirmar o modificar.

4.15 Cuarta fase

4.15.1 De la ejecución

Estando firme la resolución que puso fin al proceso, se devolverá el expediente al órgano administrativo con certificación de lo resuelto. En su caso, si la sentencia fuere favorable al demandante, en misma se fijará un plazo al órgano administrativo que corresponda, para que ejecute lo resuelto, la sentencia es ejecutable en vía de apremio

ante los tribunales competentes del ramo civil o ante la competencia económico coactivo según el caso.

4.16 Regulación legal

El proceso contencioso administrativo está contenido dentro de los artículos del 18 al 48 de la Ley de lo Contencioso Administrativo, Decreto Número 119-96 del Congreso de la República de Guatemala.

CAPÍTULO V

5. Presentación de resultados del trabajo de campo

5.1 Generalidades

El presente trabajo de campo define que por las sanciones que emite el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, por incumplimiento de los patronos en cuanto al pago de las cuotas patronales, se plantea el recurso de apelación contenido en el Artículo 52 de su Ley Orgánica, se determina que en materia de seguridad social a nivel del administrado cuando se presenta un recurso en contra de una resolución administrativa que le afecta se producen una serie de procedimientos o trámites dependiente de la actuación del administrado y que culmina con la interposición de la impugnación, que el particular considera conveniente, dándose la disyuntiva si plantea el recurso de apelación contenida en la Ley Orgánica de dicho Instituto o lo hace por medio de los recursos establecidos en la Ley de lo Contencioso Administrativo.

El trabajo de campo que voy a tratar se refiere específicamente al pago de las cuotas y contribuciones de los patronos y los trabajadores respectivamente:

Por lo que desde el punto de vista del administrado, su actitud posterior al recurso es actuar en forma definida, por cuanto la ley le otorga la facultad de utilizar o no el recurso de apelación. Puesto que cuando un patrono es notificado de una nota de cargo que ampara la liquidación por medio de la cual se le cobra cuotas o contribuciones patronales y de trabajadores y que a su criterio son injustas e improcedentes y por verse lesionado o perjudicado en sus intereses acude a la impugnación para que sea resuelta a su favor, puede hallarse ante dos situaciones:

a) Que sea resuelta favorablemente a sus pretensiones y en consecuencia sean anuladas las actuaciones administrativas que le lesionan y perjudican, ordenándose así su archivo; o

b) Pueda que se confirme y ratifique el requerimiento de pago y se emita la resolución de gerencia y si insiste en su inconformidad puede emplear el recurso legal previsto en las leyes del Instituto Guatemalteco de seguridad Social los cuales se pueden basar en el Artículo 52 de la ley orgánica de dicha institución.

5.2 Presentación de los trabajos de campo a nivel interinstitucional

5.2.1 Entrevista a autoridades del instituto

La entrevista de campo en relación a la aplicación del ley orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, se practicó en la gerencia del referido instituto mismo, la cual fue dirigida al titular de la misma, dicho funcionario fue claro al manifestar que cuando surge algún conflicto con los patronos y los trabajadores afiliados, por las resoluciones que emite dicha Institución, se aplican los procedimientos establecidos en su propia ley orgánica, es decir el recurso de apelación, regulado en el Artículo 52, de la referida normativa, en ejercicio de la autonomía que ostenta dicho organismo.

5.2.2 Entrevista a trabajadores

Al entrevistar a algunos de los trabajadores que laboran en dicha institución pude establecer, que cuando los patronos se atrasan con las cuotas patronales a que están obligados, de conformidad con la ley los cuales son utilizados, para sufragar los costos por beneficios que realiza el Instituto, se inicia el procedimiento respectivo

requiriéndoselos de pago, incluyendo los respectivos intereses, los cuales son perjudiciales desde el punto de vista económico para el patrono porque eleva la cantidad de dinero a pagar.

En tal sentido manifestaron los entrevistados que dentro del instituto un setenta y nueve por ciento de los patronos con este problema optan por hacer un convenio de pago, en el cual van a disminuir las cuotas que tienen atrasadas. Solucionando así los conflictos derivados sin necesidad de acudir a las impugnaciones administrativas reguladas legalmente.

Por el contrario, cuando el patrono no hace efectivo el pago respectivo no obstante haber sido legalmente requerido se le impone la sanción correspondiente dando lugar a las impugnaciones correspondientes, las cuales se plantean ante la Gerencia de la Institución y para que sean aceptadas para su trámite y posterior resolución debe interponerse el recurso de revocatoria establecido en el Artículo 52 de la ley orgánica referido Instituto.

5.3 Presentación de los trabajos de campo realizados a nivel extra-institucional

5.3.1 Entrevistas a patronos

Al entrevistar a algunos patronos con respecto al tema objeto de estudio, manifestaron que hay inconformidad, ya que al ser requeridos del pago respectivo de las cuotas patronales a que están afectos, acuden a las oficinas del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, pero se encuentra con el inconveniente que casi siempre tienen que

hacer cola para poder pagar las cuotas requeridas, y derivado de la deficiente atención que presta el Instituto, optan por retirarse del lugar, sin lograr hacer el pago respectivo, lo que trae como consecuencia el atraso en el pago de de las cuotas patronales por lo que posteriormente se ven en la necesidad de hacer un convenio de pago para cumplir con los requerimientos señalados por dicho instituto.

Así mismo se pudo determinar, que por el contrario, algunos patronos al ser requeridos de pago, optan por interponer los recursos que la ley establece pero su diligenciamiento es lento y burocrático y que de todas formas al final de ese procedimiento, casi siempre el patrono resulta perjudicado en sus intereses económicos.

5.3.2 Entrevista a abogados litigantes

En la entrevista que se practicó a abogados litigantes se establece que hay incertidumbre jurídica en cuanto al planteamiento de los medios de impugnación puesto que las autoridades del instituto guatemalteco de seguridad social, en algunos casos aplican los procedimientos establecidos en la ley de lo contencioso administrativo y en otros casos aplican la ley orgánica de la institución. Se puede inferir que no se cuenta con un criterio definido en cuanto a la aplicación concreta de la normativa para solucionar los conflictos que surgen con los patronos y los trabajadores por la aplicación de la ley orgánica del instituto guatemalteco de seguridad social. Por lo que a criterio de los profesionales consultados se hace necesario regular en un solo cuerpo legal los procedimientos administrativos que se deben aplicar en toda la administración pública, centralizada, descentralizada y autónoma, a efecto de dar certeza y seguridad jurídica por parte del Estados hacia los administrados.

5.3.3 Entrevista a trabajadores afiliados.

Se puede determinar que los trabajadores también presentan sus molestias en relación al tema objeto de la presente investigación, puesto que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social no les proporciona la información correcta y veraz en cuanto a la forma de solucionar los conflictos que ocurren entre autoridades y trabajadores afiliados, en la aplicación de su Ley Orgánica.

5.4 Análisis de los artículos conducentes de la constitución política de la república de Guatemala

La Constitución Política de la República de Guatemala en su Artículo 100 último párrafo regula que contra las resoluciones que se dicten en materia de seguridad social, proceden los recursos administrativos y el de lo contencioso-administrativo de conformidad con la ley. Cuando se trate de prestaciones que deba otorgar el régimen, conocerán los tribunales de trabajo y previsión social.

En ese orden de ideas el Artículo 134 de la Constitución Política de la República de Guatemala regula descentralización y autonomía: El municipio y las entidades autónomas y descentralizadas, actúan por delegación del Estado.

La autonomía, fuera de los casos especiales contemplados en la constitución de la república, se concederá únicamente, cuando se estime indispensable para la mayor eficiencia de la entidad y el mejor cumplimiento de sus fines. Para crear entidades descentralizadas y autónomas, será necesario el voto favorable de las dos terceras partes del congreso de la república.

Se establecen como obligaciones mínimas del municipio y de toda entidad descentralizada y autónoma, las siguientes:

a) Coordinar su política, con la política general del Estado y, en su caso, con la especial del Ramo a que correspondan;

b) Mantener estrecha coordinación con el órgano de planificación del Estado;

c) Remitir para su información al Organismo Ejecutivo y al Congreso de la República, sus presupuestos detallados ordinarios y extraordinarios, con expresión de programas, proyectos, actividades, ingresos y egresos. Se exceptúa a la Universidad de San Carlos de Guatemala.

Tal remisión será con fines de aprobación, cuando así lo disponga la ley;

d) Remitir a los mismos organismos, las memorias de sus labores y los informes específicos que les sean requeridos, quedando a salvo el carácter confidencial de las operaciones de los particulares en los bancos e instituciones financieras en general;

e) Dar las facilidades necesarias para que el órgano encargado del control fiscal, pueda desempeñar amplia y eficazmente sus funciones; y,

f) En toda actividad de carácter internacional, sujetarse a la política que trace el Organismo Ejecutivo.

De considerarse inoperante el funcionamiento de una entidad descentralizada, será suprimida mediante el voto favorable de las dos terceras partes del Congreso de la República.

La Corte de Constitucionalidad al hacer un análisis interpretativo de dicha disposición constitucional ha establecido que de conformidad con lo prescrito por el Artículo 134 de la Carta Magna, en Guatemala existen entes que gozan de autonomía por mandato constitucional, situación en la que se encuentran algunos organismos, instituciones y entidades estatales que, debido a su inherente naturaleza, se les ha asignado competencias y atribuciones especiales, tales, entre otros, los organismos Legislativos y Judicial, el Tribunal Supremo Electoral y la Corte de Constitucionalidad.

En tanto a otras les corresponde una autonomía restringida con un concreto fin de descentralización administrativa que les ha sido o les puede ser conferida por medio de una ley ordinaria, tal es el caso del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

De aquí que se jurídicamente factible distinguir, dentro de la organización del Estado guatemalteco, entes cuya autonomía, por ser de rango constitucional, solo podría ser suprimida mediante una modificación a la Constitución, y entes descentralizados o semi-autónomos que tienen su origen en una ley ordinaria, que pueden ser suprimidos por medio de otra ley de igual categoría votada por una mayoría calificada de diputados al Congreso de la República, supresión referida sólo a éstas últimas, como claramente lo dispone el párrafo final del citado Artículo 134. Esa circunstancia explica que unos y otros pueden merecer, en determinadas situaciones jurídicas tratamientos diferentes.

Existe reiterada jurisprudencia de la Corte de Constitucionalidad, en el sentido de que la exigencia contenida en el Artículo 134 constitucional, que requiere el voto favorable de las dos terceras partes del Congreso de la República, para crear o suprimir un ente autónomo, tiene como finalidad proteger la estructura, las funciones y la competencia de ese órgano.

Por ende, la reforma substancial que varíe tales funciones, competencia o estructura, también debe cumplir el requisito de mayoría calificada, extremo que debe hacerse constar en el decreto modificativo.

5.4.1 Análisis de los artículos conducentes de la ley de lo contencioso administrativo

La ley de lo contencioso administrativo es clara al regular en el Artículo 17 y 17 Bis, en que casos procede y en que casos no procede la aplicación de los recursos de revocatoria y reposición establecidos en dicha normativa, refiriéndose a las excepciones de la aplicabilidad de la misma.

En ese orden de ideas se debe puntualizar en que los asuntos relacionados en materia laboral y en materia de seguridad social, se encuentran excluidos de la aplicación de dicha norma, ya que la misma los remite a la competencia ordinaria de los Juzgados de Trabajo y Previsión Social.

“También es necesario comentar que en la exposición de motivos del proyecto de Ley de lo Contencioso Administrativo, se establece que uno de los principales objetivos que llevó al legislador a emitir La ley de lo Contencioso Administrativo, fue la de uniformar los recursos administrativos de manera que sólo existieran dos recursos en toda la administración pública, centralizada, descentralizada o autónoma del país, siendo ellos el recurso de revocatoria y reposición, infiriéndose que originariamente esa era la verdadera intención del legislador, el verdadero espíritu de la ley.”¹¹

Siguiendo con el desarrollo lógico del tema en estudio, hago la acotación que cuando se emitió el Decreto 119-96 del Congreso de la República, el legislador no se percató que si se pretendía unificar los medios de impugnación en materia administrativa, en un

¹¹ Barrios Osorio, Omar Ricardo. **Ley de lo contencioso administrativo decreto número 119-96 con exposición de motivos, concordada y anotada séptima edición.** Pág. 5.

solo cuerpo legal, la referida norma tendría que aprobarse llenando el requisito exigido en el Artículo 134 constitucional, relacionado a la mayoría calificada, para que fuera aplicable también a los organismos autónomos, tal es el caso del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, pero al no cumplir con el requisito contenido en el último párrafo del citado Artículo 134 de la Constitución Política de la República de Guatemala, dicha ley no puede ser aplicada al referido instituto por que entonces violaría su autonomía, sus funciones, su competencia y su estructura. Por lo que se infiere que el Artículo 52 de la ley orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, permanece incólume hasta la presente fecha, excluyendo talmente la aplicación de la Ley de lo Contencioso Administrativo en materia administrativa, relacionada con el régimen de seguridad social.

5.4.2 Análisis de los artículos conducentes de la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social

El Artículo 52 de la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad social, Decreto 295, del Congreso de la República de Guatemala, regula que los reclamos que formulen los patronos o los afiliados del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, con motivo de la aplicación de su ley orgánica, se deben resolver mediante los procedimientos regulados en dicha ley, por lo que no es posible desde el punto de vista jurídico la aplicación de otra normativa.

5.4.3 Análisis de los artículos conducentes de la ley del organismo judicial

En referencia a la Ley del Organismo Judicial; en el Artículo 10 aparecen reguladas las reglas de interpretación de las normas la cual me permito parafrasear: las normas se interpretara de acuerdo a su texto según el sentido propio de sus palabras, es decir a como aparecen consignados, redactados o escritos sus términos; a su contexto es decir

el mensaje que contiene a quienes deben de observarlas y de acuerdo con las disposiciones constitucionales, atendiendo al principio de primacía constitucional y jerarquía normativa.

Cuando una ley es clara, no se desatenderá a su tenor literal con el pretexto de consultar su espíritu. El conjunto de una ley servirá para ilustrar el contenido de cada una de sus partes, pero los pasajes de misma, se podrán aclarar, atendiendo el orden siguiente:

- a) A la finalidad y al espíritu de la misma;
- b) A la historia fidedigna de su institución:
- c) A las disposiciones de otras leyes sobre casos o situaciones análogas;
- d) Al modo que parezca más conforme a la equidad y a los principios generales del derecho.

Es por ello que cuando ocurre duda, en cuanto a qué fue lo que el legislador (constitucional u ordinario) trató de prever en la creación de las normas constitucionales, ordinarias, reglamentarias o individualizadas, se aplican en todo el ordenamiento jurídico del país, las reglas de interpretación, contenidas en el Decreto 2-89, del Congreso de la República, que contiene la Ley del Organismo Judicial.

En ese mismo sentido, es necesario hacer referencia en cuanto a lo establecido en el Artículo 13 de la referida norma del Organismo Judicial, en relación a que las leyes especiales prevalecen sobre las disposiciones generales de la misma o de otras leyes. Esto en virtud de que continuando con el desarrollo del tema de la Inaplicabilidad de La Ley de lo Contencioso Administrativo en contra de las resoluciones que emite el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, se determina que éste aplica su propia ley orgánica, infiriéndose que ambos cuerpos legales son de carácter ordinario, puesto que aunque hayan sido creados en épocas diferentes, siempre fueron emitidas por el organismo designados constitucionalmente a cumplir con esa función, pero en atención al Principio de Primacía de las Disposiciones Especiales, preceptuado en el Artículo 13 de la citada Ley del Organismo Judicial, las autoridades de dicho Instituto cuando lo consideran conveniente optan por aplicar su propia ley orgánica.

5.5 Inaplicabilidad de la ley de lo contencioso administrativo a las resoluciones administrativas que emite el instituto guatemalteco de seguridad social.

Después de analizar la Ley de lo Contencioso administrativo; se infiere que la misma excluye de su aplicación a aquellos asuntos en los que el control judicial lo ejercen los Tribunales de Trabajo y previsión social, en esos casos concretos es inaplicable la ley de lo contencioso administrativo, ya que la ley Orgánica del Instituto guatemalteco de Seguridad Social se rige por sus propias leyes; además de ser una entidad autónoma, descentralizada, por lo que para los administrados solo pueden utilizar las impugnaciones establecidas en dicha normativa.

En ese orden de ideas, finalizo este trabajo, exponiendo que al efectuar el trabajo de campo pude establecer, que no procede el Proceso Contencioso Administrativo en contra de las resoluciones que emite el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social porque las autoridades administrativas del referido Instituto, son del criterio que en los reclamos que formulen los patronos o afiliados por las resoluciones que emiten las

autoridades del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, se deben aplicar los procedimientos establecidos en su propia Ley orgánica, para la resolución de conflictos, ya que de aplicarse la Ley de lo Contencioso Administrativo se violaría la Autonomía, funciones, competencia y estructura de la referida institución.

Al tenor de la explicación de mérito se sustenta jurídicamente la razón de la inaplicabilidad del procedimiento administrativo establecido en la Ley de lo Contencioso Administrativo en contra de las resoluciones que emite el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.

CONCLUSIONES

1. El instituto Guatemalteco de Seguridad Social, surge por las condiciones de atraso y miseria social en las que se encontraba el pueblo de Guatemala, debido al abandono de los gobiernos anteriores a la Revolución del 20 de octubre de 1944, por lo que era urgente e inaplazable el establecimiento de un régimen de seguridad social, en el país.
2. Al instaurarse el régimen de seguridad social se pretende que el Estado, preste los servicios asistenciales y sanitarios en dicha materia, creándose para el efecto el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, a quien le corresponde aplicar en beneficio del pueblo de Guatemala un régimen unitario y obligatorio de seguridad social de conformidad con el sistema de protección mínima.
3. Para que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, pudiera cumplir con el objeto de su creación, se dotó a dicha institución de su propia Ley Orgánica, contenida en el Decreto número 295 del Congreso de la República de Guatemala, en la cual se regulan los procedimientos administrativos para la resolución de conflictos derivados de la aplicación de dicho régimen.
4. Las resoluciones administrativas que emite el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social están sujetas al control jurisdiccional, en tal sentido, al agotarse la vía puramente administrativa deviene procedente el planteamiento del proceso contencioso administrativo regulado en el Decreto número 119-96 del Congreso de la República de Guatemala.

5. El Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, no aplica la Ley de lo Contencioso Administrativo para dirimir los conflictos que surgen en materia administrativa con motivo de la aplicación del régimen de seguridad social, siendo la inobservancia de dicha normativa, una de las causas principales que provoca desconfianza e incertidumbre en el sistema de justicia guatemalteco.

RECOMENDACIONES

1. Que el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, implemente de conformidad con sus recursos económicos, un servicio de calidad total cuyo objetivo principal sea el de mejorar en forma paulatina y sistemática el nivel de vida de sus afiliados.
2. Que las entidades que tienen iniciativa de ley, deben, con base en estudios análisis, y resultados, formular proyectos de ley para reformar la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, en el sentido que los reclamos en materia administrativa formulados por patronos y trabajadores afiliados, se resuelvan conforme a los procedimientos regulados en la Ley de lo Contencioso Administrativo.
3. El Organismo Legislativo debe reformar el Artículo 52 de la Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, en el sentido de aplicar los recursos de revocatoria y reposición, regulados en la Ley de lo Contencioso Administrativo en contra de las resoluciones que emite el Instituto Guatemalteco de Seguridad Social.
4. Los patronos inscritos en el régimen de seguridad social, deben hacer efectivo puntualmente sus cuotas patronales a que están afectos de conformidad con la ley, para evitar que sean sancionados administrativamente por el incumplimiento de las mismas.

5. Que el departamento de comunicación social y relaciones públicas del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social, en atención al principio doctrinario de juego limpio, le informe a los patronos y trabajadores afiliados, cual es la normativa aplicable en la resolución de conflictos derivados del régimen de seguridad social, a efecto de dar certeza y seguridad jurídica a los mismos.

BIBLIOGRAFÍA

- ALVAREZ GENDI, Sabino. **Tratado general de derecho administrativo**. T. 1. Barcelona, España: Ed. Urgel, 1963.
- ARÉVALO, **Juan José**. **Seis años de gobierno tomo 1**. Cenaltex, Ministerio de educación. 1987.
- BETANCOURT JARAMILLO, Carlos. **Derecho procesal administrativo**. Ed. Colombia: Ed. Señal. 1994.
- BRICEÑO RUIZ, Alberto. **Derecho individual del trabajo**. Impresora Publímex, S.A. México.
- CALDERON MORALES, Hugo Haroldo. **Derecho administrativo**. Guatemala: Ed. Centro de Impresiones gráficas, 1998.
- DIAZ, Ruy. **Diccionario de ciencias jurídicas y sociales**. Editorial Ruy Díaz. 2004.
- DROMI, José Roberto. **Introducción al derecho administrativo**. 2ª. Parte; Buenos Aires, Argentina: Ed. El Coloquio. (s.f.).
- HERNÁNDEZ CHICAS, Raúl Antonio. **Derecho colectivo del trabajo**. Tercera edición, corregida y aumentada. Guatemala 2005.
- MORGAN SANABRIA, Rolando. **Material de apoyo para el curso de planeación de la investigación científica**. Instituto de Investigaciones Jurídicas y Sociales. Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales, Universidad de San Carlos de Guatemala. Guatemala: 1996.
- OSSORIO, Manuel. **Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales**. Editorial Heliasta S.R.L. Buenos Aires, Argentina. 1981. 797 paginas.
- Legislación:**
- Constitución Política de la República de Guatemala**. Asamblea Nacional Constituyente, 1986.
- Ley Orgánica del Instituto Guatemalteco de Seguridad Social**. Congreso de la República, Decreto número 295, 1946.
- Código de Trabajo**. Congreso de la República, Decreto número 1441, 1961.
- Ley del Organismo Judicial**. Congreso de la República, Decreto número 2-89, 1989.
- Ley de lo Contencioso Administrativo**. Congreso de la República, Decreto número 119-96, 1996.